



República de Colombia
Rama Judicial del Poder Público
Juzgado Primero Administrativo de Valledupar - Cesar
Carrera 14 N° 14 - 09 edificio Premium 5 Piso



E D I C T O

LA SUSCRITA SECRETARIA DEL JUZGADO PRIMERO ADMINISTRATIVO DE VALLEDUPAR - CESAR, POR MEDIO DEL PRESENTE

COMUNICA:

Que en el proceso de NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO, iniciado por OSIRIS LUZ GUTIERREZ DIAZ, contra EL HOSPITAL ROSARIO PUMREJO DE LOPEZ, siendo llamados en garantía SEGUROS DEL ESTADO S.A. COMPAÑÍA ASEGURADORA DE FIANZAS CONFIANZA S.A., ASOCIACION DE TRABAJADORES DEL SECTOR DE SERVICIOS ORGANIZACIONALES, INSTITUCIONALES Y DE FOMENTO EMPRESARIAL GESTION INTEGRAL AT, COOPERATIVA DE TRABAJO ASOCIADO DE PROFESIONALES ADMINISTRATIVOS Y ASISTENCIALES COOPROSAD, SEGUROS GENERALES SURAMERICANA S.A. y EMPLEOS TEMPORALES LTDA hoy EFECTIVA E.S.T. LTDA, radicado número 20001-3333-001-2015-00267-00 se dictó SENTENCIA el día 13 DE MARZO DE 2019.

Para notificar a quienes no fueron notificados por correo electrónico, en cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 203 de la ley 1437 de 2011, se fija el presente EDICTO, en lugar público y visible de la Secretaría y en la página de la Rama Judicial, por el término legal de tres (3) días, a partir de hoy 18 DE MARZO DE 2019, siendo las 8:00 A.M.


MARCELA ANDRADE VILLA
Secretaria



JUZGADO PRIMERO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE VALLEDUPAR – CESAR
Valledupar, Trece (13) de marzo de dos mil diecinueve (2019).

ACCIÓN : NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
DEMANDANTE : OSIRIS LUZ GUTIÉRREZ DÍAZ
DEMANDADO : E.S.E HOSPITAL ROSARIO PUMAREJO DE LÓPEZ Y OTROS.
RADICACIÓN : 20-001-33-33-001-2015-00267-00

I. ASUNTO

OSIRIS LUZ GUTIÉRREZ DÍAZ en ejercicio del Medio de Control de Nulidad y Restablecimiento del Derecho consagrado en el artículo 138 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, por intermedio de apoderado judicial, presentó demanda en contra de E.S.E HOSPITAL ROSARIO PUMAREJO DE LÓPEZ, a fin de obtener las declaraciones y condenas que a continuación se detallan:

II.- PRETENSIONES

PRIMERA.- Que se declare la nulidad del acto administrativo de fecha 20 de noviembre de 2014, notificado el 21 de noviembre de 2014, expedido por la gerencia de la Empresa Social del Estado Rosario Pumarejo de López, por medio del cual se da respuesta a la reclamación administrativa de fecha 30 de octubre de 2014.

SEGUNDA: Que la convocada reconozca y pague a la demandante todos sus derechos laborales y prestacionales causados desde el día 01 de febrero de 2010 hasta el 30 de junio de 2013 que a continuación se relacionan:

- a. Cesantías
- b. Intereses sobre las cesantías.
- c. Prima de servicios.
- d. Primas de navidad.
- e. Vacaciones.
- f. Bonificación por recreación.
- g. Bonificación por servicios.

TERCERA: Que la convocada cancele a título de indemnización a la demandante los valores que canceló por concepto de cotizaciones a seguridad social en salud, pensión, riesgos profesionales, y parafiscalidad y la devolución de los valores descontados por concepto de retención en la fuente, impuestos de legalización de los contratos, pólizas adquiridas para legalizar los contratos.

CUARTA: Que la convocada reconozca y pague sobre todos los valores adeudados a la accionante la indexación.

QUINTA: Que la convocada reconozca y pague sobre todos los valores adeudados a la accionante intereses moratorios a la máxima tasa comercial vigente.

SEXTA: La condena respectiva será actualizada de conformidad con lo previsto en el artículo 187 del C.P.A.C.A, liquidados con la variación promedio mensual del índice de precios al consumidor, desde la fecha de ocurrencia de los hechos hasta cuando se le dé cabal cumplimiento a la sentencia que le ponga fin al proceso.

SÉPTIMA: Por el valor de las costas y agencias en derecho que se causen con el presente proceso.

III.-HECHOS

Se narra en la demanda, que la señora OSIRIS LUZ GUTIÉRREZ DÍAZ, laboró para la empresa social del Estado E.S.E HOSPITAL ROSARIO PUMAREJO DE LÓPEZ, desde el 01 de febrero de 2010 hasta el 30 de junio de 2013; por intermedio de cooperativas de trabajo asociado, ordenes de prestación de servicios, contratos de prestación de servicios, y empresas de servicios temporales.

Refiere que las labores de trabajadora social fueron desarrolladas en el Hospital Rosario Pumarejo de López ESE de Valledupar, donde devengó una última asignación mensual de un millón ciento setenta y siete mil pesos (\$1.177.000).

Manifiesta que durante el tiempo que la demandante estuvo vinculada a través de cooperativas de trabajo asociado, no le fueron cancelados prestaciones sociales, cotizaciones a seguridad social en salud y pensión, ni tampoco riesgos profesionales.

Para el desarrollo de las funciones asignadas la accionante, estuvo subordinada a la dirección del Hospital Rosario Pumarejo de López E.S.E, recibía mensualmente un salario que lo denominaron compensación; y las labores desarrolladas eran de carácter permanente, de igual forma se le obligaba a cumplir un horario de trabajo, y a ejecutar actividades no pactadas en los contratos de prestación de servicios.

El día 30 de octubre de 2014 la demandante presentó reclamación administrativa, que motivó el acto impugnado 20 de noviembre de 2014, notificado el 21 de noviembre de 2014.

El día 12 de marzo de 2015, fue radicado ante la Procuraduría General de la Nación la solicitud de conciliación, audiencia que se celebró el día 19 de mayo de 2015.

IV. NORMAS VIOLADAS Y CONCEPTO DE LA VIOLACIÓN

El demandante considera que se infringieron los siguientes preceptos:

Constitucionales:

- Artículos 2, 4, 6, 13, 25, 28, 53, 90, 122, 123, 124 numeral 4, 125, 209, 229, 300 numeral 7 y 305 de la C.N.

Legales:

- Ley 1437 de 2011 artículo 138.
- Ley 1042 de 1978.
- Ley 489 de 1998.
- Ley 10 de 1950.
- Ley 909 de 2004, artículo 44.
- Ley 100 de 1993.
- Ley 21 de 1982.
- Decreto Ley 1045 de 1978.
- Decreto 3135 de 1968, artículos 1, 5, 6 y 8.
- Decreto 1848 de 1969.
- Decreto 3130 de 1968, artículo 3 y 5.
- Decreto 1950 de 1973.
- Decreto 1919 de 2002.
- Decreto 1227 de 2005, artículo 90.

La causal de nulidad invocada por la parte demandante es la falsa motivación del acto impugnado, teniendo en cuenta que la respuesta contenida en la comunicación cuya nulidad se demanda en la primera petición de este libelo, subestima los antecedentes de la solicitud que dice responder y es incongruente con la petición, ignora o aprecia indebidamente su causa.

Contratar de forma permanente, las funciones inherentes a la administración pública, a través de una cooperativa de trabajo asociado constituye un claro proceso de “deslaborización”, pues a pesar de que se utilizan formas asociativas legalmente validas (cooperativas de trabajo asociado), busca como finalidad modificar la naturaleza de los contratos estatales de prestación de servicios y falsear las relaciones de trabajo.

V. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

El HOSPITAL ROSARIO PUMAREJO DE LÓPEZ, presentó contestación de la demanda, se opuso a la prosperidad de las pretensiones.

Al respecto, presentaron las siguientes excepciones:

Prescripción de los derechos laborales de la demandante: Sin que se entienda que se está haciendo reconocimiento a las pretensiones, solicita se de aplicación a la prescripción trienal,

establecida en los artículos 488 del CST, 151 del Código de Procedimiento Laboral, 41 del Decreto 3135 de 1968 y 102 del Decreto 1848 de 1969.

Legalidad del acto administrativo: No concurre causal de nulidad alguna, de conformidad a lo establecido en el artículo 138 del C.P.A.C.A, en concordancia con el inciso segundo del artículo 137 de la misma norma, por el contrario el acto atacado se limitó a consagrar la realidad factual derivada de la inexistencia de vinculación laboral de la demandante con la E.S.E HOSPITAL ROSARIO PUMAREJO DE LÓPEZ, y por lo tanto no se ha incurrido en causal de nulidad prevista en la norma citada.

Inexistencia de la relación laboral, la parte demandante no probó que hubiera prestado servicios de forma continua y permanente, además recalcó que no se demostró el elemento de subordinación, clave para que se genere una relación laboral y acceder al pago de prestaciones sociales, ya que no logró demostrar que cumplía las mismas funciones de un empleado de planta del Hospital en el mismo cargo, ni tampoco demostró que recibió órdenes o llamados de atención de parte de los gerentes o directivos del Hospital,

Excepción Innominada, Se deben declarar todas aquellas que resulten probadas en el proceso, con fundamento en el artículo 180 numeral 6 del C.P.A.C.A.

LLAMADOS EN GARANTÍA:

1. **GESTIÓN INTEGRAL AT,** solicitan se denieguen todas las pretensiones que concurren en contra de esta entidad, pues se realizaron todas las acciones pertinentes para salvaguardar los derechos de la señora Osiris Luz Gutiérrez Díaz, cumpliendo a cabalidad en el término que se encontró vinculada para la organización a través de un convenio individual de ejecución con todas y cada una de sus prestaciones sociales, pagos a sus aportes a seguridad social integral y recibiendo a tiempo sus compensaciones fijas mensuales.

Al respecto, presentó las siguientes excepciones:

Falta de legitimación material en la causa por pasiva, el llamamiento en garantía que presentó el Hospital a la Asociación Gestión Integral, se sustentó en el término en el cual la actora estuvo vinculada en razón al contrato sindical ya expuesto, no obstante, este periodo estuvo amparado por la póliza suscrita con la aseguradora EQUIDAD, por lo cual es esta, en el eventual caso que se llegase a acceder a las pretensiones de la accionante, quien deberá realizar la reparación integral del perjuicio o el reembolso total o parcial que le fuere exigido al Hospital y no la Asociación Gestión Integral.

Inexistencia del derecho reclamado, no le asiste derecho a la accionante a lo reclamado durante el tiempo que estuvo vinculada con la asociación, toda vez que las sumas

pretendidas por concepto de derechos laborales le fueron reconocidas y canceladas en su oportunidad.

2. **SEGUROS DEL ESTADO S.A.**, Se opuso a la prosperidad de las pretensiones.

Presentó las siguientes excepciones:

Inexistencia de un acto administrativo respecto del cual declarar la nulidad y el restablecimiento del derecho, teniendo en cuenta que ninguno de los documentos aportados al proceso dan cuenta de la existencia de un acto administrativo para censurar, se torna inoperante el proceso, y se hace imposible un pronunciamiento de fondo dentro del medio de control que se invoca.

Excepción genérica, de conformidad con el artículo 187 de la Ley 1437 de 2011.

3. **Compañía Aseguradora de Fianzas S.A. CONFIANZA S.A.**, Se abstuvo de pronunciarse respecto de las pretensiones de la demanda puesto que manifestó desconocer los fundamentos de las mismas.

Presentó las siguientes excepciones:

Inexigibilidad de las garantías únicas de cumplimiento en favor de entidades estatales por ocurrencia de los hechos fuera de su vigencia, no es procedente la afectación del contrato de seguro 06 GU016465 y 06 GU016159, así como tampoco el llamamiento en garantía, respecto de los hechos acontecidos con anterioridad al 02 de marzo de 2012 respecto de la póliza 06 GU016465 y acaecidos con anterioridad al 12 de enero de 2012 respecto de la póliza 06 GU016159, puesto que la vigencia del amparo de pago de salarios, prestaciones sociales e indemnizaciones laborales de los contratos de seguro expedidos por la entidad iniciaron en tal fecha.

Ausencia de Cobertura de acreencias laborales a cargo de persona diferente de quien funge como tomador/garantizado en las pólizas 06 GU016465 y 06 GU016159, el amparo únicamente cubre la entidad contratante, para el caso que nos ocupa el E.S.E. Hospital Rosario Pumarejo de López (asegurado), de los perjuicios que se le ocasionen como consecuencia del incumplimiento de las obligaciones laborales a que esté obligado el contratista garantizado, es decir del incumplimiento de las obligaciones laborales a cargo de Empleos Temporales Ltda. Quien funge como tomador/garantizado en las pólizas de cumplimiento en virtud de las cuales fue llamada en garantía la entidad.

No cobertura de bonificaciones por cuanto no constituyen una obligación laboral a cargo del contratista garantizado, si dentro de las obligaciones laborales a cargo de Empleos Temporales Ltda. NO está el pago de la prima de navidad, prima de vacaciones y otras

acreencias de carácter extra salarial, NO es procedente la afectación de las pólizas 06 GU016465 y 06 GU016159 por dichos conceptos.

Improcedencia de la afectación de las pólizas en caso de reconocerse la existencia del contrato realidad, si la entidad asegurada, esto es, la E.S.E Hospital Rosario Pumarejo de López es condenada (como directa empleadora) porque debía crear el empleo correspondiente y no celebrar contrato de prestación de servicios con el demandante o permitir que este prestara sus servicios al Hospital a través de cooperativas, dado su carácter de permanente, no da lugar a afectar las pólizas como quiera la culpa grave es inasegurable de conformidad con lo dispuesto en el artículo 1055 del C de Co.

4. **Sociedad EFECTIVA E.S.T LTDA.**, Se opuso al llamamiento en garantía en razón a que la entidad es ajena a las pretensiones de la demanda, porque esta nunca trabajó para "empleos temporales Ltda." hoy "Efectiva E.S.E LTDA."

Presentó la siguiente excepción:

Falta de legitimidad en la causa por pasiva: la empresa no tuvo vínculo contractual laboral con la actora.

5. **Seguros Generales Suramericana S.A;** con respecto a las pretensiones del llamamiento en garantía formulado por la E.S.E. Hospital Rosario Pumarejo de López, se opuso a las pretensiones que corresponden al periodo comprendido entre el 01 de febrero de 2010 y el 10 de enero de 2013, toda vez que la póliza de seguro No. 0819804-, no había iniciado su periodo de vigencia temporal.

Ahora con respecto a las pretensiones de la demanda se opuso por carecer de fundamentos facticos, jurídicos y probatorios.

Presentó las siguientes excepciones:

Prescripción, sin que implique aceptación de alguna índole, solicita se de aplicación a las disposiciones contenidas en las normas que establecen la prescripción de emolumentos laborales.

Inexistencia de vigencia temporal de la póliza de seguro No. 0819804-1, expedida por seguros generales Suramericana S.A; entre el periodo comprendido entre el 01 de febrero de 2010 y el 10 de enero de 2013, los hechos ocurridos con anterioridad al 11 de enero de 2013, no se encuentran dentro de la cobertura otorgada por Seguros Generales SURAMERICANA S.A.; y en tal virtud no podrá ser llamada a responder por ningún concepto por hechos ocurridos por fuera de la vigencia temporal de la póliza de seguro No. 08199804-1.

Inexistencia de realización del riesgo asegurable de incumplimiento de pago de salarios y prestaciones sociales con respecto a la póliza de seguro de cumplimiento No. 08199804-1 y cobro de lo no debido. Al no existir certeza de incumplimiento alguno por parte del afianzado, debe igualmente exonerarse de cualquier pago al fiador, es decir, a la sociedad Seguros Generales Suramericana S.A, por no haberse realizado el riesgo asegurable otorgado en la póliza No. 0819804-1, razón por la cual es evidente el cobro de lo no debido.

El seguro plantea como beneficiario a la empresa E.S.E Hospital Rosario Pumarejo de López, en virtud de lo cual al descartarse la solidaridad invocada por el demandante y de manera independiente con respecto al presunto incumplimiento del afianzado Gestión Integral AT, por demás descartado, debe exonerarse de la misma manera a la entidad por cuanto los efectos de la sentencia solo podrían trasladarse a la aseguradora en el entendido que los mismos perjudiquen al llamante en garantía es decir, a la E.S.E Hospital Rosario Pumarejo de López, es decir, exonerado el llamante en garantía, exonerado el llamado en garantía.

Límite de responsabilidad de servicios generales Suramericana S.A hasta el importe del valor asegurado, sin que implique aceptación, en el evento de que se genere obligación a causa de la entidad, esta debe ser limitada hasta el importe del valor asegurado, establecido en la póliza No. 0819804-1.

Inexistencia de demostración de la presunta relación laboral deprecada por la parte actora y sus elementos constitutivos.

Inexistencia de demostración de los extremos temporales de la relación laboral invocada.

Inexistencia de demostración de las acreencias cuyo reconocimiento se pretende.

Genérica o innominada: De conformidad con lo consagrado en el artículo 282 del C.G.P.

VI. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

El Hospital Rosario Pumarejo de López, refiere que la parte demandante no demostró la existencia de una subordinación laboral, al contrario solo se logró demostrar que al parecer tenía un horario sin probar que el mismo fue impuesto directamente por el Hospital y que dicha circunstancia hubiere sido así durante toda la ejecución de las actividades en el Hospital lo cual, además debe advertirse, no significa por si, que sea una relación laboral.

Manifestó que la demandante no trabajó de manera continua y permanente, y como la reclamación fue presentada el día 30 de octubre de 2014, solo se logró interrumpir

prescripción de los derechos laborales durante el tiempo comprendido entre el día 30 de octubre de 2011 al 30 de octubre de 2014 y por ende los derechos laborales que reclama la demandante desde el día 01 de febrero de 2010 hasta el día 29 de octubre de 2011, se encuentran prescritos.

La parte Demandante, manifestó que con las pruebas testimoniales practicadas a los declarantes se logró probar que, la relación laboral que existió entre la demandada y la demandante fue constante e ininterrumpida, sus funciones eran asignadas de forma específica, cumplía horarios de trabajo y recibía ordenes de sus superiores, es decir, que la relación laboral fue en forma personal, directa, continua y subordinada, además que las labores contratadas fueron desarrolladas en las instalaciones del municipio de Valledupar.

Finaliza solicitando se concedan las pretensiones de la demanda.

SEGUROS DEL ESTADO S.A, refiere que de los hechos y pruebas analizadas se puede concluir que:

1. No se demostró la existencia de una relación legal y reglamentaria entre los extremos de la litis.
2. No se dan o se reúnen los requisitos para afectar la póliza materia de vinculación al presente medio de control a la entidad en tanto:
 - A. No se demostró que la demandante hubiera estado vinculada con COOPROSAD para la ejecución de los contratos 064 y 098 de 2011.
 - B. No existe evidencia y no se aporta prueba, en parte porque ello no es objeto de debate dentro de la presente causa judicial, de que COOPROSAD, haya incumplido las obligaciones laborales que tenía para con OSIRIS LUZ GUTIÉRREZ.
 - C. Las pólizas por las cuales se vincula a Seguros del Estado S.A. no cubren los incumplimientos en que incurra la administración, en este caso la E.S.E Hospital Rosario Pumarejo de López, mucho menos las omisiones o yerros derivados de la vinculación de su personal.
 - D. Las pólizas por las cuales se vincula a la compañía de Seguros, en su amparo de salarios y prestaciones solo cubren el incumplimiento de las obligaciones salariales que expresamente contempla el contrato de seguro, de conformidad con el código sustantivo del trabajo y no se extiende al cubrimiento de una relación legal y reglamentaria.
 - E. El riesgo y/o perjuicio reclamado en la demanda, no está orientado a determinar al incumplimiento de las obligaciones de COOPROSAD frente a la demandante, cosa que es de conocimiento de la Jurisdicción laboral, sino de la eventual existencia de un contrato realidad o de una relación legal y reglamentaria entre OSIRIS LUZ GUTIÉRREZ y la E.S.E Hospital Rosario Pumarejo de López.

GESTIÓN INTEGRAL AT, solicitaron se excluya de la responsabilidad a la entidad, pues como se probó a través del desarrollo de todo el proceso, Gestión Integral realizó todas las acciones pertinentes para salvaguardar los derechos de la señora OSIRIS LUZ GUTIÉRREZ

DÍAZ, cumpliendo a cabalidad en el término que se encontró vinculada para la organización a través de un convenio individual de ejecución con todas y cada una de sus prestaciones sociales, pagos a sus aportes a seguridad social integral y recibiendo a tiempo sus compensaciones fijas mensuales.

Seguros Generales Suramericana S.A; En el caso sub examine, la parte actora no demostró uno de los elementos esenciales para la existencia de la relación laboral, que es la subordinación, por tanto, como la parte actora no cumplió con la carga probatoria que le exige, el despacho debe concluir que no se encuentran acreditados los supuestos facticos para demostrar la existencia del contrato realidad entre Osiris Gutiérrez Díaz y el Hospital Rosario Pumarejo de López.

Refiere que el material probatorio obrante en el expediente no genera certeza de verdad sobre lo dicho por el apoderado judicial de la demandante y, por consiguientes, no es posible concluir que los hechos sucedan tal y como se dijo en la demanda, de modo que, ante la ausencia de pruebas, no existen elementos de juicio suficientes para reconocer las pretensiones de la demanda.

VII.- ACERVO PROBATORIO

La parte demandante allegó los siguientes documentos:

- ✓ Acto administrativo de fecha GJ-10-EX766 de fecha 20 de noviembre de 2014, expedido por el gerente de la E.S.E Hospital Rosario Pumarejo de López. (Fls. 2-5)
- ✓ Solicitud de conciliación prejudicial administrativa en derecho. (Fls. 6-36)
- ✓ Acta de reparto No. 008 de fecha 13 de marzo de 2015. (Fl. 37)
- ✓ Admisión de la solicitud de conciliación expedida por el procurador 123 Judicial Administrativo de Valledupar. (Fls. 38-39)
- ✓ Constancia de que trata el numeral 6 del artículo 9° del Decreto 1716 de 2009, expedida por el procurador 123 Judicial Administrativo de Valledupar. (Fls. 56)
- ✓ Acta de audiencia de conciliación fallida número 120-15 expedida por el procurador 123 Judicial Administrativo de Valledupar. (Fls. 54-55)
- ✓ Reclamación administrativa del 30 de octubre de 2014. (Fls. 15-18)
- ✓ Certificaciones de servicios. (Fls. 19-23)
- ✓ Certificación de afiliación de la ARL positiva. (Fls. 24-26)
- ✓ Certificación de afiliación a la administradora de fondo de pensiones PROTECCIÓN. (Fls. 27-30)
- ✓ Certificación de afiliación a la EPS SALUDCOOP. (Fls. 31-35)

La parte demandada allegó los siguientes documentos:

- ✓ Copia autentica de los contratos No. 064 de 2011 y 098 de 2011, suscritos entre la E.S.E Hospital Rosario Pumarejo de López y la Cooperativa Cooprosad. (Fls. 101 a 105)

y 108 a 112)

- ✓ Copia autentica de las pólizas No. 75-44-101027919 y 75-44-101028070, expedidas por la Compañía Seguros del Estado. (Fls. 100 y 106)
- ✓ Copia autentica del acta que aprueba la póliza. (Fls. 101 y 107)
- ✓ Certificado de existencia y representación legal de la compañía Seguros del Estado S.A. expedido de forma electrónica por la Cámara de Comercio de Bogotá. (Fls. 113-126)
- ✓ Copia autenticada de la póliza de cumplimiento No. GU016159 del 13 de enero de 2012 y No. GU016465 del 02 de marzo de 2012. (Fls. 131 y 141)
- ✓ Copia autenticada del acta que aprueba dichas pólizas. (Fls. 130 y 139)
- ✓ Copia autenticada del contrato colectivo sindical No. 064 del 12 de enero de 2012. (Fls. 132-138)
- ✓ Copia autenticada del contrato colectivo sindical No. 109 del 02 de marzo de 2012. (Fls. 142-152)
- ✓ Certificado de Existencia y representación legal de la compañía aseguradora Liberty Seguros S.A, expedido por la Cámara de Comercio de Valledupar. (Fls. 153-162)
- ✓ Copia autenticada del contrato colectivo 0023 de 2013 suscrito entre la E.S.E Hospital Rosario Pumarejo de López y la Asociación de trabajadores del sector de servicios organizacionales, institucionales y de fomento empresarial "Gestión Integral AT". (Fls. 166-180)
- ✓ Copia autentica de los documentos que demuestren la existencia y representación legal de la Asociación de trabajadores del sector de servicios organizacionales, institucionales y de fomento empresarial "Gestión Integral AT". (Fls. 184-187)
- ✓ Copia autenticada de los documentos que demuestran la existencia y representación legal de la Cooperativa de trabajo Asociado de profesionales administrativos y asistenciales "COOPROSAD". (Fls. 219-224)
- ✓ Copia autenticada de la propuesta presentada por COOPROSAD para suscribir contratos. (Fls. 202-218)
- ✓ Copia autenticada de la póliza No. 0819804-1 expedida el día 14 de enero de 2013 por la compañía Seguros Generales SURAMERICANA S.A. y de su modificación. (Fl. 229)
- ✓ Certificado de existencia de representación legal de la compañía Seguros del Estado S.A., expedido por la Cámara de Comercio de Valledupar. (Fls. 245-281)
- ✓ Copia autenticada de los documentos que demuestran la existencia y representación legal de la Sociedad Empleos Temporales LTDA., hoy denominada EFECTIVA E.S.T LTDA. (Fls. 313-315)
- ✓ Copia autentica de la propuesta presentada por la empresa Empleos Temporales LTDA., hoy denominada EFECTIVA E.S.T LTDA.; para suscribir contratos. (Fls. 305-312)

Los llamados en garantía allegaron los siguientes documentos:

1. Gestión Integral AT:

- Certificado de aportes en línea en el que consta los aportes al sistema de Seguridad Social integral realizados por Gestión Integral a favor de la señora

Osiris Luz Gutiérrez Díaz. (Fls. 343-344)

2. Seguros del Estado S.A:

- Clausulado E-CU-010-A Redis 30-06-09. (Fls. 359-366)

3. Compañía Aseguradora de Fianzas S.A. CONFIANZA S.A.

- Copia de la caratula de la garantía única de cumplimiento en favor de entidades estatales No. 06 GU016465. (Fl. 382)
- Copia de la caratula de la garantía única de cumplimiento en favor de entidades estatales No. 06 GU016159. (Fl. 381)
- Condiciones generales de la garantía única de cumplimiento en favor de entidades estatales. (Fls. 383-385)

4. Seguros Generales SURAMERICANA:

- Copia simple de la póliza de seguro No. 0819804-1 y sus condiciones generales. (Fls. 405-409)

Pruebas practicadas dentro del proceso:

- Declaración juramentada a la señora Liriola María de León Robinson.
- Interrogatorio de parte a la señora Osiris Luz Gutiérrez Díaz.
- Declaración juramentada a la señora Ana Dolores Reales Rodríguez.
- Declaración juramentada a la señora Tatusca Tatiana Ortiz Duarte.
- Declaración juramentada a la señora Tiara Guisell Gamarra Escobar.

VIII.- CONSIDERACIONES

8.1.- Pronunciamiento sobre Nulidades, Presupuestos Procesales y Caducidad.

No encuentra el Despacho irregularidades procedimentales que conlleven a declarar la nulidad parcial o total de lo actuado. Encuentra sí cumplidos los presupuestos procesales. En efecto, esta agencia judicial es competente en razón de la naturaleza del asunto. La demanda fue presentada dentro del término legal para ello, de tal manera que no ha ocurrido el fenómeno de la caducidad de la acción.

8.2. - Problema Jurídico.

El Problema Jurídico principal a resolver se circunscribe en determinar, si la actora Osiris Luz Gutiérrez, tiene derecho a que la empresa Hospital Rosario Pumarejo de López le pague sus derechos laborales y prestacionales.

8.3. – Marco normativo y jurisprudencial:

Para que el Estado pueda cumplir sus cometidos sociales y públicos, debe vincular a sus entidades personas naturales que ejecuten las actividades necesarias para tal fin; personas a las cuales les corresponde tomar decisiones y ejecutarlas y en general realizar los distintos

actos tendientes a la materialización de sus propósitos. La vinculación del personal que va a ejercer las funciones mencionadas se da directamente a través de tres modalidades, a saber, un vínculo legal y reglamentario para el caso de los funcionarios y empleados públicos, un vínculo contractual de carácter laboral para el caso de los trabajadores oficiales y los vinculados mediante contratos de prestación de servicios.

Respecto de esta última modalidad de vinculación contractual con entidades estatales, tenemos que se diferencia de las otras, principalmente porque en este el contratista no se encuentra subordinado a la entidad, sino que goza de independencia en el ejercicio de sus actividades, desarrollándolas por ejemplo, con autonomía del horario de trabajo que se cumpla en la entidad y utilizando sus propios elementos y recursos.

El contrato de prestación de servicios, está regulado en el numeral 3° del artículo 32 de la Ley 80 de 1993, en el que se dispone:

"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".

Y, respecto de él, la Corte Constitucional¹ nos dice que versa sobre una obligación de hacer en la cual la autonomía e independencia del contratista desde el punto de vista técnico y científico, constituye el elemento esencial de este contrato; la vigencia del contrato es temporal y, por lo tanto, su duración debe ser por tiempo limitado y el indispensable para ejecutar el objeto contractual convenido. Por consiguiente, cuando se ejecutan este tipo de contratos no es admisible exigir el pago de prestaciones sociales propias de la regulación prescrita en el Código Sustantivo del Trabajo o en las disposiciones que regulan el derecho de la función pública.

Ahora bien, como las personas naturales pueden prestar sus servicios tanto al Estado como a particulares, mediante un contrato de prestación de servicios, o a través de un contrato de trabajo, conviene determinar cuáles son sus diferencias fundamentales, ya que en el caso sub-examine se pretende el reconocimiento de prestaciones que, como quedó dicho, le son ajenas a la relación derivada de un contrato de prestación de servicios y le son propias a aquellas emanadas de un contrato de trabajo o de una relación legal y reglamentaria, es decir, la del empleado público cuyo desempeño de funciones está precedido de un acto administrativo de nombramiento y de una posesión. De este tema se ocupó la Corte Constitucional² al estudiar la constitucionalidad de Numeral 3o. -parcial- del artículo 32 de la Ley 80 de 1993, en los siguientes términos:

¹ Sentencia T-903/10

² sentencia C-154 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 independiente" (El resaltado es nuestro).

No obstante lo diferente de estas dos figuras, se ha incurrido en la mala práctica de darle al contrato de prestación de servicios matices del contrato de trabajo, lo que ha llevado a que por vía jurisprudencial las altas Cortes hayan fijado un precedente respecto de la primacía del contrato realidad, lineamientos que surgen esencialmente a partir del artículo 53 de la Constitución Política Nacional, en el cual se precisan los principios mínimos fundamentales que rigen las relaciones laborales, siendo uno de ellos la primacía de la realidad sobre formalidades establecidas por los sujetos de las relaciones laborales.

Es así como el máximo Tribunal Constitucional en el País, ha dicho que "El principio constitucional de prevalencia de la realidad sobre las formalidades establecidas por los sujetos de las relaciones laborales tiene plena operancia en el asunto, en los casos en que se haya optado por los contratos de prestación de servicios para esconder una relación laboral; de manera que, configurada esa relación dentro de un contrato de esa modalidad el efecto normativo y garantizador del principio se concretará en la protección del derecho al trabajo y garantías laborales, sin reparar en la calificación o denominación que haya adoptado el vínculo que la encuadra, desde el punto de vista formal. De resultar vulnerados con esos comportamientos derechos de los particulares, se estará frente a un litigio ordinario cuya resolución corresponderá a la jurisdicción competente con la debida protección y prevalencia de los derechos y garantías más favorables del "contratista convertido en trabajador" en

aplicación del principio de la primacía de la realidad sobre formalidades establecidas por los sujetos de las relaciones laborales”³

Por su parte el Consejo de Estado⁴ ha venido expresando que el contrato de prestación de servicios no puede constituirse en un instrumento para desconocer los derechos laborales y conforme a ello, en aras de hacer triunfar la relación laboral sobre las formas que pretendan ocultarla, es dable acudir a los principios constitucionales del artículo 53 de la C.P. que contempla la primacía de la realidad sobre las formalidades establecidas por los sujetos de las relaciones laborales y la irrenunciabilidad a los beneficios mínimos establecidos en las normas, con la finalidad de exigir la especial protección en igualdad de condiciones a quienes realizan la misma función pero en calidad de servidores públicos.

Entonces, conociendo que pese a los elementos claramente diferenciadores entre los dos tipos de vinculación contractual referidos, se ha incurrido en la práctica de disimular un verdadero contrato laboral con un contrato de prestación de servicios, forzoso es decir, que quien preste sus servicios bajo esas circunstancias tendrá en todo caso la posibilidad de acudir a la Justicia para hacer valer sus derechos, sobrellevando por supuesto la carga de probar⁵ *los elementos esenciales de la misma, esto es, que su actividad en la entidad haya sido personal y que por dicha labor haya recibido una remuneración o pago y, además, debe probar que en la relación con el empleador exista subordinación o dependencia, situación entendida como aquella facultad para exigir al servidor público el cumplimiento de órdenes en cualquier momento, en cuanto al modo, tiempo o cantidad de trabajo e imponerle reglamentos, la cual debe mantenerse por todo el tiempo de duración del vínculo.*

Además de las exigencias legales citadas, le corresponde a la parte actora demostrar la permanencia, es decir que la labor sea inherente a la entidad y la equidad o similitud, que es el parámetro de comparación con los demás empleados de planta, requisitos necesarios establecidos por la jurisprudencia,⁶ para desentrañar de la apariencia del contrato de prestación de servicios una verdadera relación laboral. Todo ello con el propósito de realizar efectivamente el principio constitucional de la primacía de la realidad sobre las formalidades establecidas por los sujetos de la relación laboral.

8.4. – Lo probado en el caso concreto:

1. Se encuentra probado que a la señora Osiris Luz Gutiérrez Díaz, le fue prorrogado el contrato de trabajo hasta el 30 de mayo de 2010, en atención a que el Hospital Rosario Pumarejo de López prorrogó por el mismo tiempo la labor contratada con la empresa S en S LTDA.

2. Conforme a la certificación expedida por el coordinador de empleos temporales LTDA. de Valledupar, está acreditado que la demandante, laboró en para dicha entidad en el servicio de

³ Sentencia C-154 DE 1997.

⁴ Fallo 1129 de 2011 Consejo de Estado.

⁵ Fallo 1129 de 2011 Consejo de Estado.

⁶ Consejo de Estado, Sección Segunda, Subsección "B", sentencia de fecha 29 de septiembre de 2005, radicación Nro. 68001-23-15-000-1998-01445-01, referencia Nro. 02990-05, actor: Mónica María Herrera Vega, demandado: Municipio de Floridablanca, C.P.: Dr. Tarsicio Cáceres Toro.

la empresa cliente Hospital Rosario Pumarejo de López, con un sueldo mensual de un millón ciento setenta y seis mil ochocientos treinta y cinco pesos, como psicóloga desde el 02 de enero de 2012.

3. De acuerdo a la certificación emitida por el gerente de COOPROSAD, se demostró que la accionante laboró en esa cooperativa desempeñando el cargo de trabajadora social, con acuerdo cooperativo de trabajo asociado desde el 01 de junio de 2010 hasta el 30 de septiembre de 2011.

4. En atención a la certificación emitida por la jefe de talento humano del Hospital Rosario Pumarejo de López, se acreditó que la señora Osiris Luz Gutiérrez Díaz, prestó servicios a la entidad como psicóloga a través de orden de prestación de servicios, desde el 03 de octubre hasta el 31 de diciembre de 2011.

4. Conforme a la certificación emitida por el coordinador de urgencias se demostró, que la accionante prestó sus servicios como psicóloga en el área de urgencias durante el periodo comprendido del 01 al 10 de septiembre de 2012.

5. En atención a las certificaciones emitidas por POSITIVA, se probó que la señora Osiris Luz Gutiérrez Díaz, estuvo afiliada a la compañía de seguros, en las empresas y en las fechas que se mencionan a continuación:

- COOPROSAD, con tipo de vinculación Dependiente desde el 10 de julio de 2010, y para esta vinculación se encuentra inactiva desde el 30 de septiembre de 2011.
- EMPLEOS TEMPORALES LTDA., con tipo de vinculación Dependiente desde el 13 de enero de 2012, y para esta vinculación se encuentra inactiva desde el 30 de agosto de 2012.
- Hospital Rosario Pumarejo de López, con tipo de vinculación Independiente desde el 25 de octubre de 2011, y para esta vinculación se encuentra inactiva desde el 31 de octubre de 2011.

6- Conforme a los movimientos detallados de cotización en el fondo de pensiones Protección, se observa que existieron movimientos por diferentes los empleadores desde el 17 de febrero de 2010 al 10 de julio de 2013, entre los que esta GUTIÉRREZ DÍAZ OSIRIS LUZ- EMPLEOS TEMPORALES LTDA.- COOPERATIVA DE TRABAJO ASOCIADO- S EN S LTDA.- GUTIÉRREZ DÍAZ- ASOCIACIÓN DE TRABAJADORES.

7- En atención a la certificación emitida por el Director Seccional del Grupo SALUDCOOP, se demostró que se han realizado aportes al sistema general de seguridad social en salud P.O.S, desde el 07 de marzo de 2008 hasta el 22 de septiembre de 2014, donde aparecen diferentes empleadores.

8.- Quedó probado que la cooperativa de trabajo asociado de profesionales administrativos y asistenciales "COOPROSAD", suscribió el contrato No. 064 de 2011 con la E.S.E Hospital

Rosario Pumarejo de López, el cual tenía como objeto “CONTRATAR EL PROCESO INTEGRAL DE SISTEMAS DE INFORMACIÓN (SIAU, TRABAJO SOCIAL, CALL CENTER, ESTADÍSTICA, ARCHIVO) Y CARTERA EN LA ESE HOSPITAL ROSARIO PUMAREJO DE LÓPEZ), por un plazo de 15 días; por medio de Póliza No. 75-44-101027919, se garantizó el pago de los perjuicios derivados del incumplimiento de las obligaciones adquiridas por parte de la cooperativa de trabajo asociado de profesionales administrativos y asistenciales.

9.- Quedó demostrado que la cooperativa de trabajo asociado de profesionales administrativos y asistenciales “COOPROSAD”, suscribió el contrato No. 098 de 2011 con la E.S.E Hospital Rosario Pumarejo de López, el cual tenía como objeto “CONTRATAR EL PROCESO INTEGRAL DE SISTEMAS DE INFORMACIÓN (SIAU, TRABAJO SOCIAL, CALL CENTER, ESTADÍSTICA, ARCHIVO, SISTEMAS Y CARTERA EN LA ESE HOSPITAL ROSARIO PUMAREJO DE LÓPEZ), por un plazo de ocho meses; por medio de Póliza No. 75-44-101028070, se garantizó el pago de los perjuicios derivados del incumplimiento de las obligaciones adquiridas por parte de la cooperativa de trabajo asociado de profesionales administrativos y asistenciales.

10. Quedó comprobado que Empleos Temporales LTDA., suscribió el contrato No. 064 de 2012 con la E.S.E Hospital Rosario Pumarejo de López, el cual tenía como objeto “CONTRATAR EL SUMINISTRO DE PERSONAL PARA LA PRESTACIÓN DE SERVICIOS PROFESIONALES, TÉCNICOS Y AUXILIARES PARA CUBRIR LOS PROCESOS DE ARCHIVO, TRABAJO SOCIAL, SIAU U APOYO AL ÁREA DE SISTEMAS EN LA ESE HOSPITAL ROSARIO PUMAREJO DE LÓPEZ, DE CONFORMIDAD CON LAS CONDICIONES TÉCNICAS REQUERIDAS POR LA E.S.E”, por un plazo de uno (1) mes veinte (20) días; por medio de Póliza No. 06 GU016159, se amparó el pago de los perjuicios derivados del incumplimiento de las obligaciones adquiridas por parte de Empleos Temporales Ltda.

11. Quedó comprobado que Empleos Temporales LTDA., suscribió el contrato No. 109 de 2012 con la E.S.E Hospital Rosario Pumarejo de López, el cual tenía como objeto “CONTRATAR EL SUMINISTRO DE PERSONAL PARA LA PRESTACIÓN DE SERVICIOS PROFESIONALES, TÉCNICOS Y AUXILIARES PARA CUBRIR LOS PROCESOS DE FACTURACIÓN, AUDITORIA, SISTEMAS, ARCHIVO DE HISTORIAS CLÍNICAS, TRABAJO SOCIAL, SICOLOGÍA, SIAU, CARTERA, REVISORÍA DE CUENTAS, ADMISIÓN, AUTORIZACIÓN Y PROGRAMACIÓN DE CIRUGÍAS; AUTORIZACIONES DE CONSULTA EXTERNA, CALL CENTER, Y OTROS EN LA ESE HOSPITAL ROSARIO PUMAREJO DE LÓPEZ, DE CONFORMIDAD CON LAS CONDICIONES TÉCNICAS REQUERIDAS POR LA E.S.E”, por un plazo de SEIS (6) meses; por medio de Póliza No. 06 GU016465, se amparó el pago de los perjuicios derivados del incumplimiento de las obligaciones adquiridas por parte de Empleos Temporales Ltda.

12. Se demostró que la Asociación de trabajadores del sector de servicios organizacionales, institucionales y de fomento empresarial – GESTIÓN INTEGRAL AT., suscribió el contrato No. 023 de 2012 con la E.S.E Hospital Rosario Pumarejo de López, el cual tenía como objeto “CONTRATACIÓN COLECTIVA LABORAL, PARA LA EJECUCIÓN DE LAS LABORES PROFESIONALES EN DIFERENTES ÁREAS ADMINISTRATIVAS Y ASISTENCIALES DE LA ESE HOSPITAL ROSARIO

PUMAREJO DE LÓPEZ, DE CONFORMIDAD CON LAS CONDICIONES TÉCNICAS REQUERIDAS POR LA E.S.E", por un plazo de seis (06) meses; por medio de Póliza No. 0819804-1, se amparó el mencionado contrato.

13. El día 10 de octubre de 2018 se recibió declaración juramentada a la señora Liriola María de León, quien manifestó entre otras cosas, que conocía a la señora Osiris Luz Gutiérrez Díaz, toda vez que trabajó con ella en el Hospital Rosario Pumarejo de López, por intermedio de diferentes cooperativas, refirió que laboraba en el área de urgencias, donde prestaban atención al paciente y a la familia de los pacientes, declaró que tenían varios jefes unos adscritos al hospital y otros a las cooperativas.

Narró que no se le canceló a la demandante primas o cesantías, nunca se le adelantó proceso disciplinario en su contra, como tampoco recibió llamados de atención.

Respecto a las labores desarrolladas manifestó que cumplían las establecidas en el manual de funciones del Hospital.

Ahora en relación a los horarios declaró que eran asignados por el coordinador de la cooperativa mes a mes, quien luego los remitía al Hospital Rosario Pumarejo de López.

Expresó que la señora Osiris estuvo laborando en el Hospital Rosario Pumarejo de López, hasta el año 2013.

14. El día 10 de octubre de 2018, se recibió interrogatorio de parte a la señora Osiris Luz Gutiérrez Díaz, quien manifestó que tuvo orden de prestación de servicios con el Hospital Rosario Pumarejo de López por dos o tres meses.

Refirió que ingresó a laborar al hospital el día 01 de febrero de 2010 al 30 de junio de 2013, sin interrupciones a través de varias cooperativas, respecto al pago expresó que se lo realizaba la cooperativa por medio de una consignación bancaria.

Con relación a las funciones, manifestó que cumplía con las establecidas en el manual de funciones del hospital, durante el tiempo que estuvo laborando expresó nunca haber sido objeto de proceso disciplinario.

15. El día 15 de noviembre de 2018, se recibió declaración juramentada a la señora Ana Dolores Reales Rodríguez, quien manifestó que conoce a la señora Osiris Luz Gutiérrez Díaz, toda vez que trabajaron en el Hospital Rosario Pumarejo de López a través de distintas cooperativas, refirió que la actividades las cumplía en el hospital y que los elementos para cumplir con las labores eran destinados por el Hospital.

Narró que no recibían primas, vacaciones o cesantías y que la señora Gutiérrez Díaz, laboró hasta el año 2013.

16. Se recibió declaración juramentada a la señora Tatusca Tatiana Ortiz Duarte, quien

manifestó que conoce a la señora Osiris Luz Gutiérrez Díaz desde el año 2010, toda vez que eran compañeras de trabajo en el Hospital Rosario Pumarejo de López, refiere que trabajaban en urgencias en el área de trabajo social, en cuanto al horario expresó que se trataba de turnos bien fuera en la mañana, la tarde o la noche, respecto al tipo de vinculación declaró que se encontraban por orden de prestación de servicios por intermedio de cooperativa.

En lo relacionado a las obligaciones, narro que eran impuestas por parte del personal del hospital, así mismo que recibían ordenes de parte del gerente y los coordinadores de la entidad, y para el cumplimiento de las actividades utilizaban los equipos suministrados por la entidad.

Refirió que los valores pactados en el contrato eran pagados regularmente por la cooperativa, sin embargo que nunca recibió primas, cesantías o vacaciones.

17. El día 15 de noviembre de 2018, se recibió declaración juramentada por parte de la señora Tiara Guisell Gamarra Escobar, quien expresó que conoció a la señora Osiris Luz Gutiérrez Díaz desde el año 2010, toda vez que eran compañeras de trabajo en el Hospital Rosario Pumarejo de López, acerca del tipo de vinculación refirió que fueron contratadas por intermedio de diferentes cooperativas, así mismo por prestación de servicios; con respecto a los elementos necesarios para el desarrollo de las labores, estos eran suministrados por el hospital.

Ahora con relación a los horarios manifestó que cumplían turnos, que la demandante prestó los servicios de manera continua y que estuvo vinculada hasta el mes de junio de 2013.

18. Está acreditado que la demandante presentó reclamación administrativa el día 30 de octubre de 2014 ante el Hospital Rosario Pumarejo de López, en el cual solicitó entre otras, el reconocimiento y pago de todos los derechos laborales y prestacionales causados desde el 01 de enero de 2010 hasta el día 30 de junio de 2013, lo que fue despachado de manera desfavorable por parte del gerente del Hospital Rosario Pumarejo de López, a través del oficio GJ.10.EX.766, de fecha 20 de noviembre de 2014.

8.5. - Solución del Caso concreto:

Sobre los tiempos reclamados por la demandante, este Despacho concluye de lo probado, lo siguiente:

1. **La prestación del servicio desde el 01 de febrero de 2010 hasta el día 30 de julio de 2010 no fue debidamente probada**, pues para acreditar tal hecho se allegó la notificación a la prórroga del contrato de trabajo, suscrita por el representante legal de S en S LTDA. y la señora Osiris Luz Gutiérrez Díaz⁷, documento que no puede ser tenido como plena prueba de la labor, puesto que no tiene inmerso el salario devengado por la demandante, ni aparecen claros o debidamente especificados sus extremos temporales; de igual forma no reposa en el proceso

⁷ Folio 19 del expediente.

prueba que nos permita tener la certeza de que esta empresa existía y que haya suscrito un contrato con el Hospital Rosario Pumarejo de López durante esa época.

2. El periodo comprendido entre y del 1° de agosto de 2010 al 30 de septiembre de 2011 tampoco fue suficientemente acreditado. Al respecto, este Despacho observa que para probar la prestación del servicio por este lapso también se recurrió a una certificación expedida por el gerente de Cooprosad⁸, la cual no tiene inmerso el salario devengado por la demandante, y a pesar de que aparecen allí especificados sus extremos temporales, no se tiene certeza de la existencia de vínculo contractual entre la entidad demandada y COOPROSAD, ente el 01 de junio de 2010 al 31 de enero de 2011.

3. El periodo comprendido entre el 1° de enero de 2012 al 10 de septiembre de 2012, no fue debidamente acreditado, pues si bien se presentó una certificación suscrita por el coordinador de empleos temporales LTDA.⁹, en esta no se especificaron los extremos temporales, aunado a esto se tiene lo expresado en la contestación de la demanda por el apoderado de Empleos Temporales LTDA. hoy Efectiva E.S.E LTDA., donde manifestó que: "... me opongo en razón de ser la empresa que represento ajena a las pretensiones de la demandante, porque ésta nunca trabajó para " Empleos Temporales LTDA." hoy "Efectiva E.S.E LTDA.", situación que resulta contradictoria para el Despacho.

4. El periodo comprendido entre el 11 de septiembre de 2012 hasta el 30 de junio de 2013, no fue debidamente acreditado, pues no reposa certificación o contrato que permita evidenciar que la demandante y esa entidad tuvieron algún tipo de vínculo, la duración del mismo, las obligaciones que debía cumplir, la remuneración respectiva, requisito necesario para demostrar la existencia de la relación de trabajo.

Si bien es cierto dentro del proceso se recibieron las declaraciones juramentadas de las señoras Liriola María de León Robinson, Ana Dolores Reales Rodríguez, Tatusca Tatiana Ortiz Duarte, Tiara Guisell Gamarra Escobar, con el fin de que depusieran sobre los hechos de la demanda, lo cierto es que no especificaron de manera precisa los extremos temporales laborados por la demandante en cada una de las cooperativas o asociaciones a través de las cuales prestó la demandante sus servicios.

Lo anterior aunado al hecho de no contarse con otros medios de conocimiento, que probatoriamente y con mayor fuerza demostrativa logren demostrar los hechos de la demanda, el Despacho debe concluir que con las pruebas allegadas al proceso, no se logró probar con suficiencia la prestación del servicio por el periodo reclamado por la demandante.

Con relación al elemento de la subordinación y dependencia, para este Despacho, no se encuentra demostrado por las siguientes razones:

⁸ Folio 21 del expediente.

⁹ Folio 20 del expediente.

No se aportó al expediente medio probatorio alguno que permita determinar que las actividades desarrolladas por la demandante, son funciones permanentes o propias de la entidad, de acuerdo al Manual de Funciones, y que las mismas eran ejecutadas por personal de planta del Hospital, en las mismas condiciones en que ella lo hizo, lo que no permite inferir la existencia de la subordinación y dependencia.

Tampoco reposan pruebas testimoniales o documentales sobre llamados de atención, permisos, investigaciones disciplinarias, felicitaciones o memorandos.

Respecto a la imposición de horarios, no se tiene prueba de que la entidad demandada asignará a la demandante horario alguno, por el contrario se tiene lo declarado por la señora Liriola María de León, cuando al preguntarle de quien se encargaba de fijar los turnos de trabajo, ella respondió lo siguiente: *"...la cooperativa le manda al Rosario Pumarejo, al coordinador de cada sección los horarios , y lo reparte, al coordinador de los médicos le manda el horario de la secuencia, al coordinador de la enfermera, cada cooperativa tiene su coordinador y le manda el horario para que lo cumpla"*

Ahora con lo relacionado al horario de trabajo, tampoco fue probado que la demandante cumpliera con el horario establecido para el personal de planta, de la E.S.E Hospital Rosario Pumarejo de López de Valledupar Cesar.

De los medios documentales allegados al proceso, no es posible establecer que la demandante no tuvo la autonomía y discrecionalidad propia de un contratista, para el cumplimiento de las actividades contratadas.

A propósito de la carga de la prueba y del principio de la realidad sobre las formalidades establecidas, que se alega en la demanda y en los alegatos de conclusión de los demandantes, el Consejo de Estado¹⁰ ha precisado:

"Se ha concretado el tratamiento jurisprudencial de los contratos realidad, de donde se concluye 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.

¹⁰ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección "A", Consejero ponente: Gustavo Eduardo Gómez Aranguren, Bogotá, D.C., cuatro (4) de marzo de dos mil diez (2010), Radicación número: 85001-23-31-000-2003-00015-01(1413-08), Actor: Erika María Novoa Caballero, Demandado: CAPRESOCA E.P.S.

Así las cosas, la viabilidad de las pretensiones dirigidas a la declaración de un contrato realidad, depende exclusivamente de la actividad probatoria de la parte demandante, dirigida a desvirtuar la naturaleza contractual de la relación suscrita 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, lo que obliga al análisis del conjunto probatorio que acompaña el expediente en aras de establecer las condiciones reales de prestación del servicio en éste caso".(se agregan subrayas).

Con relación a anterior el código General de Proceso, en su artículo 167 mantuvo una norma que ya venía consagrada en nuestra legislación procesal, según la cual *"Incumbe a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen"*, carga con la que no cumplió la parte demandante en esta Litis.

En conclusión, no hay lugar a la prosperidad de las pretensiones de la demanda. En cuanto a las excepciones presentadas por la entidad demandada, se declarará probada la de inexistencia de la relación laboral, propuestas por la E.S.E Hospital Rosario Pumarejo de López. Respecto a las demás excepciones presentadas por las entidades demandadas, el Despacho se releva de pronunciarse, pues han sido desestimadas las pretensiones de la demanda.

Costas. Considerando el artículo 188 de la ley 1437 de 2011, no se condenará en costas de conformidad con el artículo 365 del Código General del Proceso, el cual en su numeral 8 establece que solo habrá lugar a costas cuando en el expediente aparezca que se causaron y en la medida de su comprobación. Así las cosas, este Despacho se abstendrá de imponer costas, por cuanto no aparece demostrado que se hayan causado en esta actuación.

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Primero Administrativo de Valledupar, Cesar, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE

PRIMERO: Declarar probada la excepción de mérito denominada inexistencia de la relación laboral, invocada por la parte demandada E.S.E Hospital Rosario Pumarejo de López de Valledupar, Cesar.

SEGUNDO: Negar las pretensiones de la demanda.

TERCERO: Sin costas en esta instancia.

CUARTO: Una vez en firme esta sentencia, devuélvase a la parte demandante el remanente de

los gastos del proceso si lo hubiere y archívese el expediente dejando las constancias del caso.

Notifíquese y Cúmplase



JAIME ALFONSO CASTRO MARTINEZ
Juez Primero Administrativo del Circuito de Valledupar

CMOM