

JUZGADO OCTAVO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE CARTAGENA



Rama Judicial
Consejo Superior de la Judicatura
República de Colombia

Radicado No. 13-001-33-33-008- 2015-00337-00

Cartagena de Indias D. T y C, 16 de Mayo de dos mil diecisiete (2017)

| | |
|-------------------------|---|
| Medio de control | NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO |
| Radicado | 13-001-33-33-008-2015-00337-00 |
| Demandante | ROSMARY GARCÍA RANGEL |
| Demandado | ESE CENTRO DE SALUD CON CAMAS EL PEÑÓN |
| Tema | CONTRATO REALIDAD |
| Sentencia No | 0035 |

1. PRONUNCIAMIENTO

Procede el Juzgado Octavo Administrativo del Circuito de Cartagena a dictar sentencia de Nulidad y Restablecimiento del Derecho presentada por la señora **ROSMARY GARCÍA RANGEL**, a través de apoderado judicial, contra la **ESE CENTRO DE SALUD CON CAMAS DE EL PEÑÓN**.

2. ANTECEDENTES

- PRETENSIONES

PRIMERA.- Se declare la nulidad del acto administrativo contenido en el oficio sin número de fecha 17 de octubre de 2014, expedido por la ESE CENTRO DE SALUD CON CAMAS DE EL PEÑÓN, con ocasión del derecho de petición formulado por la señora ROSMARY GARCIA RANGEL, el día 29 de abril de 2014, por medio del cual le solicitó el reconocimiento y pago de los salarios dejados de cancelar así como de las prestaciones sociales a las que cree tiene derecho por haber laborado al servicio de la entidad demandada durante el periodo comprendido entre el 14 de febrero de 2012 al 31 de diciembre de 2013 como Coordinadora del Programa Ampliado de Inmunizaciones (PAI) de la ESE CENTRO DE SALUS CON CAMAS EL PEÑÓN.

SEGUNDA.- Como consecuencia de la anterior declaración y a título de restablecimiento del derecho, se ordene a la entidad demandada a reconocer y pagar a la actora los salarios dejados de cancelar, así como también las prestaciones sociales legales y extralegales o su equivalente (prima de navidad, prima de servicios, vacaciones, prima de vacaciones, dotación – calzado y vestido-, cesantías definitivas, intereses sobre las cesantías, subsidio familiar, auxilio de trasportes, auxilio de alimentación, horas extras, bonificación por servicios prestados, bonificación especial de recreación, entre otras) y demás adehalas, causadas con los respectivos intereses de mora, por haber laborado con Coordinadora del Programa Ampliado de Inmunizaciones (PAI) al servicio de la ESE, demandada.

TERCERA.- Que como consecuencia de la declaración solicitada en el ordinal primero, se condene a la entidad demandada a pagar a la actora la correspondiente sanción moratoria causada o su equivalente, por el no pago oportuno de las cesantías, desde que se produjo su desvinculación hasta que quede ejecutoriada la correspondiente sentencia que ponga fin al proceso, en cuantía equivalente a un día de salario por cada día de retardo.

CUARTA.- Que la ESE CENTRO DE SALUD CON CAMAS DE EL PEÑÓN, sea condenada a pagar a la actora los porcentajes de cotización debidamente indexadas junto con sus intereses respectivos que el municipio debió trasladar al sistema general de seguridad social en salud y pensiones durante todo el tiempo que laboró al servicio de la entidad, dado que no efectuó de manera cumplida sus aportes a la EPS ni al fondo de pensiones al cual se encontraba afiliado.



Radicado No. 13-001-33-33-008- 2015-00337-00

QUINTA.- Que las sumas reconocidas en la sentencia sean indexadas acorde con el IPC a la fecha en que se profiera la decisión.

SEXTA.- Se ordene que la entidad demandada dé cumplimiento a la sentencia en los términos del artículo 192 de la Ley 1437 de 2011.

SEPTIMA.- Se condene a la entidad demandada al pago de costas, gastos del proceso y agencias en derecho que se causen en el curso de la actuación.

- HECHOS

PRIMERO: ROSMARY GARCÍA RANGEL, estuvo vinculada a la ESE CENTRO DE SALUD CON CAMAS DE EL PEÑÓN, desempeñándose como coordinadora del programa ampliado de inmunizaciones (PAI), desde el 14 de febrero de 2012 hasta el 31 de diciembre de 2013, mediante la suscripción de contratos de prestación de servicios.

SEGUNDO: En realidad hubo un verdadero contrato de trabajo por los elementos concurridos en la relación laboral, tales como: prestación personal del servicio, permanente subordinación y remuneración.

TERCERO: La señora ROSMARY GARCÍA RANGEL no prestaba sus servicios con autonomía e independencia, pues estaba sometido al estricto cumplimiento de órdenes, directrices y horarios, esto es, bajo total subordinación y dependencia del demandado.

CUARTO: Durante el tiempo laborado por mi representada, la ESE CENTRO DE SALUD CON CAMAS DE EL PEÑÓN no le canceló Prestaciones Sociales.

QUINTO: Por lo anterior se elevó petición ante el municipio para que expidiera acto administrativo que reconociera y declarara la existencia de contrato realidad entre ROSMARY GARCÍA RANGEL y la ESE CENTRO DE SALUD CON CAMAS DE EL PEÑÓN, emitiendo respuesta negativa a tal solicitud, lo que contraría la realidad de los contratos.

- FUNDAMENTOS DE LAS PRETENSIONES

NORMATIVIDAD VIOLADA Y CONCEPTO DE VIOLACIÓN.

Se violaron las siguientes normas, al no pagarle la totalidad de las prestaciones sociales, y la sanción moratoria a que tiene derecho mi mandante:

Se violaron los Art. 1; 2; 13; 25; 48, 53, 58 de la C. N.; Ley 244 de 1995 artículo 1º modificado por la ley 1071 del 2006 artículo 4º, artículo 2º ley 244 de 1995 modificado por la ley 1071 del 2006 y su Parágrafo de La Constitución Política de Colombia.

El Art. 1º de Nuestra Carta Fundamental elevó el trabajo a la condición de uno de los valores fundamentales de nuestro estado social de derecho, circunstancia esta que redimensiona la especial protección que el Estado le debe a la actividad libre ejercida por las personas naturales para la producción de bienes y servicios en cualquiera de sus modalidades.

En efecto, si mi mandante tiene legalmente derecho al pago de la totalidad de las prestaciones sociales, esta es genéricamente un bien, fue desprotegida en el caso sublite contra el claro mandato del Art. 2º de La Constitución Política de Colombia. Al ser las Prestaciones sociales un derecho



Radicado No. 13-001-33-33-008- 2015-00337-00

derivado de una relación laboral, se pretermitió el Art. 25 de La Carta Magna, que ordena para el trabajo una especial protección del Estado Colombiano.

2. Se violó el Art. 13 de La Constitución; que establece el derecho a la igualdad, porque a otros funcionarios se le cancelaron la totalidad de las prestaciones sociales a tiempo y en cambio a mi mandante no le cancelaron estos derechos.

3. Se violó el Art. 53 de Nuestra Carta fundamental, ya que dicha norma es de carácter general y es aplicable a todas las modalidades de la relación laboral e 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.

4. Se violó la ley 100 de 1993, Art 95 numeral 5° que establece que las personas vinculadas a las empresas sociales del estado empresa tendrán el carácter de empleados públicos y trabajadores oficiales, conforme a las reglas del capítulo IV de la ley 10 de 1990.

5. Se violó el artículo 32 de la ley 80 de 1993, debido a que este exige que la labor sea temporal o transitoria, cuando en realidad fue permanente.

Empleado o funcionario es la persona nombrada para ejercer un empleo y que ha tomado posesión del mismo. Los empleados civiles de la Rama Ejecutiva integran el servicio civil de la República. Quienes presten al Estado Servicios ocasionales como los peritos; obligatorios, como los jurados de conciencia o de votación; temporales, como los técnicos y obreros contratados por el tiempo de ejecución de un trabajo o una obra son meros auxiliares de la Administración Pública y no se consideran comprendidos en el servicio civil, por no pertenecer a sus cuadros permanentes.

Para el ejercicio de funciones de carácter permanente se crearán los empleos correspondientes, y en ningún caso, podrán celebrarse contratos de prestación de servicios para el desempeño de tales funciones.

La Corte ha manifestado al respecto la prohibición a la administración pública de celebrar contratos de prestación de servicios para el ejercicio de funciones de carácter permanente se ajusta a la Constitución, porque constituye una medida de protección a la relación laboral, ya que no sólo impide que se oculten verdaderas relaciones laborales, sino también que se desnaturalice la contratación estatal, pues el contrato de prestación de servicios es una modalidad de trabajo con el Estado de tipo excepcional, concebido como un instrumento para atender funciones ocasionales, que no hacen parte del giro ordinario de las labores encomendadas a la entidad, o siendo parte de ellas no pueden ejecutarse con empleados de planta o se requieran conocimientos especializados.

- CONTESTACIÓN

ESE CENTRO DE SALUD CON CAMAS DE EL PEÑÓN: El hecho de no cancelar prestaciones sociales a la demandante se basa en que los contratos de prestaciones de servicios regidos por la ley 80 de 1993 no generan dicha obligación. Es un hecho que la parte demandante estuvo vinculada a la ESE por medio de contratos de prestación de servicios regidos por la mentada ley, en forma interrumpida y que dicha vinculación termino por expiración del plazo pactado, por lo que hubo una vinculación independiente, no existió subordinación, se le pagaron honorarios profesionales, las funciones y el horario se ajustó a lo establecido por la contratante y de acuerdo con las necesidades del servicio.

Presentando las excepciones de "INEXISTENCIA DE LA RELACIÓN LABORAL",



Radicado No. 13-001-33-33-008- 2015-00337-00

- TRAMITES PROCESALES

La demanda fue presentada el día 28 de mayo del año 2015, siendo admitida mediante auto fechado 22 de junio de la misma anualidad, siendo notificada al demandante por estado electrónico 086.

Posteriormente fue notificada personalmente a la demandada, a la Agencia de Defensa Jurídica del Estado y al Ministerio Público el día 10 de mayo de 2016 de conformidad con el artículo 199 del CPACA.

Posteriormente, mediante auto de fecha 09 de septiembre de 2016 se citó a las partes a audiencia inicial para el día 05 de diciembre de 2016, conforme con el artículo 180 del CPACA y se fija audiencia de pruebas.

Finalmente en audiencia de prueba del 14 de marzo de hogaño se incorporan las pruebas y se corre traslado para alegar de conclusión por el término de 10 días.

- ALEGACIONES

DEMANDANTE: Reitera lo expuesto en el libelo, manifestando que con las pruebas que reposan en el expediente se demuestran las exigencias de ley respecto al contrato realidad, como lo son la prestación personal del servicio, subordinación y contraprestación, situación que conlleva a que se hayan desnaturalizado los contratos de prestación de servicios celebrados, situación que conlleva a que se declare la nulidad deprecada.

DEMANDADO: No presento escrito de alegaciones.

- **CONCEPTO DEL MINISTERIO PÚBLICO:** Se abstuvo de emitir concepto.

3. CONTROL DE LEGALIDAD

En cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 207 del CPACA, revisada la etapa procesal surtida en el proceso de la referencia, el Despacho procede a constatar si hay alguna irregularidad que deba subsanarse o que genere nulidad, no encontrando ninguna causal de vicio o irregularidad.

Atendiendo a la naturaleza del asunto y de acuerdo a las competencias establecidas en la ley, procede el Despacho a proferir sentencia dentro del presente proceso.

4. CONSIDERACIONES

- PROBLEMA JURIDICO

¿Los Contratos de Prestación de Servicios por los cuales fue vinculada la demandante se desnaturalizaron y se configuró un relación laboral; y a consecuencia de ello la accionante tiene derecho a que se le pague a título de indemnización lo que le correspondería por concepto de prestaciones sociales, así como la indemnización moratoria por el pago tardío de las prestaciones sociales?

- TESIS

En el presente caso no se encontraron debidamente configurados y probados los tres elementos de la relación laboral, esto es: a) la existencia de la prestación personal del servicio, b) la continuada



Radicado No. 13-001-33-33-008- 2015-00337-00

subordinación laboral y, c) la remuneración como contraprestación del mismo; existiendo especialmente falencia en lo que toca a la "continuada subordinación laboral", sobre la cual se estructura la figura del contrato realidad.

Concluyéndose que no encuentra el Despacho el cumplimiento de los elementos fácticos y jurídicos para declarar la existencia de una relación laboral entre la demandante ROSMARY GARCÍA RANGEL y la ESE CENTRO DE SALUD CON CAMAS DE EL PEÑÓN; razón por la cual se negarán las pretensiones de la demanda, configurándose la excepción de "INEXISTENCIA DE LA RELACIÓN LABORAL", y consecuentemente se negarán las pretensiones de la demanda.

A las anteriores conclusiones se ha arribado, teniendo en cuenta las siguientes premisas probatorias, fácticas y normativas:

- MARCO NORMATIVO Y JURISPRUDENCIAL

Sobre el denominado "CONTRATO REALIDAD".

El tema de la prestación de servicios ha generado importantes debates judiciales, teniendo como resultado una definición aproximada de la diferencia entre ésta y el contrato de carácter laboral, la cual consiste, básicamente, en la existencia de tres elementos diferenciadores, a saber, la prestación personal del servicio, la continuada subordinación laboral y, la remuneración como contraprestación del mismo. Así lo precisó la H. Corte Constitucional, en Sentencia C-154 de 1997, donde estableció que en el contrato de prestación de servicios se desarrolla una actividad independiente, que puede provenir de una persona jurídica, respecto de la cual no existe el elemento de la subordinación laboral que se refleja en la potestad de impartir órdenes en la ejecución de la labor contratada.

En la mencionada providencia, también se determinó que debido a la especial denominación a la que pertenece ese tipo de actos, quien celebra un contrato de prestación de servicios tiene la calidad de contratista independiente sin derecho a prestaciones sociales y que quien celebra un contrato de trabajo tiene el derecho al pago de éstas.

Así mismo que, aunque se haya realizado una vinculación bajo la forma de contrato de prestación de servicios, si el interesado logra desvirtuar su existencia al demostrar la presencia de la subordinación o dependencia respecto del empleador, tendrá derecho al pago de prestaciones sociales en aplicación del principio de prevalencia de la realidad sobre las formas en las relaciones de trabajo establecida en el artículo 53 de la Constitución Política.

En lo que se respecta a la posibilidad de demandar la existencia de una relación laboral disfrazada mediante la figura del contrato de prestación de servicios ante esta jurisdicción, han sido múltiples las posiciones asumidas por la jurisprudencia del H. Consejo de Estado, las cuales han ido evolucionando, desde una posición restrictiva, en la cual era posible para las entidades públicas realizar dichas contrataciones sin que dieran lugar a una relación laboral, hasta una tesis más garantista con base en los postulados constitucionales, que dispone que sólo será posible la celebración de un contrato de prestación de servicios mientras la actividad a contratar no se pueda desarrollar con personal de la misma institución o requiera conocimientos especiales.

Dicho tránsito jurisprudencial ha sido analizado por el H. Consejo de Estado así:

"La Corte Constitucional, en sentencia C-154 de 1.997, con ponencia del Dr. Hernando Herrera Vergara, estableció las diferencias entre el contrato de carácter laboral y aquel de prestación de servicios. El contrato de prestación de servicios puede ser desvirtuado cuando se demuestra la subordinación o dependencia respecto del empleador, evento en el cual surgirá el derecho al pago de prestaciones sociales en favor del contratista, en aplicación del principio de prevalencia de la realidad sobre las formas en las relaciones de trabajo, artículo 53 de la Constitución



Radicado No. 13-001-33-33-008- 2015-00337-00

Política. La relación de trabajo se encuentra constituida por tres elementos, a saber, la subordinación, prestación personal del servicio y remuneración por el trabajo cumplido. Es pertinente destacar que el reconocimiento de la existencia de una relación laboral, no implica conferir la condición de empleado público, pues, según lo ha señalado el Consejo de Estado, dicha calidad no se confiere por el sólo hecho de trabajar para el Estado:

“Como ya lo ha expresado la Corporación, para acceder a un cargo público se deben cumplir todos y cada uno de los requisitos señalados en la Constitución y en la Ley. La circunstancia de trabajar para el Estado, no confiere la condición de empleado público.”. El vínculo contractual que subyace en los contratos de prestación de servicios no es contrario a la ley. No existe identidad de la relación jurídica derivada del contrato (sitio donde se prestó el servicio) con la situación legal y reglamentaria, ya que, entre otras razones, el hecho de trabajar al servicio del Estado no puede en ningún caso conferir el status de empleado público, sujeto a un específico régimen legal y reglamentario. No existe violación del derecho de igualdad por el hecho de la suscripción de los contratos de prestación de servicios, puesto que la situación del empleado público, la cual se estructura por la concurrencia de elementos sin los cuales dicha relación no tiene vida jurídica (artículo 122 de la Constitución Política), es distinta de la que se origina en razón de un contrato de prestación de servicios. Esta última no genera una relación laboral ni prestacional.”.

Se concluye entonces que, solamente es posible solicitar las prestaciones sociales derivadas de una relación laboral disimulada bajo los denominados contratos de prestación de servicios, siempre que se acredite de forma suficiente la existencia de sus elementos esenciales, cuales son, la prestación personal del servicio, la subordinación y el salario. Si esto no se da así, obligatorio resulta para el fallador negar las pretensiones de la demanda, por no haberse podido desvirtuar que entre empleador y contratista existió más que una mera relación contractual.

Al hilo de lo expuesto, es necesario indicar que el artículo 32 numeral 3 de la Ley 80 de 1993, define el contrato de prestación de servicios, en los siguientes términos:

“Art.32-

3o. 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.” (Subrayas fuera del texto)

De la norma legal en cita se desprenden entonces las siguientes características del contrato de prestación de servicios: i) Inexistencia de subordinación frente a la entidad contratante, ya que el contratista presta el servicio con autonomía; ii) La contraprestación recibida por el contratista se denomina honorarios; iii) No se generan prestaciones sociales; iv) Por lo general se celebra con personas jurídicas y solo se celebran con personas naturales cuando la planta de personal de la entidad contratante no sea suficiente para realizar actividades propias o cuando se necesite de personal con conocimiento especializado que no posean los empleados de la planta de personal; v) La contratación de personas naturales debe realizarse por un término estrictamente necesario, lo cual impide la prolongación en el tiempo.

Mientras que el contrato de trabajo contiene las siguientes características: **i) implica la prestación personal del servicio, ii) existe una subordinación frente al empleador; iii) la contraprestación es denominada salario y dentro de las cuales se generan prestaciones sociales;** iv) el servicio siempre será prestado por una persona natural, y v) el contrato de trabajo puede ser indefinido en el tiempo.



Radicado No. 13-001-33-33-008- 2015-00337-00

Luego la posición asumida por el alto tribunal de lo contencioso varió en el año 2003, y en sentencia desconoció la relación laboral en el contrato de prestación de servicio fundamentándose en que entre la Administración –entidad contratante- y el contratista lo que puede existir es una relación de coordinación en sus actividades, es decir, que para hacer posible un efectivo funcionamiento de la actividad materia del contrato, puede haber un sometimiento que incluya cumplimiento de horario, recibir ciertas instrucciones de sus superiores, o el deber de presentar informes entre otras cosas, lo cual no indica necesariamente que tales circunstancias obedecen a una relación laboral por la configuración del elemento de subordinación. En la sentencia se dijo lo siguiente:

“... si bien es cierto que la actividad del contratista puede ser igual 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 del aseo, 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. Y lo propio puede afirmarse respecto del servicio de cafetería, cuya prestación no puede adelantarse sino cuando se encuentra presente el personal de planta. En vez de una subordinación lo que surge es una actividad coordinada con el quehacer diario de la entidad, basada en las cláusulas contractuales.” (Subrayas fuera del Texto)

En el año 2005, el Consejo de Estado retoma la posición asumida en el año de 1999, y es la de reconocer la existencia de una relación laboral cuando confluyen los tres elementos propios que son, prestación personal del servicio, subordinación y la remuneración (salario). En esta oportunidad el alto tribunal enfatizó que principalmente debería probarse la subordinación por ser una de las principales diferencias entre un contrato laboral y uno de prestación de servicios, además en el fallo el Consejo de Estado dejó muy claro que es irrelevante el hecho de que el trabajador consintiera lo estipulado en las cláusulas del contrato ya que los derechos que son de naturaleza laboral son irrenunciables, pues solo basta que los tres elementos antes descritos existan para que se configure la relación laboral. En cuanto al restablecimiento del derecho fue negado por la Sala Plena, y por el contrario estableció a título de indemnización que se cancelarían las prestaciones sociales que fueron pagadas a los empleados con funciones similares a las del demandante de ese caso en particular.

Reiterando su posición, El alto tribunal de lo contencioso dejó por sentado en el año 2008 que aunque se hubiese contratado por parte de la Administración mediante contrato de prestación de servicios, se presentaren los tres elementos propios del contrato de trabajo, existirá relación laboral. También dentro del mismo fallo se varió lo concerniente al restablecimiento del derecho pues se aceptó el mismo, basándose en que la lesión sufrida por el contratista puede ser restablecida al restituir al estado anterior de las cosas, esto es el pago de las prestaciones sociales, y en las cuales están incluidas el tiempo para pensión y el pago de las cotizaciones respectivas, además se admitió por el Consejo de Estado que los conceptos antes mencionados pueden ser reconocidos aún sin haber sido pedidos, toda vez que son prestaciones propias de la relación laboral y por lo tanto al hacerlo el juez no se estaría produciendo un fallo extra petita.

El más reciente pronunciamiento del año 2009, el Consejo de Estado sostuvo su posición en cuanto a que al coexistir los tres elementos del contrato laboral se desvirtúa la existencia de un contrato de prestación de servicios lo cual conlleva al reconocimiento de la existencia del contrato realidad y por ende las respectivas prestaciones sociales.

“Sin embargo y pese a lo anterior, si el interesado vinculado bajo la forma de contrato de prestación de servicios, logra desvirtuar su existencia al demostrar la presencia de la subordinación o dependencia respecto del empleador, prestación personal del servicio y remuneración, tendrá derecho al pago de prestaciones sociales en aplicación del principio de prevalencia de la realidad sobre las formas en las relaciones de trabajo. (Art. 53 C.P.).”

**Radicado No. 13-001-33-33-008- 2015-00337-00**

Ahora en esta sentencia se vuelve a variar la posición en lo que respecta al reconocimiento de las prestaciones sociales, ya que éstas se reconocerán a título de reparación del daño y no de restablecimiento del derecho, ya que lo último implicaría el reintegro y el pago de lo dejado de percibir.

Con respecto a la reparación, advierte la reciente posición jurisprudencial que la indemnización debe ser integral, es decir, deben estar todos los factores que comprenden las prestaciones sociales llámense primas, cesantías, riesgos profesionales y otros, que se darán basándose en lo devengado por un empleado público que tenga una situación similar a la del accionante-contratista.

Otro punto también aclarado, es que el reconocimiento de la existencia de una relación laboral no conlleva automáticamente a reconocerle al Contratista la calidad de empleado público, ya que no se cumplen los presupuestos del artículo 122 de la Constitución Política, en lo que se refiere a la existencia previa del cargo en la planta de personal, no existe funciones asignadas y mucho menos emolumentos previstos en el presupuesto de la entidad y finalmente que no se supere el límite de los tres (3) años para presentar la reclamación ante la entidad una vez se termina el supuesto vínculo contractual.

Por lo tanto esclarecidos estos puntos entraremos a ver el caso concreto, para determinar si tiene derecho al reconocimiento de la declaración de que hubo entre los demandantes y las entidades demandadas una primacía de la realidad laboral sobre la contractual.

- CASO CONCRETO

Teniendo en cuenta, la sentencia de unificación atrás señalada; en primera instancia es necesario establecer en los casos que se discute la declaratoria de la primacía sobre la realidad en la relación laborales, si existe dicha relación y si además se configuró el fenómeno de la prescripción para determinar que prestaciones laborales son reconocidas o no.

De conformidad con lo expuesto, se tiene que, para la prosperidad de las pretensiones dentro de la acción de nulidad y restablecimiento encaminadas a la declaratoria de un contrato realidad con la administración, se hace necesario que se encuentren debidamente configurados y probados los tres elementos de la relación laboral, esto es: i) la existencia de la prestación personal del servicio, ii) la continuada subordinación laboral y, iii) la remuneración como contraprestación del mismo; pero se hace énfasis en que principalmente se debe haber acreditado lo que hace referencia a la subordinación del supuesto contratista con la entidad accionada. Así pues, pasa el Despacho a analizar cada uno de estos elementos para determinar si entre la demandante y el ente territorial demandado existió una relación de carácter laboral.

Teniendo como referencia las anteriores exigencias jurídicas y fácticas, en el acervo probatorio encontramos:

- Contrato de prestación de servicios del 03 de julio de 2012 con un plazo o duración de 05 meses y 27 días; Contrato de prestación de servicios del 02 de enero de 2013 con un plazo o duración de 03 meses; Contrato de prestación de servicios del 02 de enero de 2013 con un plazo o duración de 03 meses; Contrato de prestación de servicios del 02 de mayo de 2013 con un plazo o duración de 03 meses; Contrato de prestación de servicios del 001 de octubre de 2013 con un plazo o duración de 03 meses, y actas de inicio de labores. (Fols. 22 – 40).
- Certificados emitidos por la ESE CENTRO DE SALUD CON CAMAS DE EL PEÑÓN, reconociendo obligación dineraria a favor de ROSMARY GARCÍA RANGEL. (Fols. 41-43).

JUZGADO OCTAVO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE CARTAGENA



Rama Judicial
Consejo Superior de la Judicatura
República de Colombia

Radicado No. 13-001-33-33-008- 2015-00337-00

- Petición elevada por ROSMARY GARCÍA RANGEL ante la ESE CENTRO DE SALUD CON CAMAS DE EL PEÑÓN, en la cual solicita la declaración y reconocimiento de contrato realidad, la cual es resuelta de manera negativa por el ente público. (Fols. 48 – 50)

De la documental referida se constata la prestación de servicio personal durante los períodos referidos, y remuneración.

Igualmente se recibió el testimonio de JEISON GUILLEN MARTÍNEZ, quien esencialmente manifiesta que transportaba a ROSMARY GARCÍA RANGEL hasta las instalaciones de la ESE CENTRO DE SALUD CON CAMAS DE EL PEÑÓN. (Min 3:25 a 07:49 del audio).

Se debe resaltar que el testigo no aporta claridad o certeza a los hechos que soportan la demanda, por lo que con su dicho no se demuestra lo que hace referencia a la subordinación.

Sobre la base probatoria anterior, se observa que no se prueban la totalidad de las exigencias de ley, existiendo especialmente falencia en lo que toca a la “subordinación laboral”, sobre la cual se estructura la figura del contrato realidad.

En ese orden de ideas, el contenido material que comporta la carga de la prueba está determinado por la posibilidad que tienen las partes de obrar libremente para conseguir el resultado jurídico (constitutivo, declarativo o de condena) esperado de un proceso, aparte de indicarle al juez cómo debe fallar frente a la ausencia de pruebas que le confieran certeza respecto de los asuntos sometidos a su conocimiento.

A lo anterior se debe agregar que, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 167 del Código General del Proceso, “Incumbe a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen”.

En conclusión, no encuentra el Despacho el cumplimiento de los elementos fácticos y jurídicos para declarar la existencia de una relación laboral entre la demandante ROSMARY GARCÍA RANGEL y la ESE CENTRO DE SALUD CON CAMAS DE EL PEÑÓN; razón por la cual se negarán las pretensiones de la demanda, por configurarse la excepción de “INEXISTENCIA DE LA RELACIÓN LABORAL”.

COSTAS

El artículo 188 de la Ley 1437 de 2011 dispone que “Salvo en los procesos en que se ventile un interés público, la sentencia dispondrá sobre la condena en costas, cuya liquidación y ejecución se regirán por las normas del Código de Procedimiento Civil”.

Hoy debemos entender que la remisión normativa debe hacerse al CODIGO GENERAL DEL PROCESO y por lo tanto acudimos artículo 365 de la ley 1564 de 2012, en donde se establece que se condenara en costas a la parte vencida en el proceso.

Ahora, para que proceda la condena en costas a la parte vencida en un proceso, se debe tener en cuenta que solo hay lugar a ella cuando en el expediente aparezca que se causaron y están sujetas a demostración efectiva Así lo dispone el numeral 8 de la norma citada:

“.....

8. Sólo habrá lugar a costas cuando en el expediente aparezca que se causaron y en la medida de su comprobación.”



Radicado No. 13-001-33-33-008- 2015-00337-00

En el presente caso el despacho estima que no es procedente la condena en costas a la parte demandada, por cuanto la finalidad de las mismas es retribuir a la contraparte los gastos en que incurrió en el ejercicio de su defensa, lo cual no se cumple en este caso porque no se observa que la entidad demandada haya incurrido en gastos procesales y no se acreditó la causación de las agencias en derecho. Se suma a lo dicho que se discute un asunto de carácter laboral.

En mérito de lo expuesto, el juzgado Octavo Administrativo Oral del Circuito de Cartagena, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

5. FALLA

PRIMERO- Declarar probada la excepción denominada "INEXISTENCIA DE LA RELACIÓN LABORAL", conforme lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO- En consecuencia a lo señalado en el numeral anterior, **NEGAR** las pretensiones de la demanda.

TERCERO- Sin costas.

CUARTO- Una vez en firme ésta sentencia, devuélvase a la parte el remanente de los gastos del proceso si lo hubiere y archívese el expediente dejando las constancias del caso.

NOTIFIQUESE Y CUMPLASE

ENRIQUE ANTONIO DEL VECCHIO DOMINGUEZ
Juez