

REPUBLICA DE COLOMBIA



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO  
JUZGADO CUARENTA Y SEIS ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO  
SECCIÓN SEGUNDA

Bogotá D.C., siete (07) de diciembre de dos mil diecisiete (2017).

**EXPEDIENTE N°.: 11001-33-42-046-2016-00329-00**  
**DEMANDANTE: JUAN CARLOS LEÓN GÓMEZ**  
**DEMANDADO: SUBRED INTEGRADA DE SERVICIOS DE SALUD SUR E.S.E.**

**MEDIO DE CONTROL: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO**

---

**ASUNTO**

Agotado el trámite del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho previsto en el artículo 138 del C.P.A.C.A., procede el Despacho a proferir sentencia de primera instancia para resolver la demanda que ha dado origen al proceso de la referencia.

**1 ANTECEDENTES**

**1.1 La demanda**

El señor Juan Carlos León Gómez, identificado con C.C. N°. 1.032.400.657 expedida en Bogotá, a través de apoderado, promovió el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, conforme al artículo 138 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo (CPACA) contra el HOPITAL DE MEISSEN II NIVEL (Hoy SUBRED INTEGRADA DE SERVICIOS DE SALUD SUR E.S.E.) con el fin de que se hagan declaraciones y condenas que se indican en el siguiente apartado.

**1.1.1 Pretensiones.**

De la demanda se tienen las siguientes:

*“PRIMERA: Declarar la nulidad del acto administrativo contenido en la comunicación 100-2160-2015 de fecha Diciembre 22 de 2015, suscrito por la Doctora Betsy Mabel Pinzón Hernández, Subdirectora Administrativa del HOSPITAL MEISSEN II NIVEL – EMPRESA SOCIAL DEL ESTADO; por medio de la cual se NEGÓ el pago de las Acreencias laborales derivadas de la existencia de un contrato realidad que existió entre el HOSPITAL MEISSEN II NIVEL – EMPRESA SOCIAL DEL ESTADO y el señor JUAN CARLOS LEÓN GÓMEZ entre el periodo comprendido del día 1 de Abril de 2008 al 31 de enero de 2012 y que mutuo en una relación jurídica de índole laboral.*

*SEGUNDA: Que como consecuencia de la declaratoria de nulidad precedente singularizada y previa declaratoria de la existencia del contrato de trabajo realidad se CONDENE al HOSPITAL MEISSEN II NIVEL – EMPRESA SOCIAL DEL ESTADO a pagarle a mi representado JUAN CARLOS LEÓN GÓMEZ, a título de RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO los siguientes conceptos:*

- a) A título de reparación del daño, las diferencias salariales existentes entre los servicios remunerados por prestación de servicios y los salarios legales y convencionales pagados en el HOSPITAL MEISSEN II NIVEL EMPRESA SOCIAL DEL ESTADO a los AUXILIARES ADMINISTRATIVOS CENTRAL DE CITAS entre el día 1 de Abril de 2008 al 31 de Enero de 2012, sumas que deben ser ajustadas en los términos del inciso 4° art. 187 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.*
- b) Que pague a título de indemnización el valor equivalente al auxilio de Cesantías causadas durante todo el tiempo de prestación de servicios liquidado con la asignación legal asignada al cargo del AUXILIAR ADMINISTRATIVO DENTRAL DE CITAS del HOSPITAL MEISSEN II NIVEL EMPRESA SOCIAL DEL ESTADO entre el día 1 de Abril de 2008 al 31 de Enero de 2012, sumas que deben ser ajustada en los términos del inciso 4° art. 187 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.*
- c) Los intereses a las cesantías causados sobre los saldos que arroje la liquidación del auxilio de cesantías año por año conforme al literal anterior.*
- d) Que pague a título de indemnización a la prima de carácter legal de SERVICIOS DE Junio y Diciembre de cada año causadas desde el día 1 de Abril de 2008 al 31 de Enero de 2012, sumas que deben ser ajustadas en los términos del inciso 4° del art. 187 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.*
- e) La prima de carácter Extralegal de ANTIGÜEDAD, causada desde el día 1 de Abril de 2008 al 31 de Enero de 2012, sumas que deben ser ajustadas en los términos del inciso 4° art. 187 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.*
- f) La prima de carácter Extralegal de Navidad de cada año, causadas desde el día 1 de Abril de 2008 al 31 de Enero de 2012, sumas que deben ser ajustadas en los términos del inciso 4° art. 187 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.*

- g) *Las Primas de Carácter Extralegal de Vacaciones de cada año causadas desde el día 1 de Abril de 2008 al 31 de Enero de 2012, sumas que deben ser ajustadas en los términos del inciso 4° art. 187 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.*
- h) *La compensación en dinero de las vacaciones causadas, que no fueron otorgadas ni disfrutadas en tiempo ni compensadas en dinero, sumas que deben ser ajustadas en los términos del inciso 4° art. 187 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.*
- i) *A título de reparación del daño los porcentajes de cotización correspondientes a los aportes en SALUD Y PENSIÓN que le correspondía realizar al HOSPITAL MEISSEN II NIVEL EMPRESA SOCIAL DEL ESTADO y que debió cancelar al Fondo pensional y a la E.P.S., del 1 de Abril de 2008 al 31 de Enero de 2012, sumas que deben ser ajustadas en los términos del inciso 4° art. 187 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.*
- j) *La devolución del importe de la totalidad de los descuentos realizados por el HOSPITAL MEISSEN II NIVEL EMPRESA SOCIAL DEL ESTADO al señor JUAN CARLOS LEÓN GÓMEZ, durante la prestación de los servicios por concepto de retención en la fuente.*
- k) *La indemnización extralegal por el despido injusto con ocasión del retiro del servicio de mi mandante sin justa causa y sin que mediara comunicación escrita para el efecto.*
- l) *La indemnización contenida en la ley 244 de 1995 artículo 2° a razón de un día de asignación de salario por cada día de mora en el reconocimiento y pago de las prestaciones sociales, legales y extralegales y las cesantías reclamadas hasta cuando se produzca el pago reclamado.*
- m) *Las cotizaciones en forma retroactiva a la Caja de compensación Familiar CAFAM durante el tiempo que laboró el demandante es decir del 1° DE Abril de 2008 al 31 de Enero de 2012, dichas sumas deberán ser ajustadas conforme al inciso 4° del art. 187 del Código de Procedimiento Administrativo y de los Contencioso Administrativo.*
- n) *Que se condene al demandado al pago de la indemnización que trata el artículo 99 de la Ley 50 de 1990, por no afiliarse al Fondo Nacional del Ahorro, ni haber efectuado las consignaciones de las cesantías a este.*

*TERCERA: Condénese a la entidad demandada que pague al señor JUAN CARLOS LEÓN GÓMEZ, la suma de 100 salarios mínimos legales mensuales vigentes por concepto de daños morales.*

*CAURTA: Que se condene a la entidad demandada al pago total inmediato del restablecimiento del derecho y de la reparación del daño causado, ordenando liquidar intereses de mora, si el pago no se hace efectivo en la oportunidad señalada conforme a lo dispuesto en el inciso 3° del artículo 192 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.*

*QUINTA: Que el demandado, dé cumplimiento a las disposiciones del fallo que este Despacho profiera dentro de los términos establecidos en el artículo 192 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.*

*SEXTA: Que se DECLARE que el tiempo laborado por el señor JUAN CARLOS LEÓN GÓMEZ, identificado con cédula de ciudadanía número 1.032.400.657 de Bogotá; bajo la modalidad de contratos sucesivos denominados de "Arrendamiento de Servicios de Carácter Privado" y de "Prestación de Servicios" con el HOSPITAL MEISEN II NIVEL EMPRESA SOCIAL DEL ESTADO, se deben computar para efectos pensionales, ordenando emitir la certificación laboral para el efecto.*

*SEPTIMA: Se compulsen copias de la sentencia dirigidas al Ministerio de Trabajo para que imponga Multa al HOSPITAL MEISEN II NIVEL EMPRESA SOCIAL DEL ESTADO contenida en la Ley 1429 de 2010 artículo 63 por haber contratado al demandante JUAN CARLOS LEÓN GÓMEZ, identificado con la cédula de ciudadanía número 1.032.400.657 de Bogotá, a través de Contratos de arrendamiento de servicios personales de carácter privado y de prestación de servicios en forma constante ininterrumpida y habitual.*

*OCTAVA: Se CONDENE al pago de las costas y expensa de este proceso a la entidad demandada."*

### **1.1.2 Fundamento fáctico**

La demanda se fundamenta en los hechos que a continuación se transcriben:

*"1. El accionante JUAN CARLOS LEÓN GÓMEZ, laboró de manera constante e ininterrumpida para el HOSPITAL MEISEN II NIVEL EMPRESA SOCIAL DEL ESTADO, en el cargo de AUXILIAR ADMINISTRATIVO CENTRAL DE CITAS del 1 de Abril de 2008 al 31 de enero de 2012.*

*2. La vinculación del accionante JUAN CARLOS LEÓN GÓMEZ con el HOSPITAL MEISEN II NIVEL – EMPRESA SOCIAL DEL ESTADO fue a través de contratos de arrendamiento de servicios y de prestación de servicios sucesivos, habituales y sin interrupción.*

*3. El accionante JUAN CARLOS LEÓN GÓMEZ, laboró de manera constante e ininterrumpida para el HOSPITAL DE MEISEN II NIVEL – EMPRESA SOCIAL DEL ESTADO, desde el 01 de Abril de 2008 al 31 de enero de 2012. Contrario a lo que se produce en un contrato de prestación de servicios, donde su vigencia es temporal y, por lo tanto, su duración debe ser por tiempo limitado.*

*4. El accionante JUAN CARLOS LEÓN GÓMEZ, devengó como último salario mensual la suma de un MILLÓN SETECIENTOS NOVENTA Y TRES MIL CUATROCIENTOS OCHENTA Y OCHO PESOS M/CTE (1.793.488).*

*5. El HOSPITAL MEISEN II NIVEL EMPRESA SOCIAL DEL ESTADO, le consignaba el salario al accionante JUAN CARLOS LEÓN GÓMEZ en una cuenta bancaria de manera mensual, una vez se cumplía el mes de trabajo.*

6. El horario de trabajo que debía cumplir el accionante JUAN CARLOS LEÓN GÓMEZ en el cargo de AUXILIAR ADMINISTRATIVO CENTRAL DE CITAS en el HOSPITAL DE MEISSEN era de lunes a viernes de 7:00 am a 7:00 p.m. y los días Sábados de 7 a.m. a 1 p.m.

7. La funciones que cumplió JUAN CARLOS LEÓN GÓMEZ entre otras dentro del HOSPITAL MEISSEN II NIVEL – EMPRESA SOCIAL DEL ESTADO, como AUXILIAR ADMINISTRATIVO CENTRAL DE CITAS fueron: Dar información que soliciten los usuarios con calidez, realizar verificación de los soportes para la facturación a todos los usuarios, realizar apertura de historia clínica en el sistema de usuarios de primera vez, realizar apertura de carpeta física y carnet a todos los usuarios de primera vez, hacer verificación de derechos en las bases de datos de los usuarios verificadores de derechos a todos los usuarios, asignar la cita a la usuario respetando su derecho a la libre elección del profesional, plantearle opciones al usuario cuando no se cuente con la disponibilidad del profesional de su elección, abrir cuentas, realizar los cargos que el usuario solicite, generar facturas, entregar soportes al cajero cuando el usuario debe realizar algún copago, entregar punteadas y verificadas las facturas con sus respectivos consolidados y soportes al finalizar la jornada, diligencia el carnet de citas a todos los usuarios, entregar el carnet de citas explicándole al usuario la fecha, hora, sede de consulta, profesional y especialidad a quien le quedó asignada o el procedimiento, entregar las carpetas de historias clínicas nuevas a estadísticas, utilizar racionalmente el material de consumo, asistir a reuniones programadas por el servicio y la Subdirección, solicitar autorización escrita para el cambio de actividades a la coordinación, utilizando el formato para tal fin, portar el carné institucional, entre otra actividades.

8. Los últimos Jefes inmediatos del accionante JUAN CARLOS LEÓN GÓMEZ en el HOSPITAL MEISSEN II NIVEL EMPRESA SOCIAL DEL ESTADO fueron: JHANETH CUERVO, coordinadora de consulta externa, JAIME MAURICIO FAJARDO, Subdirector científico de servicios ambulatorios y MARTÍN GUILLERMO JAIMES Subdirector del hospital.

9. El HOSPITAL MEISSEN II NIVEL EMPRESA SOCIAL DEL ESTADO le exigía, al accionante JUAN CARLOS LEÓN GÓMEZ, afiliarse como trabajador independiente al sistema general de seguridad social en salud y pensiones.

10. El HOSPITAL MEISSEN II NIVEL EMPRESA SOCIAL DEL ESTADO le exigía, al accionante JUAN CARLOS LEÓN GÓMEZ, previamente a la continuidad laboral adquirir una póliza de cumplimiento de responsabilidad civil, con el fin de eludir el pago de prestaciones sociales y hacer creíble el contrato de arrendamiento.

11. El HOSPITAL MEISSEN II NIVEL EMPRESA SOCIAL DEL ESTADO, le descontaba mensualmente a mi mandante JUAN CARLOS LEÓN GÓMEZ, en cada pago, el impuesto de retención en la fuente y el impuesto I.C.A.

12. El HOSPITAL MEISSEN II NIVEL EMPRESA SOCIAL DEL ESTADO, le descontaba mensualmente a mi mandante JUAN CARLOS LEÓN GÓMEZ, por los contratos celebrados.

13. Al accionante JUAN CARLOS LEÓN GÓMEZ, le fue expedido carnet de trabajo que lo identificaba como empleado del HOSPITAL MEISSEN II NIVEL E.S.E., el cual debía portar de manera obligatoria.

14. El HOSPITAL MEISSEN II NIVEL EMPRESA SOCIAL DEL ESTADO, durante el tiempo que laboró el accionante JUAN CARLOS LEÓN GÓMEZ, no le reconoció ni pagó las prestaciones sociales.

15. Durante el tiempo que laboró el accionante JUAN CARLOS LEÓN GÓMEZ, no le fueron otorgadas las vacaciones ni le fueron compensadas en dinero.

16. El demandante JUAN CARLOS LEÓN GÓMEZ y el HOSPITAL MEISSEN II NIVEL EMPRESA SOCIAL DEL ESTADO, durante los casi 4 años laborados suscribieron de manera sucesiva e ininterrumpida más de diez (10) contratos de arrendamiento y de prestación de servicios.

17. Los novedosos y llamativos contratos de "Arrendamiento" eran diseñados por el área jurídica del HOSPITAL MEISSEN II NIVEL EMPRESA SOCIAL DEL ESTADO en formatos previamente elaborados por este y no se admitían modificación por ninguna razón, como el cambio de nombre del contrato, fechas de inicio, valor del contrato y terminación entre otros aspectos.

18. El demandante JUAN CARLOS LEÓN GÓMEZ, suscribió los contratos llamados de "Arrendamiento" con el HOSPITAL MEISSEN II NIVEL EMPRESASOCIAL DEL ESTADO, por conservar su trabajo, so pena al no firmarlos de ser despedido: razón por la cual nunca tuvo voluntad de apremio.

19. El accionante JUAN CARLOS LEÓN GÓMEZ, trabajó como AUXILIAR ADMINISTRATIVO CENTRAL DE CITAS, para el HOSPITAL II NNIVEL EMPRESA SOCIAL DEL ESTADO, cumpliendo un horario de trabajo, recibiendo órdenes de sus superiores y realizando de manera personal la labor encomendada.

21. El accionante JUAN CARLOS LEÓN GÓMEZ le hacían llamados de atención con relación a su trabajo y recibió felicitaciones verbales de parte de sus jefes inmediatos por la ejecución de sus actividades durante el tiempo que laboró para el HOSPITAL MEISSEN II NIVEL EMPRESA SOCIAL DEL ESTADO.

22. El accionante JUAN CARLOS LEÓN GOMEZ siempre estuvo a órdenes exclusivas todo el tiempo del HOSPITAL MEISSEN II NIVEL EMPRESA SOCIAL DEL ESTADO, entidad que presta servicios integrales en salud.

23. El demandante JUAN CARLOS LEÓN GÓMEZ, siempre utilizó las herramientas dadas por el hospital para desarrollar su actividad como AUXILIAR ADMINISTRATIVO CENTRAL DE CITAS, tuvo a su disposición papelería, equipos, herramientas y suministros para desarrollar las funciones de AUXILIAR ADMINISTRATIVO CENTRAL DE CITAS.

24. El demandante JUAN CARLOS LEÓN GÓMEZ, tenía compañeros de trabajo que cumplían las mismas funciones que él, pero estaban vinculados directamente con el HOSPITAL MEISSEN II NIVEL EMPRESA SOCIAL DEL ESTADO.

25. Los compañeros de trabajo que hacen las mismas funciones que el demandante JUAN CARLOS LEÓN GÓMEZ están vinculados directamente con la entidad, disfrutaban de todas las prestaciones legales y extralegales, y recibían salarios más altos que el demandante, y toda clase de prebendas, que no devengó mi poderdante.

26. *Los compañeros de trabajo del accionante JUAN CARLOS LEÓN GÓMEZ, que se encontraban vinculados directamente por HOSPITAL MEISSEN eran beneficiarios de la aplicación de la convención colectiva.*

27 *El empleador HOSPITAL MEISSEN II NIVEL EMPRESA SOCIAL DEL ESTADO, implementó una oficina diferente a los empleados oficiales vinculados directamente dentro del mismo HOSPITAL para elaborar los contratos de arrendamiento y prestación de servicios y todo lo relacionado con la actividad laboral de los llamados contratistas.*

28. *El día 31 de enero de 2012, el jefe, de manera verbal le comunicó al accionante, JUAN CARLOS LEÓN GÓMEZ, que su contrato no podía ser renovado, razón por la cual no podía seguir ejerciendo las sanciones de AUXILIAR ADMINISTRATIVO CENTRAL DE CITAS.*

29. *La decisión de terminación del contrato por parte de las Directivas del hospital, no le informaba a mi mandante señor JUAN CARLOS LEÓN GÓMEZ con la debida anticipación, como figura en los términos del contrato celebrado en su cláusula décimo secta, ni tampoco le notificó la decisión por escrito.*

30. *El contrato de trabajo le fue dado por terminado al accionante JUAN CARLOS LEÓN GÓMEZ SIN JUSTA CAUSA Y DEFORMA UNILATERAL POR parte del HOSPITAL MEISSEN II NIVEL EMPRESA SOCIAL DEL ESTADO.*

31 *El accionante JUAN CARLOS LEÓN GÓMEZ, el día 2 de Abril de 2014, presentó reclamación para el pago de prestaciones sociales por todo el tiempo laborado.*

32. *Mediante comunicación 10.2160.2015 de fecha Diciembre 22 de 2015, suscrita por BETSY MABEL PINZÓN HERNÁNDEZ, SUBDIRECTORA administrativa del HOSPITAL MEISSEN II NIVEL – EMPRESA SOCIAL DEL ESTADO, se emitió respuesta en forma negativa a la relación del pago de prestaciones sociales. Agotándose así la vía gubernativa.*

33. *A la fecha no le han sido canceladas al accionante JUAN CARLOS LEÓN GÓMEZ, las prestaciones sociales y todos los emolumentos inherentes a la labor efectuada que aquí se piden.*

(...)”.

### **1.1.3. Normas violadas.**

**De orden constitucional:** Artículos 1, 2, 4, 6, 13, 14, 25, 29, 48, 53, 58, 121, 122,123, 125, 126, 209, 277 y 351-1 de la Constitución Política de Colombia.

**De orden legal y reglamentario:** Decreto 3074 de 1968, Decreto 3135 de 1968 artículo 8, Decreto 1848 de 1968 artículo 51, Decreto 1045 de 1968 artículo 25, Decreto 01 de 184, Decreto 1335 de 1990, Ley 4 de 1992, Ley 332 de 1996, ley 1437 de 2011, Ley 1564 de 2012, Ley 100 de 1993 artículos 15, 17, 18, 20, 22, 23, 128, 157, 161, 195 y 204; ley 244 de 1995, Ley 443 de 1998, Ley 909 de 2004, Ley 80 de 1993, artículo 32, Ley 50 de 1990

artículo 99, ley 4ª de 1990 artículo 8º, Ley 100 de 1993 artículo 195; Decreto 1250 de 1970 artículos 5º y 71, Decreto 2400 de 1968 artículos 26, 40, 46 y 61, decreto 1950 de 1973 artículos 108, 180, 215, 240, 241 y 242, Decreto 1919 de 2002, artículo 2º del Código Sustantivo del Trabajo artículos 23 y 24.

#### **1.1.4 Concepto de violación.**

El apoderado de la parte actora considera que el acto acusado incurrió en infracción a las normas en que debía fundarse, como quiera que el Hospital Meissen II Nivel Empresa Social del Estado para no contratar directamente al trabajador, utilizó la fachada de contratos de arrendamiento de servicios personales de carácter privado y de prestación de servicios para no vincularlo como funcionario público, pero en realidad, se evidencia que entre dicha entidad y el demandante subsistió una relación laboral. Así, se infiere que la entidad demandada al negar el reconocimiento y pago de las prestaciones en favor del demandante desconoció el principio de la primacía de la realidad sobre las formalidades.

### **1.2. TRÁMITE PROCESAL**

#### **1.2.1 Contestación de la demanda**

La Subred Integrada de Servicios de Salud E.S.E., en memorial visible a folios 89-101, oponiéndose a la prosperidad de las pretensiones de la demanda, para lo cual argumenta que entre el Hospital del Meissen y del demandante nunca existió un contrato de trabajo, al contrario entre aquellos existieron varios contratos de arrendamiento y prestación de servicios, regidos por las normas del derecho privado y la Ley 80 de 1993. Agrega que los contratos suscritos entre las partes fueron celebrados sin ningún tipo de vicio del consentimiento y sobre las directrices de las normas privadas, en razón de las calidades ofrecidas por el contratista, por el término indispensable y liquidados en su oportunidad de común acuerdo entre las partes, declarándose a paz y salvo por todo concepto.

#### **1.2.2 Audiencia Inicial**

En audiencia inicial el Despacho adelantó todas las etapas procesales contenidas en el artículo 180 del C.P.A.C.A., en tal sentido, y decretó las pruebas que consideró necesarias para resolver la cuestión objeto de debate.

### **1.2.3. Audiencia de pruebas.**

En la audiencia de pruebas, el despacho corrió traslado a las partes de las pruebas decretadas, practicadas y oportunamente allegadas al expediente. Asimismo se tomaron las declaraciones de los testigos y el interrogatorio de parte del señor Juan Carlos León Gómez. Finalmente, se decidió prescindir de la audiencia de alegaciones y juzgamiento de que trata el artículo 182 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, en consecuencia, se dispuso la presentación de alegatos por escrito.

### **1.2.4 Alegatos**

Se presentaron en forma escrita, así:

**Parte demandante:** En memorial visible a folio 223, reiteró los argumentos expuestos en la demanda

La **parte demandada** y el **Agente del Ministerio Público** guardaron silencio.

Cumplido el trámite de ley, sin que se observe causal de nulidad procesal, se decide mediante las siguientes,

## **2 CONSIDERACIONES.**

### **2.1 Problema Jurídico**

Como se determinó en la audiencia inicial al momento de fijar el litigio, el presente asunto se pretende establecer si entre el señor Juan Carlos León Gómez y el Hospital Meissen II Nivel E.S.E. (Hoy SUBRED INTEGRADA DE SERVICIOS DE SALUD SUR E.S.E.), existió una relación laboral a pesar de que su vinculación se efectuó a través de contratos de prestación de servicios, y en razón a ello, el demandante tiene derecho al pago de prestaciones sociales y salariales reclamadas.

### **2.2 Hechos probados**

Se demostraron en el proceso los hechos que a continuación se indican:

1. Que el señor Juan Carlos León Gómez se vinculó con el Hospital Meissen II Nivel – E.S.E.-, mediante contratos de prestación de servicios, durante el periodo comprendido entre el mes de abril de 2008 al mes de enero de 2012, según se evidencia en certificación obrante a folios 126 y 140 del expediente.
2. Que el accionante, el día 02 de abril de 2014, solicitó ante el Gerente del Hospital Meissen II Nivel E.S.E., el reconocimiento y pago de prestaciones sociales y demás acreencias laborales que se deban en su favor como consecuencia de la relación laboral que existió entre las partes (folios 1-7).
3. Que mediante Oficio N°. 100-2160-2015 de 22 de diciembre de 2015 (folios 8-9), el Gerente del Hospital Meissen II Nivel, niega la petición de la demandante, informándole para tal efecto que el tipo de vinculación de aquella con el Hospital de Meissen (contrato de prestación de servicios) no genera ningún tipo de relación laboral.
4. Que a folios 11-12 del expediente obra certificación de pagos efectuados en favor de la señora Isabel Quiroga, emitida por el Jefe Financiero del Hospital de Meissen.

### **2.3 Marco Normativo.**

Atendiendo lo anterior, el despacho procederá a efectuar el correspondiente análisis normativo y jurisprudencial relacionado con el presente asunto, para luego descender al caso concreto, y emitir el correspondiente pronunciamiento de conformidad con la fijación del litigio planteada.

#### **2.3.1 La naturaleza jurídica del contrato de prestación de servicios.**

Sea lo primero indicar que el contrato de prestación de servicios es una figura propia del derecho civil<sup>1</sup>, adaptada por el legislador colombiano como una forma de contratación estatal, consistente en el acuerdo de voluntades entre un particular (persona natural) y la administración con la finalidad de ejecutar actividades relacionadas con la administración o funcionamiento de la entidad, siempre y

---

<sup>1</sup> Artículo 1945 Código de Procedimiento Civil “<DEFINICION DE CONTRATO O CONVENCION>. Contrato o convención es un acto por el cual una parte se obliga para con otra a dar, hacer o no hacer alguna cosa. Cada parte puede ser de una o de muchas personas.”.

cuando el personal de la misma no pueda ejecutar dicha función, o en su defecto, las labores a ejecutar requieran conocimientos técnicos o especializados.

La Ley 80 de 1993 en su Artículo 32, define el contrato de prestación de servicios, en los siguientes términos:

“(…)

*3. 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.*

(…)” (Negrita del Despacho).

De la citada norma, se infiere que en ningún evento los contratos de prestación de servicios pueden llegar a concebir relaciones laborales, atendiendo que las formas de vinculación laboral al servicio público están expresamente definidas en el artículo 125 de la Constitución Nacional y en las leyes que lo reglamenten; sin embargo, la realidad ha demostrado que la administración se ha valido del mencionado contrato no sólo para evitar la carga salarial y prestacional que deviene de aquellas, sino también con ánimo burocrático.

La Corte Constitucional en sentencia C-154 de 1997 con ponencia del Dr. Hernando Herrera Vergara, al pronunciarse respecto a la constitucionalidad del artículo 32 de la Ley 80 de 1993, estableció como elemento esencial del contrato de prestación de servicios la autonomía e independencia, y puntualizó las características del contrato de prestación de servicios y sus diferencias con el contrato de trabajo, para lo cual indicó:

*El contrato de prestación de servicios a que se refiere la norma demandada, se celebra por el Estado en aquellos eventos en que la función de la administración no puede ser suministrada por personas vinculadas con la entidad oficial contratante o cuando requiere de conocimientos especializados, para lo cual se establecen las siguientes características:*

*a. La prestación de servicios versa sobre una obligación de hacer para la ejecución de labores en razón de la experiencia, capacitación y formación profesional de una persona en determinada materia, con la cual se acuerdan las respectivas labores profesionales.*

*El objeto contractual lo conforma la realización temporal de actividades inherentes al funcionamiento de la entidad respectiva, es decir, relacionadas con el objeto y finalidad para la cual fue creada y organizada. Podrá, por esta razón, el contrato de prestación de servicios tener también por objeto funciones administrativas en los términos que se establezcan por la ley, de acuerdo con el mandato constitucional contenido en el inciso segundo del artículo 210 de la Constitución Política, según el cual "...Los particulares pueden cumplir funciones administrativas en las condiciones que señale la ley."*

*b. La autonomía e independencia del contratista desde el punto de vista técnico y científico, constituye el elemento esencial de este contrato. Esto significa que el contratista dispone de un amplio margen de discrecionalidad en cuanto concierne a la ejecución del objeto contractual dentro del plazo fijado y a la realización de la labor, según las estipulaciones acordadas.*

*Es evidente que por regla general la función pública se presta por parte del personal perteneciente a la entidad oficial correspondiente y sólo, excepcionalmente, en los casos previstos, cuando las actividades de la administración no puedan realizarse con personal de planta o requieran de conocimientos especializados, aquellas podrán ser ejercidas a través de la modalidad del contrato de prestación de servicios.*

*c. 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. En el caso de que las actividades con ellos atendidas demanden una permanencia mayor e indefinida, excediendo su carácter excepcional y temporal para convertirse en ordinario y permanente, será necesario que la respectiva entidad adopte las medidas y provisiones pertinentes a fin de que se dé cabal cumplimiento a lo previsto en el artículo 122 de la Carta Política, según el cual se requiere que el empleo público quede contemplado en la respectiva planta y previstos sus emolumentos en el presupuesto correspondiente.*

*Por último, teniendo en cuenta el grado de autonomía e independencia del contrato de prestación de servicios de que trata el precepto acusado y la naturaleza de las funciones desarrolladas, no es posible admitir confusión alguna con otras formas contractuales y mucho menos con los elementos configurativos de la relación laboral, razón por la cual no es procedente en aquellos eventos el reconocimiento de los derechos derivados de la subordinación y del contrato de trabajo en general, pues es claro que si se acredita la existencia de las características esenciales de éste quedará desvirtuada la presunción establecida en el precepto acusado y surgirá entonces el derecho al pago de las prestaciones sociales en favor del contratista, en aplicación del principio de la primacía de la realidad sobre las formas en las relaciones de trabajo.*

*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.*

*Así las cosas, la entidad no está facultada para exigir subordinación o dependencia al contratista ni algo distinto del cumplimiento de los términos del contrato, ni pretender el pago de un salario como contraprestación de los servicios derivados del contrato de trabajo, sino, más bien, de honorarios profesionales a causa de la actividad del mandato respectivo.*

*(...)”*

Como se observa, en dicho proveído el máximo tribunal constitucional, puntualizó que el elemento diferenciador entre el contrato de prestación de servicios y el contrato de trabajo, es la subordinación o dependencia que tiene el empleador respecto del trabajador, elemento que no hace parte del contrato de prestación de servicio.

De lo anterior se desprende que los contratos de prestación de servicios se permiten en los casos en los cuales la función de la administración no puede ser realizada por personas pertenecientes a la planta de la entidad oficial contratante, o por la necesidad de conocimientos especializados. Además, en estas situaciones hay autonomía e independencia técnica y profesional por parte del contratista.

De conformidad con lo dispuesto por la Corte Constitucional, se colige que en todo caso el contrato de prestación de servicios puede ser desvirtuado, siempre y cuando se evidencie la subordinación o dependencia respecto del empleador, evento en el cual emanará en favor del contratista el derecho al pago de prestaciones sociales y demás provenientes de la relación laboral, atendiendo al principio de prevalencia de la realidad sobre las formas en las relaciones de trabajo, contenido en el artículo 53 de la Constitución Política.

Sin embargo, las diferencias entre las mencionadas tipologías contractuales no se agotan con lo previamente enunciado. En efecto, el H. Consejo de Estado en sentencia de Sala Plena del 18 de noviembre de 2003 señaló:

*«En sentencia C-154 de 1.997 por la cual se declaró la exequibilidad del art. 32, numeral 3 ley 80 de 1.993, se expresó que en el evento de que la administración deforme la esencia y contenido natural del contrato de prestación de servicios y se dé paso al nacimiento disfrazado de una relación laboral en una especie de transformación sin sustento jurídico con interpretaciones y aplicaciones erradas, y con lo cual se vulneren 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”.*

5. Pero, por si lo anterior fuese poco, desde ningún punto de vista puede sostenerse que el contrato de prestación de servicios celebrado por la parte actora con la administración se oponga a derecho, es decir, que se encuentre prohibido por la ley. En efecto, el art. 32 de la L. 80 de 1.993 prescribe:

*“ART. 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:*

.....

*3°. 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”.*

*En el aparte transcrito la norma señala el propósito de dicho vínculo contractual, cual es el de que se ejecuten actos que tengan conexión con la actividad que cumple la entidad administrativa; además, que dicha relación jurídica se establezca con personas naturales, bien sea cuando lo contratado no pueda realizarse con personal de planta, lo que a juicio de la Sala acontece, por ejemplo, cuando el número de empleados no sea suficiente para ello; bien sea cuando la actividad por desarrollarse requiera de conocimientos especializados.*

*Resulta, por consiguiente, inadmisibile la tesis según la cual tal vínculo contractual sea contrario al orden legal, pues como se ha visto, éste lo autoriza de manera expresa.*

*En el caso sub-examine se demostró que la actora se vinculó a la Dirección Seccional de la Administración Judicial de Caldas a través de contratos de prestación de servicios (folios 47 a 55 C.2) con el objeto de desarrollar las actividades que se consignaron en las cláusulas primera y segunda. Y es patente que no resulta contrario al ordenamiento jurídico el cumplimiento de funciones administrativas mediante la celebración y ejecución de tales convenciones.*

*Las personas que rindieron declaraciones testimoniales en el proceso dan cuenta de la actividad desplegada por la actora y el cumplimiento de labores específicas, las cuales pueden materializarse a través del contrato de prestación de servicios, entre los cuales pueden figurar, entre otros, como lo ha enseñado la jurisprudencia del H. Consejo de Estado, los de **asesoría de cualquier clase, representación judicial, rendición de conceptos, vigilancia y aseo** (sent 14 de noviembre/96 Epx 12541). Y “dicha realidad no configuraría un motivo falso que afectara el acto cuestionado, pues se limita a constatar que objetivamente hubo un contrato de prestación de servicios y que la consecuencia legal de esta relación jurídica es la señalada por el artículo 164 del Decreto 222 de 1.983, reiterado por la nueva ley de contratación estatal (artículo 32, ley 80 de 1.993), que implica la inaplicabilidad de las normas que regulan la situación legal y reglamentaria de los empleados públicos en materia de prestaciones sociales, porque la demandante no lo fue” (sent 14 de noviembre/96 exp. 12541).*

6. *Es inaceptable el criterio según el cual la labor que se cumple en casos como aquel a que se contrae la litis, consistente en la prestación de servicios bajo la forma contractual, está subordinada al cumplimiento de los reglamentos propios del servicio público por no haber diferencia entre los efectos que se derivan del vínculo contractual con la actividad desplegada por empleados públicos, dado que laboran en la misma entidad, desarrollan la misma actividad, cumplen ordenes, horario y servicio que se presta de manera permanente, personal y subordinada.*

*Y lo es, en primer término, porque por mandato legal, tal convención no tiene otro propósito que el desarrollo de labores “relacionadas con la administración o funcionamiento de la entidad”; lo que significa que la circunstancia de lugar en que se apoya la pretendida identidad de la relación jurídica derivada del contrato (sitio donde se prestó el servicio) con la situación legal y reglamentaria, carece de fundamento válido. Son las necesidades de la administración las que imponen la celebración de contratos de prestación de servicios con personas naturales cuando se presente una de dos razones: a.) que la actividad no pueda llevarse a cabo con personal de planta; b.) que requiera de conocimientos especializados la labor (art. 32 L. 80/93).*

*Es inaceptable, además, porque 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.*

*Y es, finalmente, inaceptable, que se sostenga que no existe diferencia entre los efectos de un contrato de prestación de servicios como el del sub-lite y los de una situación legal y reglamentaria con base en que tanto los contratistas como quienes se encuentran incorporados a la planta de personal se hallan en las mismas condiciones. Y a este yerro se llega porque no se tiene en cuenta cabalmente que 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: El principio de la primacía de la realidad sobre las formalidades establecidas por los sujetos de las relaciones laborales, no tiene, adicionalmente, el alcance de excusar con la mera prestación efectiva de trabajo la omisión del cumplimiento de los requisitos constitucionales y legales previstos para acceder a la función pública que, en la modalidad estatutaria, son el nombramiento y la posesión, los que a su vez presuponen la existencia de un determinado régimen legal y reglamentario, una planta de personal y de la correspondiente disponibilidad presupuestal” (sent C-555/94).*

*Como lo ha explicado la H. Corte Constitucional son los que se acaban de señalar elementos esenciales o sustanciales sin los cuales no es posible que se dé la situación legal y reglamentaria, ni es factible que se puedan pagar prestaciones sociales a quienes desarrollan la labor ni tampoco sumas equivalentes a ellas, porque, como se indicó, no se reúnen las exigencias ad-sustantiam para que se adquiera la condición de empleado público<sup>2</sup>». (Negrilla fuera de texto).*

Igualmente, precisa este Despacho que de la lectura del artículo 32 de la Ley 80 de 1993, se colige que el contrato de servicios personales no se debe aplicar cuando el personal de planta sea insuficiente para cumplir con la función administrativa, sino que por el contrario, la aplicación de dicha figura es viable cuando las funciones a

<sup>2</sup> Consejo de Estado. Sala Plena de lo Contencioso Administrativo. Sentencia de 18 de noviembre de 2003. Radicación número: 17001-23-31-000-1999-0039-01(11). Magistrado Ponente: NICOLÁS PÁJARO PEÑARANDA

cumplir no estén asignadas al personal de la entidad, es decir, cuando se trate de desarrollar o ejecutar competencias que no son del giro ordinario de aquella, así lo ha precisado la Jurisprudencia del Tribunal Administrativo de Cundinamarca<sup>3</sup>.

De lo anterior se concluye, que los contratos de prestación de servicios son una forma de apoyo a la gestión estatal, para desarrollar actividades relacionadas con la administración o funcionamiento de la entidad, siempre que no estén relacionadas con su giro ordinario de sus actividades y cuando no pueden ser desempeñadas por personal adscrito a la planta global de ésta.

### **2.3.2. Principio de la prevalencia de la realidad sobre las formas en los contratos de prestación de servicios**

Tanto la Corte Suprema de Justicia como el Consejo de Estado en su jurisprudencia se han visto abocados a acudir a los principios constitucionales en la solución de controversias que tienen que ver con relaciones laborales disfrazadas mediante contratos de prestación de servicios u otra modalidad contractual, las cuales, como antes se indicó, se materializan con el principal propósito de evitar el pago de los beneficios prestacionales inherentes a las primeras.

Así, el principio de la primacía de la realidad sobre las formas establecidas por los sujetos de las relaciones laborales, previsto en el artículo 53 de nuestra Carta Política, tiene plena operancia en aquellos eventos en los que a través de la figura del contrato de prestación de servicios se pretende evitar las obligaciones prestacionales y salariales derivadas de una relación laboral; de tal manera que, configurada la 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 del vínculo desde el punto de vista formal, con lo cual agota su cometido al desentrañar y hacer valer la relación de trabajo sobre las apariencias que hayan querido ocultarla.

En consecuencia, pese a que la forma o denominación del contrato sea la prestación de servicios, en todo caso se podrá demostrar la existencia de una **relación laboral** entre las partes, cuando la misma haya estado oculta bajo la figura del contrato de prestación de servicios, siempre y cuando se acredite la concurrencia de los elementos esenciales de la misma, esto es, una actividad en la entidad empleadora

---

<sup>3</sup> Tribunal Administrativo de Cundinamarca. Sección Segunda. Subsección "C", sentencia de 18 de noviembre de 2010. M. P. Dra. Amparo Oviedo Pinto. Rad. No. 2007-00307-01. Actor: Francisco Javier Valenzuela.

que haya sido **personal**, que por dicha labor se haya recibido una **remuneración** o pago y, finalmente, se debe probar que en la relación existió **subordinación** o **dependencia**.

Las anteriores precisiones tienen plena vigencia cuando el actor pretende el reconocimiento de una **relación laboral** que lo vinculaba a la administración (trabajadores oficiales), no obstante, los anteriores criterios, propiamente el referente a la existencia de una subordinación, deben ser valorados en contexto cuando el demandante busca la declaratoria de la existencia de una **relación legal y reglamentaria** (empleado público), donde el criterio de subordinación tiene un alcance y connotación distinto al aplicable a los contratos de trabajo. Al respecto, es conveniente precisar lo siguiente:

- El empleado público no está sometido, en principio, a subordinación frente a un superior, la cual es propia de la relación laboral privada; aquí la subordinación debe ser entendida como la obligación del servidor de obedecer y cumplir la Constitución, las leyes y los reglamentos administrativos correspondientes.
- Para que una persona que se encuentre vinculada al Estado, se entienda que desempeña un empleo público, es necesario que se den los elementos propios y atinentes a la existencia de los empleos estatales, los cuales son a saber: i) La existencia del empleo en la planta de personal de la entidad; ii) La determinación de las funciones propias del cargo ya previsto en la planta de personal; iii) y la previsión de los recursos en el presupuesto para el pago de los gastos que demande el empleo.
- Cuando el demandante pretenda la declaratoria de la existencia de la **relación legal y reglamentaria** entre éste y la Administración, en atención a que no ocupó un empleo público, sino que tuvo una vinculación contractual con el Estado, es indispensable que se acredite que las funciones que realizó están asignadas a un empleo que hace parte de la planta de personal, o que sean similares a las de un cargo de planta.

De conformidad con lo anterior, la persona que pretenda sean protegidos sus derechos prestacionales y salariales, en virtud del principio de la primacía de la realidad sobre las formas, respecto a la relación legal y reglamentaria, deberá acreditar:

- La existencia del empleo al que alega que estuvo vinculado, o que existan cargos con funciones similares a las que desarrolló.
- Deberá demostrar, además de la prestación personal del servicio y de la remuneración recibida, que las funciones desplegadas por éste se encuentran regladas, lo cual conlleva a concluir que estuvo **sometido** a lo dispuesto por la Ley y el Reglamento con relación a las mismas, y
- Debe acreditar que las funciones por éste desplegadas tienen plena relación con el objeto de la Entidad Pública donde prestó sus servicios.

Cuando se logre acreditar lo anterior, en desarrollo de los derechos constitucionales al trabajo y a la primacía de la realidad sobre las formalidades, el trabajador tendrá derecho a que se le reconozcan las prestaciones sociales dejadas de percibir, las cuales se le otorgarán a título de restablecimiento del derecho, sin que por ello se convierta en un empleado público, tal y como lo consideró el H. Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Sentencia de 27 de abril de 2016, C.P. Gabriel Valbuena Hernández, Proceso No. 2525-14, cuando señaló:

*“(...) Cuando se logra desvirtuar el contrato de prestación de servicios, inexorablemente se impone el reconocimiento de las prestaciones sociales generadas, atendiendo a la causa jurídica que sustenta verdaderamente dicho restablecimiento, que no es otra, que esa relación laboral que se ocultó bajo el manto solapado de un contrato estatal; ello, en aplicación de los principios de igualdad y de irrenunciabilidad de derechos en materia laboral, consagrados respectivamente en los artículos 13 y 53 de la Carta Fundamental. (...)”.*

## 2.4 Caso Concreto

De acuerdo a la fijación del litigio planteada, se pronunciará el Despacho respecto de la solicitud de nulidad del Oficio N°. 100-2160-2015 de 22 de diciembre de 2015, suscrito por el Gerente del Hospital Meissen II Nivel E.S.E., mediante el cual se niega la solicitud de acreencias y la declaratoria de la existencia del contrato realidad.

Así entonces, se procederá a establecer si concurren los elementos de una relación laboral, esto es, **prestación personal del servicio, remuneración y la continua subordinación o dependencia del trabajador respecto del empleador.**

Respecto del elemento de prestación personal del servicio, observa este Juzgador que el señor Juan Carlos León Gómez prestó sus servicios como Auxiliar Administrativo Central de Citas en el HOSPITAL DE MEISSEN II NIVEL E.S.E., como se deduce de cada uno de los contratos de prestación de servicios allegados al plenario, y que se relacionan a continuación:

N°. Contrato	Periodo	Folios
4-010-2012	De 04/01/2012 a 15/01/2012	265-267
4-486-2011	De 01/07/2011 a 03/01/2012	268-276
4-254-2011	De 01/04/2011 a 30/06/2011	278-279
4-017-2011	De 04/01/2011 a 31/03/2011	281-283
4-018-2010	De 04/01/2010 a 03-01-2011	287-298
4-300-2009	De 01/04/2009 a 03/01/2010	300-309
4-106-2009	De 02/01/2009 a 31/03/2009	311-312
4-370-2008	De 01/07/2008 a 01/01/2009	314-318
4-174-2008	De 01/04/2008 a 30/06/2008	320-324

De los contratos de antes indicados, igualmente, se logra establecer que la prestación del servicio del señor Juan Carlos León Gómez como Auxiliar Administrativo de Central de Citas, fue de manera continua e ininterrumpida desde el 01 de abril de 2008 hasta el 15 de enero de 2012.

De otro lado, obra en el expediente certificaciones de pago emitidas por Jefe Financiero del extinto Hospital Meissen II Nivel E.S.E. (folios 11-12), las cuales permiten inferir el pago de honorarios, configurándose así, el segundo elemento constitutivo de una relación laboral, es decir, la remuneración.

Finalmente, respecto de la **subordinación laboral**, a juicio del despacho la parte actora demostró el cumplimiento de horario laboral, solicitud de permisos, órdenes emanadas de funcionarios del hospital, y entre otros aspectos, que dan cuenta de la continua subordinación que existía respecto del señor Juan Carlos León Gómez.

Igualmente, la prueba testimonial, no ser recaudada en el presente proceso advierte lo siguiente:

En declaración el señor Javier Antonio Liévano, respecto del vínculo existente entre el Hospital de Meissen y el demandante, precisó lo siguiente: “... Él fue contratado en la misma modalidad que yo, por prestación de servicios (...) nos pagaban mensual, no recibíamos dinero antes de la fecha de pago (...) inicialmente nuestro jefe era el doctor Fajardo, él tenía una persona que nos coordinaba que era la Doctora Janeth Cuervo, y de ahí ella tenía un Coordinador, ya digamos directamente en nuestro punto de trabajo, el señor Fernando Suarez, él era el que directamente nos daba indicaciones - ¿Qué hacer?, ¿Cómo hacer?, ¿Por qué hacer?, pero el jefe directo era la doctora Janeth Cuervo, y encima estaba el doctor Fajardo - no me acuerdo el nombre- (...) Él cumplía – refiriéndose al señor Juan Carlos León Gómez - el mismo horario que nosotros se siete a cuatro, y en un tiempo, la verdad no me acuerdo que año hubo planes de contingencia donde nos modificaban los horarios. Igualmente teníamos que llevar un horario establecido, hay veces entrábamos a las doce de la noche, hay veces a la una de la mañana, dos de la mañana por un plan de contingencia por la cantidad de usuarios que solicitaban citas en ese momento (...) Preguntado: Indíquele al despacho quién elaboraba estos turnos. Contesto. Directamente nuestro jefe inmediato la doctora Janeth Cuervo, avalado directamente por el doctor Fajardo. Preguntado. Indíquele al despacho si el señor Juan Carlos León podía cambiar estos turnos ya asignados. Contesto. No, nosotros no teníamos la potestad de hacerlo (...) Se tenía que llenar un formato de cambio de turno con anticipación y aparte dejar una persona que tuviera las mismas funciones, en este caso, de Juan Carlos, para que cogiera el turno, el turno nunca se podía dejar abandonado si no había una persona que cubriera en dado caso si no había quién hiciera ese turno, simplemente no daban el permiso (...) Nosotros lo llenábamos – refiriéndose al permiso – y lo presentábamos al coordinador del área y él tenía que entregarlo para que lo avalará el jefe inmediato, la doctora Cuervo y el doctor Fajardo. Preguntado. Indíquele al despacho si en el área que se encontraba trabajando el señor Juan Carlos León habían compañeros de planta, Contesto. Si, si habían (...) Preguntado. Indíquele al despacho si estas personas o esta persona tenían la misma función o los mismos jefes que el señor Juan Carlos León. Contesto. Si, igualmente todos éramos como si fuéramos todos un mismo contrato, ellos manejaban las mismas funciones, hacían lo mismo (facturar, abrir historias), todo lo mismo que hacíamos nosotros exactamente igual. (...) todo lo poníamos nosotros desde lo más mínimo que eran

*los ganchos de cosedora, esferos, borradores, todo lo que necesitábamos era de nuestro bolsillo, a nosotros nunca nos daban implementos. A lo último nos comenzaron a dar fue ganchos, pero no más. (...) sí, el carne que le daban a todos los funcionarios del hospital, todos manejábamos el mismo carné (...) lo único que cambiaba era el cargo, pero el carné era igual en todos los casos. (...) tanto como un informe escrito no, pero a diario teníamos que presentar todo lo relacionado con la facturación que teníamos. Teníamos que soportar autorizaciones a facturación, digamos al jefe directo de facturación para que ellos hicieran la correlación con las EPS, nosotros teníamos que tener al día todo eso. Documento que nosotros no entregáramos, teníamos que al final de mes de alguna manera soportarlo o dirigirnos a la EPS, pero siempre teníamos que entregar no un informe escrito, pero si toda la evidencia, facturas, autorizaciones para que pudieran ser cobradas ante la EPS (...).”*

En testimonio el señor Julián Santiago Meneses, precisó lo siguiente: “(...) Él también trabajaba en facturación, la misma área mía, en el área de central de citas: Él agendaba citas, y también hacía el alistamiento de la facturación, lo cual de ahí pasaba a mi oficina, en el momento que yo hacía la revisión de las cuentas (...) del Doctor Fajardo –refiriéndose a la dependencia del demandante -, él era Director de servicios ambulatorios, yo no lo recuerdo bien, es que habían varios, en ese momento el hospital manejaba cinco subdirectores, si no estoy mal, y me parece que él era de servicios ambulatorios. (...) El horario era de siete a cuatro, era el horario para absolutamente todos los del área. (...) Los que atendían baranda, ellos tenían una distribución de turnos más específica. Juan Carlos tuvo unos turnos, porque el hospital por la congestión de la salud y todo lo que siempre ha existido, habían unos turnos de una de la mañana a tres de la mañana, habían otros que iniciaban de seis de la mañana, creo que era de seis a una y el otro era de seis a dos, dos diez (02:00 -10:00), no lo recuerdo bien con exactitud. Se publicaba como una planilla, o eventualmente el jefe directo le decía a uno. Ellos tenía otro, como un encargado que se llamaba Fernando Suarez, él pasaba directamente y organizaba los turnos y coordinaba las cosas ahí como en esa bodega que era central de citas (...) todo era con implementos del hospital, computadores, escritorios, papelería, las instalaciones, las redes, todo absolutamente lo suministraban ellos (...) él tenía un contrato de prestación de servicios – refiriéndose a la naturaleza del contrato del demandante con el hospital de Meissen – esa era la modalidad de contratación del hospital (...) no, los horarios no se

*podían modificar, a no ser que uno pudiera cambiar el turno con uno de sus propios compañeros, y para eso habían unas papeletas, entonces uno llenaba una papeleta con el nombre del compañero se la pasaba al coordinador y él la firmaba como dando la autorización de cambio de turno. Tenía que ser alguien del área porque más no se podía. (...) si se podía cambiar el turno con personas de planta, si ellos accedían, si ellos tenía tiempo. (...) hubo un tiempo que hubo que firmar unos libros a la entrada y a la salida (...) teníamos uniformes, pues mi área tenía uniformes, pagos por parte y parte, ellos ponían una parte y nosotros la otra. Siempre hubo una subordinación directa, siempre tuvimos un jefe, absolutamente en todas las áreas; siempre cumplíamos un contrato, había que pedir permisos si uno no podía asistir, cumplir los horarios de manera de lunes a viernes, de lunes a sábado; como estuviera distribuido. (...)*”.

En declaración rendida por la señora Juan Epaminondas León Beltrán se precisó lo siguiente: *“(...) como todos nosotros teníamos que cumplir un horario (...) de siete a cuatro y algo más, tenían que quedarse trabajando cuadrando sus facturas (...) si tenía, el doctor Jaime fajardo que era el mismo de él (Juan Carlos) era el mismo de nosotros (...) todos teníamos carné (...)”*.

Respecto de la prueba testimonial, se precisa que la misma no será tachada, dado que a pesar de los testigos Javier Antonio Liévano y Juan Epaminondas León son demandantes en otros procesos, en los que, igualmente, se pretende la declaratoria de existencia de una relación laboral, situación de la que se podría inferir un interés aparente en los resultados del proceso; sin embargo, para el despacho, los deponentes por tener conocimiento directo del desarrollo del contrato, bajo el entendido que fueron compañeros de trabajo del demandante son los que están calificados para declarar sobre los hechos en los que sustenta la demanda.

De acuerdo a la prueba testimonial precitada, está demostrado que durante la prestación de los servicios del demandante en el Hospital de Meissen II Nivel E.S.E., recibía órdenes de sus superiores, no podía delegar el ejercicio de sus actividades en terceras personas, se le exigía el cumplimiento de sus labores en los horarios asignados directamente por la entidad, y ejercía sus labores en las instalaciones del referido hospital y con instrumentos dados por este, todo lo cual conlleva a concluir que no se trató de una relación de coordinación contractual, como lo indican los contratos allegados al plenario, sino que se trató de una relación en la que imperó la subordinación.

Aunado a lo anterior, se evidencia que las labores desarrolladas por el demandante no eran eventuales sino permanentes y propias de una entidad prestadora del servicio de salud, como lo es, el Hospital Meissen II Nivel E.S.E. (hoy Subred Integrada de Servicios de salud Sur), dado que para la adecuada prestación de dicho servicio es necesaria la disposición del personal idóneo para agendar las citas de los médicos. Al respecto debe indicarse que en los contratos de prestación de servicios se fijaban como objetivos contractuales por parte del contratista, los siguientes: "1. **Saludar a todos los usuarios con el saludo institucional.** 2. *Dar la información que los usuarios soliciten con calidez.* 3. *Realizar verificación de los soportes para facturación a todos los usuarios* 4. *Realizar apertura de la Historia clínica en el sistema a usuarios de primera vez* 5. *Realizar apertura de carpeta física y carnet a todos los usuarios de primera vez.* 7. **Asignar la cita al usuario respetando su derecho a la libre elección del profesional.** 8. *Plantearle opciones al usuario cuando no cuente con la disponibilidad del profesional de su elección.* 9. *Abrir cuentas.* 10 *Realizar cargos que el usuario solicite (para clínicos, imágenes diagnósticas, procedimientos ambulatorios)* 11. *Generar facturas.* 12- *Entregar soportes al cajero cuando el usuario debe realizar algún copago.* 13. *Entregar punteadas y verificadas las facturas con sus respectivos consolidados y soportes al finalizar la jornada; y de acuerdo al turno.* 14. *Revisar Diariamente al totalidad de las facturas, las cuales deberán entregarse en la oficina de facturación siguiendo la periodicidad establecida.* 15. *Diligenciar el carnet de citas a todos los usuarios.* 16. *Entregar el carnet de citas a los usuarios explicándoles la fecha, hora, sede de consulta externa, profesional y especialidad con quien le quedó asignada la cita o el procedimiento.* 18. *Informarles a los usuarios las rutas que deben seguir para la asignación de las cifras que se realizan directamente en los servicios, y para las explicaciones relacionadas con la preparación de exámenes o procedimientos.* 19. *Entregar las carpetas de Historias Clínicas nuevas a Estadística, relacionadas* 20. *Participar activamente con el equipo interdisciplinario en el desarrollo de los programas del área.* 21. **Utilizar racionalmente el material de consumo que sea necesario para cumplir con el objeto contractual.** 22 *Colaborar en la elaboración, implementación y aplicación del plan de emergencia.* 23. *Asistir a reuniones programadas por el servicio y la subdirección.* 24. **Asistir a las capacitaciones programadas por el servicio, la Subdirección y/o el hospital.** 25. **Solicitar autorización escrita para el cambio de actividades a la coordinación, utilizando el formato diseñado para tal fin.** 26. *Cubrir las actividades adicionales como plan de contingencia, de acuerdo a las necesidades*

*a que haya lugar. 27. **Propiciar y mantener un ambiente de cordialidad, respeto y compañerismo que garantice el trabajo en equipo.** 28. **Portar el carné institucional.** 29. *Participar en las actividades programadas por la Brigada de emergencia del hospital o de la Secretaría Distrital de Salud, para el fortalecimiento de los sistemas de emergencias.* 30. **Cumplir con el Código de ética y de buen gobierno del Hospital Meissen.** 31 *velar por que se garantice el cumplimiento de los derechos de los usuarios.* 32. *Cumplir lo establecido en los procedimientos, protocolos y procedimientos del servicio.* 33. *Velar por la puesta en marcha y funcionamiento de su propio autocontrol,* 34. *No recibir dádivas, recompensas o pagos en efectivo y/o especial en el cumplimiento de las actividades.* 35. *Diligencias los formatos para la gestión del servicio.* 36 *Realizar las demás actividades que le sean asignadas por quien ejerce el control de ejecución del presente contrato, acordes con el objeto del contrato. (...)*”*

Así las cosas, la demandante se encontraba bajo una relación de orientación y mando, pues no podía ejercer en forma libre y autónoma su actividad, al encontrarse sujeta a las órdenes del respectivo superior.

Corolario de lo anterior, es válido afirmar que durante el tiempo que duró la relación entre el señor Juan Carlos León Gómez y la Hospital de Meissen II Nivel E.S.E., pese a las diferentes denominaciones, existió una relación laboral, encubierta por contratos de prestación de servicios por lo que, se configura en este caso el contrato realidad en aplicación de los principios consagrados en el artículo 13 y 53 de la Carta Política, en tanto la demandante prestó sus servicios como Auxiliar Administrativo de Central de Citas en el Hospital de Meissen II Nivel, de manera subordinada y en forma permanente desde el 01 de abril de 2008 hasta el 15 de enero de 2012.

Así entonces, se logró demostrar la existencia de una **relación laboral** entre las partes, toda vez que la misma estuvo oculta bajo la figura del contrato de prestación de servicios, el servicio prestado por la accionante, fue **personal**, y con ocasión a la prestación de sus servicios a la entidad, recibió una **remuneración**, finalmente se demostró que en la relación existió **subordinación**. En este sentido es del caso recordar que demostrada **la relación laboral oculta** detrás de un contrato de prestación de servicios, el efecto normativo y garantizador del principio de primacía de la realidad sobre las formas se concretará en la protección del derecho al trabajo y garantías laborales del trabajador, sin reparar en la calificación o denominación del vínculo desde el punto de vista formal.

En todo caso, acreditada la existencia de una relación laboral, la demandante tendrá derecho a que se protejan sus derechos al trabajo y a la seguridad social, y a que, en virtud de los principios de equidad y prevalencia de la realidad sobre las formas, se condene a la entidad demandada a reconocerle y pagarle las prestaciones sociales que le debieron haber sido sufragadas.

En consecuencia, el Despacho encuentra probada la existencia de la relación laboral quedando demostrado el incumplimiento del Hospital de Meissen II Nivel en el pago de las acreencias laborales causadas a favor del señor Juan Carlos León Gómez durante el tiempo que ésta trabajó como Auxiliar Administrativo de Central de Citas, por lo que la presunción de legalidad que cobijaba el Oficio N°. 100-2160-2015 de 22 de diciembre de 2015, suscrito por el Gerente del referido Hospital, ha sido desvirtuada, razón por la cual se declarará su nulidad.

Ahora bien, es del caso precisar que el contratista que desvirtúa su situación no se convierte automáticamente en empleado público.

Como restablecimiento del derecho, el despacho ordenará en favor de la demandante el reconocimiento y pago de cesantías, intereses a las cesantías, prima semestral o de servicios y vacaciones en dinero, así como también, al reintegro del porcentaje erogado por aquella por concepto de aportes pensionales, salud y caja de compensación familiar. Se precisa que solo deberá devolverse al porcentaje que por ley le corresponde pagar el empleador.

No se reconocerán las primas extralegales de navidad, antigüedad y vacaciones, dado que las mismas tienen origen convencional, y por tanto, solo son posibles de reconocerse a los trabajadores oficiales, calidad que como antes se indicó no puede otorgarse a los contratistas. Al respecto, el H. Consejo de Estado, en reciente sentencia<sup>4</sup>, indicó lo siguiente:

“(…)

*El actor pretende que se le reconozcan los derechos prestacionales como*

---

<sup>4</sup> Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección B, Consejera Ponente: Sandra Lisset Ibarra Vélez, sentencia de 13 de mayo de 2015, radicación número: 68001-23-31-000-2009-00636-01(1230-14), Actor: Antonio José Gómez Serrano, Demandado: ESE Francisco De Paula Santander en Liquidación

*consecuencia de la existencia del contrato realidad en la prestación del servicio a la E.S.E. Francisco de Paula Santander; Sin embargo, como en anteriores oportunidades lo ha precisado esta Corporación<sup>5</sup>, bajo la figura del contrato realidad no es posible otorgarle al actor la calidad de empleado público o trabajador oficial, pues fue vinculado mediante contratos de prestación de servicios, lo cual impide que sea beneficiario de la Convención Colectiva celebrada entre el I.S.S. y su sindicato de trabajadores.*

*En consecuencia, el interesado no se puede beneficiar de la referida Convención, pues aunque demostró que prestó sus servicios en la entidad demandada, tal situación no implica que éste goce de la calidad de trabajador oficial. (...)"*

Respecto de la devolución de lo descontado por concepto de retención en la fuente, se advierte que según lo indicado por el Consejo de Estado<sup>6</sup>, la declaración de existencia de una relación laboral *no implica per se la devolución de sumas de dinero que se generaron en virtud de la celebración contractual, pues la finalidad del restablecimiento del derecho es el reconocimiento de emolumentos salariales y prestacionales dejados de percibir con la relación laboral oculta más no la devolución de sumas pagadas con ocasión de la celebración del contrato*, razón por la cual no hay lugar a la devolución del valor de lo erogado por dicho impuesto.

Finalmente, no se ordenará el reconocimiento de indemnización por despido injustificado ni daños morales, atendiendo que los mismos no fueron demostrados dentro del proceso. Igualmente, se advierte que no es posible acceder al reconocimiento de la indemnización moratoria de que trata la Ley 244 de 1995, comoquiera que la declaración del derecho en favor de la demandante solo se produce a partir del presente proveído, por tanto la administración no podía incurrir en mora respecto de una prestación que había sido reconocida ni legal ni judicialmente.

Por las razones que anteceden, y al haberse desvirtuado la presunción de legalidad de los actos acusados, el HOSPITAL MEISSEN II NIVEL - EMPRESA SOCIAL DEL

---

<sup>5</sup> Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección B, C.P. Dra. Bertha Lucía Ramírez de Páez (E), Sentencia de 2 de mayo de 2013, Expediente No. 050012331000200700123 02 (2467-2012), Actor: Elkin de Jesús Agudelo Ortega.

<sup>6</sup> Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección B, Consejera Ponente: Sandra Lisset Ibarra Vélez, sentencia de 13 de mayo de 2015, radicación número: 68001-23-31-000-2009-00636-01(1230-14), Actor: Antonio José Gómez Serrano, Demandado: ESE Francisco De Paula Santander en Liquidación

ESTADO, actualizará los valores o sumas reconocidas en favor de la accionante, teniendo en cuenta la siguiente fórmula:

$$R = R.H. \times \frac{\text{ÍNDICE FINAL}}{\text{ÍNDICE INICIAL}}$$

En la que el valor presente R se determina multiplicando el valor histórico (R.H.), que es lo dejado de percibir por el accionante de la correcta liquidación de su pensión de jubilación, por el guarismo que resulte de dividir el índice final de precios al consumidor certificado por el DANE, vigente a la fecha de ejecutoria de esta providencia, por el índice vigente en la fecha en que se causaron las sumas adeudadas, teniendo en cuenta los aumentos o reajustes producidos o decretados durante dicho período.

Es claro que por tratarse de pagos de tracto sucesivo, la fórmula se aplicará separadamente mes por mes para cada mesada pensional, teniendo en cuenta que el índice inicial es el vigente al momento de la acusación de cada uno de ellos.

#### **Prescripción:**

El Decreto 3135 de 1968 reglamentado por el Decreto 1848 de 1969 en su artículo 102 establece la prescripción de 3 años a partir de que la respectiva obligación se haya hecho exigible; sin embargo, en tratándose de la aplicación del principio de la primacía de la realidad sobre la formalidad (art. 53 C.N.) el H. Consejo de Estado en sentencia del 09 de abril de 2014, Exp. N°. 20001233100020110014201 (0131-13), precisó que *"...la solicitud de la declaración de la existencia de la relación laboral, debe hacerse dentro de los 3 años siguientes al rompimiento del vínculo contractual, so pena de que prescriba el derecho a que se haga tal declaración. ..."*, en tal sentido, y como quiera que desde la fecha de terminación del último contrato de prestación de servicios celebrado entre el señor Juan Carlos León Gómez y el Hospital Meissen II Nivel ESE (15 de enero de 2012) y la fecha de presentación del escrito de reclamación de las prestaciones sociales (01 de abril de 2014), no ha transcurrido un término mayor a tres años, no hay lugar a prescripción de derecho

alguno.

### **Condena en costas**

Con relación a la condena en costas y agencias en derecho, el artículo 188 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, señala 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.”*

El término dispondrá de acuerdo con el diccionario de la Real Academia de la Lengua Española, es sinónimo de “decidir, mandar, proveer”, es decir, que lo previsto por el legislador en la norma no es otra cosa que la facultad que tiene el juez para pronunciarse sobre la condena en costas, y decidir si hay o no lugar a ellas ante la culminación de una causa judicial.

La norma contenida en el citado artículo 188, no impone al funcionario judicial la obligación de condenar de manera consecencial en costas, solo le da la posibilidad de “disponer”, esto es, de pronunciarse sobre su procedencia.

Ha precisado el Honorable Consejo de Estado en diversas decisiones de distintas Secciones<sup>7</sup> la improcedencia de la condena en costas si no se supera la valoración mínima o juicio de ponderación subjetiva de la conducta procesal asumida por las partes y la comprobación de su causación. Señala que con la adopción del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, Ley 1437 de 2011, el legislador abandonó de manera parcial el criterio subjetivo que venía imperando en este tipo de asuntos para dar paso, según se advierte en el artículo 188 ibídem, a la valoración objetiva frente a la imposición, liquidación y ejecución de las costas procesales.

---

<sup>7</sup> CONSEJO DE ESTADO. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SECCIÓN SEGUNDA. SUBSECCIÓN B. Consejero ponente: CESAR PALOMINO CORTES. Bogotá, D.C., veintiocho (28) de octubre de dos mil dieciséis (2016). Radicación número: 70001-23-33-000-2013-00213-01(3649-14). Actor: MANUEL WADIS RODRÍGUEZ JIMÉNEZ. Demandado: UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE GESTIÓN PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE LA PROTECCIÓN SOCIAL – UGPP.

\* SUBSECCIÓN B. Consejera ponente: SANDRA LISSET IBARRA VÉLEZ. Bogotá D. C., tres (3) de noviembre de dos mil dieciséis (2016). Radicación número: 25000-23-42-000-2013-01959-01(2655-14). Actor: TERESA ELENA SÁNCHEZ BERMÚDEZ. Demandado: ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES (COLPENSIONES).

\* SUBSECCIÓN B. Consejero ponente: CARMELO PERDOMO CUÉTER. Bogotá, D. C., diecinueve (19) de enero de dos mil diecisiete (2017). Radicación número: 27001-23-33-000-2014-00040-01(4693-14). Actor: ANA ORFILIA PALACIOS DE MOSQUERA. Demandado: UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE GESTIÓN PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE LA PROTECCIÓN SOCIAL (UGPP).

\* SECCIÓN CUARTA. Consejero ponente: JORGE OCTAVIO RAMÍREZ RAMÍREZ. Bogotá D.C., veinte (20) de febrero de dos mil diecisiete (2017). Radicación número: 05001-23-33-000-2012-00110-01(20429). Actor: COOPERATIVA DE CONSUMO. Demandado: MUNICIPIO DE MEDELLIN.

Corresponde al juez de lo contencioso-administrativo elaborar un juicio de ponderación subjetiva respecto de la conducta procesal asumida por las partes, previa imposición de la medida, que limitan el arbitrio judicial o discrecionalidad, para dar paso a una aplicación razonable de la norma. Luego de ello, si hay lugar a imposición, el juez debe verificar que las costas se causaron con el pago de gastos ordinarios y con la actividad del abogado efectivamente realizada dentro del proceso. Lo anterior en consonancia con lo dispuesto en el artículo 365 del Código General del Proceso.

Ello implica que disponer en la sentencia sobre la condena en costas no presupone su causación per se contra la parte que pierda el litigio y solo, en caso de que estas sean impuestas, se acudirá a las normas generales del procedimiento para su liquidación y ejecución

Así las cosas, en el presente caso, frente al resultado adverso a los intereses de la parte vencida, se tiene que el derecho a la defensa ejercido por la demandada estuvo orientado a la protección del acto acusado, el cual estaba revestido de presunción de legalidad.

De igual forma, en lo que respecta a la actividad judicial propiamente dicha, no se observa que la parte vencida haya empleado maniobras temerarias o dilatorias en la defensa de sus intereses, razón suficiente para abstenerse de imponer condena en costas.

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Cuarenta y Seis Administrativo Oral del Circuito Judicial de Bogotá, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley.

## FALLA

**PRIMERO. DECLARAR LA NULIDAD** del Oficio N°. 100- 2160-2015, suscrito por la Subdirectora Administrativa del Hospital Meissen II Nivel - Empresa Social del Estado; por medio de la cual se NEGÓ el pago de las acreencias laborales derivadas de la existencia de un contrato de trabajo realidad que existió entre el HOSPITAL MEISSEN II NIVEL-EMPRESA SOCIAL DEL ESTADO y el señor JUAN CARLOS LEÓN GÓMEZ entre el periodo comprendido del 01 de abril de 2008 al 15 de

enero de 2012, de conformidad con lo dispuesto en la parte motiva del presente proveído.

**SEGUNDO.** Como consecuencia de la anterior declaración y a título de restablecimiento del derecho, se **CONDENA** al HOSPITAL MEISSEN II NIVEL- EMPRESA SOCIAL DEL ESTADO a:

- a. **RECONOCER** y **PAGAR** al señor JUAN CARLOS LEÓN GÓMEZ, identificado con C.C. N°. 1.032.400.657 expedida en Bogotá D.C., las cesantías, intereses a las cesantías, la prima semestral o de servicios y vacaciones en dinero, tomando como base para la liquidación respectiva el salario legalmente establecido para los Auxiliares de Enfermería, y durante la totalidad del periodo en que prestó sus servicios al HOSPITAL MEISSEN II NIVEL- EMPRESA SOCIAL DEL ESTADO, esto es, desde el 01 de abril de 2008 hasta el 15 de enero de 2012.
- b. **PAGAR** al señor JUAN CARLOS LEÓN GÓMEZ, identificado con C.C. N°. 1.032.400.657 expedida en Bogotá D.C., la cuota parte correspondiente a los aportes de salud, pensión y Caja de Compensación Familiar, en tanto la demandante acredite haberla sufragado.
- c. **ACTUALIZAR** las sumas debidas conforme al inciso final del artículo 187 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, de conformidad con la siguiente fórmula:

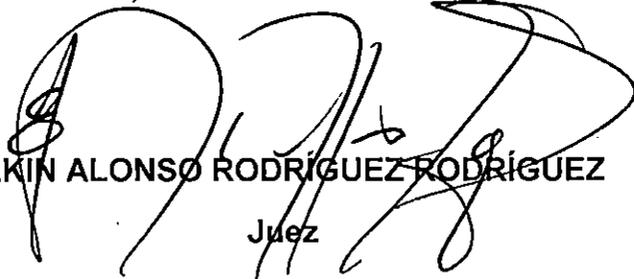
$$R = Rh \frac{\text{Índice Final}}{\text{Índice Inicial}}$$

En donde el valor presente se determina multiplicando el valor histórico (Rh), que es el correspondiente a lo dejado de percibir por la actora, 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 para la fecha en que debió hacerse el pago).

Es claro que por tratarse de pagos de tracto sucesivo, la fórmula se aplicará separadamente por cada período salarial y prestacional correspondiente, teniendo en cuenta que el índice inicial es el vigente al momento de la causación de cada uno.

- TERCERO.** Se ORDENA dar cumplimiento a esta providencia con observancia de lo dispuesto en los Artículos 192 y 195 del C.P.A.C.A.
- CUARTO.** **NIEGANSE** las demás pretensiones de la demanda, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva del presente fallo
- QUINTO.** No condenar en costas, conforme se advierte en la parte motiva de esta sentencia.
- SEXTO.** Notifíquese personalmente esta decisión a la Procuraduría Judicial Delegada ante esta Dependencia Judicial.
- SÉPTIMO.** Ejecutoriada esta providencia archívese el expediente, previa devolución del remanente de los dineros consignados para gastos del proceso en caso que lo hubiere.

**CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

  
**ELKIN ALONSO RODRÍGUEZ RODRÍGUEZ**

Juez