



**JUZGADO DOCE ADMINISTRATIVO  
DE ORALIDAD DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ  
SECCIÓN SEGUNDA**

**RADICADO INTERNO O-2285**

**RADICACIÓN N° 11001-3335-012-2015-00755-00**

**ACCION: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO**

**DEMANDANTE: NATALI MOSSOS REYES**

**DEMANDADO: SUB RED INTEGRADA DE SERVICIOS DE SALUD  
SUR E.S.E. – HOSPITAL DE MEISSEN II NIVEL  
E.S.E.**

**ACTA N° 188 - 2018  
AUDIENCIA DE ALEGACIONES Y JUZGAMIENTO  
ART. 182 LEY 1437 DE 2011**

En Bogotá D.C. a los veintitrés (23) días del mes de mayo de dos mil dieciocho (2018) siendo las nueve y ocho (09:08 a.m.) de la mañana, la suscrita Juez Doce Administrativo de Oralidad del Circuito de Bogotá en asocio de su Secretario Ad hoc, constituyó audiencia pública en la **Sala 26** del Complejo Judicial CAN y la **DECLARÓ ABIERTA.**

Deja constancia el Despacho que a la presente diligencia nos acompañan los siguientes:

**INTERVINIENTES**

**PARTE DEMANDANTE:** Dr. CARLOS FUENTES DUARTE

**PARTE DEMANDADA:** Dra. DIANA CAROLINA VARGAS RINCON, quien no asistió a la audiencia.

**Se reconoce personería jurídica a:** Dr. SERGIO IVAN VALERO GONZALEZ

La representante del Ministerio público no asistió a la audiencia.

**PRESENTACIÓN DE LA AUDIENCIA**

Se informa a las partes, asistentes y/o intervinientes a esta audiencia que de conformidad con el artículo 181 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, en adelante CPACA, se agotarán las siguientes Etapas:

1. Saneamiento del Proceso
2. Alegaciones Finales
3. Decisión de Fondo

## **ETAPA I: SANEAMIENTO DEL PROCESO**

Conforme a lo anterior el Despacho solicita a los apoderados informen si observan irregularidad alguna que vicie lo actuado. Las partes de conformidad.

Sin embargo, este Despacho en audiencia del 06 de marzo del 2018 solicitó a la parte actora tramitar el oficio dirigido a la Gerente de la Sub Red Integrada de Servicios de Salud Sur ESE, para que hiciera las correcciones necesarias en punto a precisar el cargo que desempeñaba la demandante, pues en la comunicación No. 201703510207621 obrante a folio 271 del plenario se consignó: "Auxiliar de Enfermería".

Encontrándose el proceso para estudio de la decisión, el día 18 de mayo de los cursantes este juzgado se comunicó al abonado telefónico No. 3045720285 del doctor Carlos Fuentes Duarte, a quien se le recordó la responsabilidad de tramitar el requerimiento para la obtención de la prueba que quedaba pendiente.

Solo hasta el 21 de mayo siguiente el apoderado de la parte actora reclamó el Oficio No. OR-0288 expedido por la secretaria del juzgado, para ser tramitado (Fl. 311).

Debe esta judicatura llamar la atención de la parte actora, en el sentido de cumplir de manera oportuna las disposiciones del Despacho, las cuales fueron comunicadas en audiencia y quedaron consignadas en el acta.

De otra parte este juzgado tendrá en cuenta las afirmaciones de la apoderada de la entidad en la audiencia de testimonios, al indicar que el cargo dispuesto en la citada comunicación de "Auxiliar de Enfermería" se trataba de un error de transcripción, debido a los distintos formatos de respuesta que utiliza la Gerencia de la Sub Red Integrada de Servicios de Salud Sur ESE (Minuto 03:23); aunado a las certificaciones obrantes a folios 28 y 29 suscritas por las Subdirectoras Administrativas del Hospital Meissen, en donde se indica que la señora NATALY MOSSOS REYES prestó servicios como **Coordinador de Glosas** y **apoyó el área de Facturación** y a las declaraciones que se recibieron en el proceso.

## **ETAPA II: ALEGACIONES FINALES**

Se concede el uso de la palabra a los apoderados de la partes para que realicen sus alegatos finales. Los argumentos quedan consignados en la videograbación.

**Parte Actora:** Minuto Desde 02:26 hasta 27:43

**Entidad Demandanda:** Minuto Desde 27:56 hasta 39:32

## **ETAPA III: FALLO**

### **PROBLEMA JURÍDICO**

Se contrae a determinar si con las actividades que prestó la señora NATALI MOSSOS REYES al Servicio de la SUB RED INTEGRADA DE SERVICIOS DE SALUD SUR E.S.E - HOSPITAL DE MEISSEN II NIVEL E.S.E., desde el 15 de

agosto de 2003 hasta el 30 de abril de 2012, se pueden establecer los requisitos para declarar una relación laboral y el derecho al pago de las prestaciones sociales.

### CONSIDERACIONES

En desarrollo de lo previsto en los artículos 25 y 53 de nuestra Carta Política<sup>1</sup>, se aplica el **principio de la primacía de la realidad** para garantizar derechos de los trabajadores en eventos donde se han celebrado contratos de prestación de servicios para esconder una relación laboral. En tal sentido, es importante diferenciar los elementos y características del contrato de prestación de servicios y los elementos de la relación laboral.

#### 1. Los contratos de prestación de servicios con entidades Estatales.

La contratación por prestación de servicios con el Estado ha sido desarrollada por nuestra legislación a través del Decreto Ley 222 de 1983, la Ley 80 de 1993 y la Ley 190 de 1995 (2).

La Ley 80 de 1993, en su artículo 32 numeral tercero, define el Contrato de Prestación de Servicios con Entidades Estatales de la siguiente manera:

*<Apartes subrayados CONDICIONALMENTE EXEQUIBLES> 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.*

Los apartes destacados fueron declarados condicionalmente exequibles por la H. Corte Constitucional en la sentencia C-154/97<sup>(3)</sup>, de cuyas consideraciones el Despacho cita las siguientes:

*El contrato de prestación de servicios 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.*
- b) La autonomía e independencia del contratista desde el punto de vista técnico y científico, constituye el elemento esencial de este contrato.*

<sup>1</sup> El artículo 25 constitucional, establece que el trabajo es un derecho fundamental que goza "...en todas sus modalidades, de la especial protección del Estado.". De ahí que se decida proteger a las personas que bajo el ropaje de un contrato de prestación de servicios cumplan funciones y desarrollen actividades en las mismas condiciones que los trabajadores vinculados al sector público o privado, para que reciban todas las garantías de carácter prestacional, independientemente de las formalidades adoptadas por las partes contratantes.

<sup>2</sup> LEY 190 DE 1995, (Junio 06), Por la cual se dictan normas tendientes a preservar la moralidad en la Administración Pública y se fijan disposiciones con el fin de erradicar la corrupción administrativa." Se refiere a la obligación de las personas que presten servicios al Estado mediante contratos de prestación de servicios de diligenciar el formato de hoja de vida, incluirse en el sistema de información de personal, actualizar sus datos, cumplir con requisitos mínimos, y ser objeto de control social

<sup>3</sup> Sentencia C-154/97 Referencia: Expediente D-1430, Norma acusada:, Numeral 3o. -parcial- del artículo 32 de la Ley 80 de 1993 "por la cual se dicta el Estatuto de Contratación Administrativa"., Actores: Norberto Ríos Navarro, Tulió Elí Chinchilla Herrera, Alberto León Gómez Zuluaga, Carlos Alberto Ballesteros Barón y Germán Enrique Reyes Forero., Magistrado Ponente:, Dr. HERNANDO HERRERA VERGARA, Santafé de Bogotá D.C., diecinueve (19) de marzo de mil novecientos noventa y siete (1997).

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.

Por último, 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. Subraya y negrilla por el Despacho

(...)

"... la Corte considera que el Legislador al usar la expresión "En ningún caso... generan relación laboral ni el pago de prestaciones sociales" para calificar la prohibición, en manera alguna consagró una presunción de iure o de derecho, que no admite prueba en contrario, como se señala en la demanda, ya que el afectado, como se ha expresado, podrá demandar por la vía judicial competente el reconocimiento de la existencia de la vinculación laboral y las consecuencias derivadas del presunto contrato de trabajo relacionadas con el pago de prestaciones sociales.

Preferentemente, el principio constitucional de prevalencia de la realidad sobre las formalidades establecidas por los sujetos de las relaciones laborales tiene plena operancia en el asunto sub lite, en los casos en que se haya optado por los contratos de prestación de servicios para esconder una relación laboral; de manera que, configurada esa relación dentro de un contrato de esa modalidad el efecto normativo y garantizador del principio se concretará en la protección del derecho al trabajo y garantías laborales, sin reparar en la calificación o denominación que haya adoptado el vínculo que la encuadra, desde el punto de vista formal, con lo cual "agota su cometido al desentrañar y hacer triunfar la relación de trabajo sobre las apariencias que hayan querido ocultarla. Y esta primacía puede imponerse tanto frente a particulares como al Estado mismo." [6]

Cabe reiterar que de conformidad con el artículo 25 de la Carta Política, el trabajo constituye un derecho que goza "...en todas sus modalidades, de la especial protección del Estado."

De acuerdo con el aparte jurisprudencial transcrito, el enunciado "En ningún caso estos contratos generan relación laboral ni prestaciones sociales" contenida en el numeral tercero del artículo 32 de la Ley 80 de 1993, no constituye una "presunción de iure" y puede ser desvirtuado si se acredita la existencia de las características esenciales de la relación laboral.

Ahora bien, en relación con la frase "**cuando dichas actividades no puedan realizarse con personal de planta**", -declarada condicionalmente exequible -, la H. Corte Constitucional, (C-154/97<sup>4</sup>) precisó que su alcance en los siguientes términos:

"La restricción demandada hace prevalecer el respeto al derecho a la igualdad en tanto que sólo autoriza la contratación por prestación de servicios de personas naturales cuando las actividades de administración o funcionamiento de la entidad "no puedan celebrarse con personal de planta", precisamente para evitar que al mismo tiempo personal de planta y contratistas realicen idénticas labores en igualdad de condiciones pero con tratamientos laborales distintos, en desmedro de los contratistas."

No es cierto, entonces, como lo indican los accionantes que cada vez que una entidad presente una insuficiencia de personal en su planta, pueda acudir como remedio expedito de la misma al contrato de prestación de servicios a fin de solventar la crisis que se pueda generar; la contratación de personas naturales por prestación de servicios independientes, únicamente, opera cuando para el cumplimiento de los fines estatales la entidad contratante no cuente con el personal de planta que garantice el conocimiento profesional, técnico o científico que se requiere o los conocimientos especializados que se demanden. Desde luego que si se demuestra

4 Sentencia C-154/97 Referencia: Expediente D-1430, Norma acusada:, Numeral 3o. -parcial- del artículo 32 de la Ley 80 de 1993 "por la cual se dicta el Estatuto de Contratación Administrativa",. Actores: Norberto Ríos Navarro, Tulio Eli Chinchilla Herrera, Alberto León Gómez Zuluaga, Carlos Alberto Ballesteros Barón y Germán Enrique Reyes Forero., Magistrado Ponente:, Dr. HERNANDO HERRERA VERGARA, Santafé de Bogotá D.C., diecinueve (19) de marzo de mil novecientos noventa y siete (1997).

la existencia de una relación laboral que implica una actividad personal subordinada y dependiente, el contrato se torna en laboral en razón a la función desarrollada, lo que da lugar a desvirtuar la presunción consagrada en el precepto acusado y, por consiguiente, al derecho al pago de prestaciones sociales a cargo de la entidad contratante, para lo cual el trabajador puede ejercer la acción laboral ante la justicia del trabajo, si se trata de un trabajador oficial o ante la jurisdicción contencioso administrativa, con respecto al empleado público.

De otro lado, se plantea que la pretendida discriminación conlleva no sólo una desnaturalización del contrato de prestación de servicios, sino también a la vulneración del derecho al trabajo reconocido en el preámbulo y artículos 1, 2 y 25 de la Constitución y por ende de los principios mínimos laborales consagrados en el artículo 53 de la Carta Política, en especial en lo que a la primacía de la realidad sobre las formas en las relaciones de trabajo, la irrenunciabilidad a los beneficios mínimos establecidos en normas laborales y la estabilidad en el empleo, se refiere.

De manera que, según la interpretación de la frase: “cuando dichas actividades no puedan realizarse con personal de planta”, que realiza el máximo órgano de guarda de la Constitución, se refiere a la posibilidad de contratar la realización de tareas de carácter temporal, en los casos en los que la entidad no cuenta con el personal de planta con el conocimiento profesional, técnico o científico para la ejecución de esta actividad en particular.

En su análisis la H. Corte Constitucional, expresamente señaló que es contrario a la Constitución, interpretar este enunciado como una autorización o alternativa para suplir una insuficiencia de personal en su planta, y vincular mediante esta modalidad a personas para desarrollar idénticas funciones que sus empleados en condiciones de inferioridad, pues si se demuestra la existencia de una relación laboral que implica una actividad personal subordinada y dependiente, el contrato se torna en laboral en razón a la función desarrollada.

## 2. Los elementos de la relación laboral.

En sentencia de 15 de junio de 2006, el H. Consejo de Estado<sup>5</sup>, precisó:

*“cuando existe contrato de prestación de servicios entre una persona y una entidad pública y se demuestra la existencia de los tres elementos propios de toda relación de trabajo, esto es, subordinación, prestación personal y remuneración, surge el derecho a que sea reconocida una relación de trabajo que, en consecuencia, confiere al trabajador las prerrogativas de orden prestacional”.*

(...)

Según la jurisprudencia en cita, para efectos de demostrar la relación laboral entre las partes, se requiere que el actor pruebe los elementos esenciales, esto es:

1. Que su actividad en la entidad haya sido **personal** y
2. Que por dicha labor hubiere recibido una **remuneración**
3. Que con el empleador exista **subordinación o dependencia**.

Los dos primeros elementos son comunes tanto para las vinculaciones por contratos de prestación de servicio y las relaciones laborales, de manera que el tercer elemento es el que permite definir, el carácter contractual o laboral de la vinculación, por lo que se profundizará en este concepto.

<sup>5</sup> CONSEJO DE ESTADO, Sección Segunda, Subsección “B”, radicación No. 2603-05, C.P. Dr. Jesús María Lemos Bustamante.

La SUBORDINACION O DEPENDENCIA es aquella facultad del empleador para exigir al servidor público el cumplimiento de órdenes en cualquier momento, en cuanto al modo, tiempo o cantidad de trabajo e imponerle reglamentos, la cual debe mantenerse por todo el tiempo de duración del vínculo.

En este punto el H. Consejo de Estado diferencia entre el concepto de coordinación propio de los contratos de prestación de servicios y el concepto de subordinación pues el cumplimiento de órdenes o sujeción a reglamentos no implica "per se" la existencia de la relación laboral.

El desarrollo jurisprudencial sobre la aplicación del principio de primacía de la realidad, ha indicado que para decidir al Juez le corresponde "desentrañar la relación laboral" para identificar su naturaleza<sup>6</sup>. En esta tarea se debe analizar aspectos como:

- **La permanencia de las funciones.** Es decir que la labor sea inherente a la entidad y perdure en el tiempo de manera estable. Se precisa que la permanencia se analiza frente a las funciones, no a la duración de la vinculación de la persona. Se ha dado el caso que algunas entidades contratan la prestación de una labor permanente e inherente y suscribe contratos de prestación de servicios por lapsos muy cortos para evadir este requisito. Y sin embargo, continúa sufriendo esta función con nuevas o sucesivas contrataciones.
- **Parámetro de comparación con los demás empleados de planta.** Otro aspecto que indica el encubrimiento de una relación laboral es la equivalencia o similitud entre las actividades desarrolladas por el contratista y aquellas descritas en los manuales de funciones de los cargos de planta, se encuentren o no ocupados.
- **Desempeño de deberes de servidores públicos.** En la relación laboral administrativa el empleado público no está sometido exactamente a la "subordinación" frente a un superior o jefe inmediato como ocurre en la relación laboral privada. Aquí está obligado es a obedecer y cumplir la Constitución, las leyes y los reglamentos administrativos correspondientes, para proferir sus decisiones o actos; de manera que cuando el contratista profiere decisiones, actos o desarrolla funciones que consagran los deberes, obligaciones, prohibiciones previstas para los servidores públicos, este tipo de decisiones es otro indicativo del encubrimiento de una relación laboral.

## **PRESCRIPCIÓN DE LOS DERECHOS DERIVADOS DEL CONTRATO DE PRESTACION DE SERVICIOS**

En este punto es importante diferenciar entre la prescripción del derecho a interponer la acción y la prescripción de las obligaciones prestacionales.

---

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

La jurisprudencia en la materia ha sido pendular, sin embargo frente al primer punto existe sentencia de Unificación del Consejo de estado<sup>7</sup> con ponencia del Magistrado CARMELO PERDOMO CUÉTER, en donde se dispone que la oportunidad a partir de la cual debe contabilizarse el término para pretender el reconocimiento de la relación laboral es de tres años contados desde el momento en que finalizó la relación que inicialmente se pactó como laboral, término que no opera para la reclamación de aportes pensionales.

*“En lo concerniente al término prescriptivo, advierte la Sala que no cabe duda acerca de su fundamento normativo, es decir, los artículos 41 del Decreto 3135 de 1968 y 102 del Decreto 1848 de 1969, que regulan el régimen prestacional de los empleados públicos, según los cuales aquel lapso es de tres (3) años, que se interrumpe por una sola vez con el reclamo escrito del trabajador, en razón a que lo que se reclama en este tipo de asuntos (contrato realidad) es el reconocimiento de las prestaciones a que se tendría derecho si la Administración no hubiese utilizado la figura del contrato de prestación de servicios para esconder en la práctica una verdadera relación laboral. Respecto de la oportunidad a partir de la cual debe contabilizarse el aludido interregno, es del caso interpretar los artículos 41 del Decreto 3135 de 1968 y 102 del Decreto 1848 de 1969, en armonía con el mandato contenido en el artículo 12 (numeral 2) del convenio 95 de la OIT, de acuerdo con el cual los ajustes finales de los salarios debidos tienen lugar desde la terminación del nexo contractual con el empleador, por cuanto es desde ese momento en que se podrá demostrar que durante la ejecución del contrato de prestación de servicios se dieron los elementos constitutivos de una relación laboral con el Estado (prestación personal del servicio, remuneración y subordinación) y, en consecuencia, reclamar el pago de las prestaciones a las que tendría derecho de comprobarse ese vínculo, todo lo anterior en virtud de los principios de favorabilidad, irrenunciabilidad a los beneficios mínimos establecidos en normas laborales y progresividad y prohibición de regresividad en materia de derechos sociales, así como los derechos constitucionales al trabajo en condiciones dignas e irrenunciabilidad a la seguridad social.*

*Por lo tanto, si quien pretende el reconocimiento de la relación laboral con el Estado, se excede de los tres años, contados a partir de la terminación de su vínculo contractual, para reclamar los derechos en aplicación del principio de la “...primacía de la realidad sobre las formalidades establecidas por los sujetos de las relaciones laborales” (artículo 53 constitucional), se extingue el derecho a solicitar las prestaciones que se deriven de aquella, pues dicha situación se traduciría en su desinterés, que no puede soportar el Estado, en su condición de empleador.*

(...)

*Pese a lo expuesto, la Sala aclarará que la prescripción extintiva no es dable aplicar frente a los aportes para pensión, en atención a la condición periódica del derecho pensional, que los hace imprescriptibles, pues aquellos se causan día a día y en tal sentido se pueden solicitar en cualquier época, mientras que las prestaciones sociales y salariales, al ser pagadas por una sola vez, sí son susceptibles del mencionado fenómeno, por tener el carácter de emolumentos económicos temporales.*

<sup>7</sup> Sentencia Unificación del Consejo de Estado, Sección Segunda radicado 23001233300020130026001 (00882015) del 25 de agosto de 2016

(...)

*En este orden de ideas, las reclamaciones de los aportes pensionales adeudados al sistema integral de seguridad social derivados del contrato realidad, por su carácter de imprescriptibles y prestaciones periódicas, están exceptuadas no solo de la prescripción extintiva sino de la caducidad del medio de control (de acuerdo con el artículo 164, numeral 1, letra c, del CPACA), y por ende, pueden ser solicitados y demandados en cualquier momento, puesto que la Administración no puede sustraerse al pago de los respectivos aportes al sistema de seguridad social en pensiones, cuando ello puede repercutir en el derecho de acceso a una pensión en condiciones dignas y acorde con la realidad laboral, prerrogativa que posee quien ha servido al Estado mediante una relación de trabajo. Consecuentemente, tampoco es exigible el agotamiento de la conciliación extrajudicial como requisito previo para demandar a través del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, dado que al estar involucrados en este tipo de controversias (contrato realidad) derechos laborales irrenunciables (cotizaciones que repercuten en el derecho a obtener una pensión), que a su vez comportan el carácter de ciertos e indiscutibles, no son conciliables (condición que prevé el numeral 1 del artículo 161 del CPACA para requerir tal trámite), en armonía con el principio constitucional de prevalencia del derecho sustancial. (Subrayado fuera del texto original).*

*Sobre el segundo tópico, la jurisprudencia de la Corte Constitucional, la Corte Suprema de Justicia y el Consejo de Estado es divergente, pues al ponderar el derecho del trabajador y el principio de seguridad jurídica se debe llegar a una decisión que se ajuste a nuestro ordenamiento jurídico que prohíbe las penas imprescriptibles.*

*Sobre el particular se pronunció la Corte Constitucional en sentencia T 084 DEL 2010, trayendo como documento ilustrativo la sentencia de la Corte Suprema mexicana.*

“[s]e ha discutido mucho por los expositores de derecho de trabajo y por las autoridades judiciales de diversos países, y aún se ha adoptado tesis contrarias por las legislaciones de los pueblos más cultos acerca del momento desde el cual debe principiar a contarse la prescripción de las acciones consagradas por la legislación laboral. Una tesis sostiene que a partir de la exigibilidad del derecho y así lo establece nuestro Código Civil cuando dice en su artículo 2535 que la extintiva de las acciones y derechos “*se cuenta desde que la obligación se haya hecho exigible*”. Y otra contraria afirma que sólo debe contarse desde la terminación del contrato de trabajo por es en ese momento cuando el trabajador adquiere plena independencia del patrón, recobra su libertad económica y puede ejercitar, por lo tanto, las acciones judiciales que tenga contra él, sin temor a represalias de ningún género; al paso que si debiera ejercitarlas durante la ejecución de su contrato, correría el riesgo de que el patrón demandado lo rompiese o diese por terminado por ese hecho.

Principalmente en España y México este problema ha suscitado controversia, pero la adopción de la última tesis en el segundo de estos países originó situaciones difíciles para las empresas que obligaron a la cuarta sala –del Trabajo– de la Corte Suprema de Justicia de esa nación a reconsiderarla para acoger la contraria.

Dijo en efecto dicha Corporación: *“Se refiere el segundo de los agravios a la forma de computar la prescripción, pues mientras la autoridad responsable sostiene que conforme a los artículos 328 y 7° transitorio de la Ley Federal del Trabajo, la prescripción corre a partir de la fecha en que las obligaciones se hicieron exigibles, sostienen los recurrentes que el plazo puede empezar a contarse desde la terminación del servicio, o sea, desde que el contrato ha dejado de tener vigencia. Esta Sala ha sostenido en varias ejecutorias la segunda de las tesis mencionadas, por estimar que debía aplicarse el artículo 1161 del Código Civil, en primer lugar, porque la legislación del trabajo no puede ser menos liberal que el derecho civil, y, en segundo, porque se estimó que no era posible que los trabajadores, mientras estaban al servicio del patrón, presentaran en contra de éste demandas, exigiéndole el pago de salarios o el cumplimiento de otras prestaciones, pues que esto traería consigo una fuente constante de discordias, pero, por las razones que en seguida se expresan considera esta Sala necesario modificar su jurisprudencia, estableciendo que la prescripción, de acuerdo con los artículos 328 y 7° transitorio de la Ley Federal del Trabajo, corre desde el momento en que se hacen exigibles las respectivas obligaciones. En numerosas ejecutorias se ha afirmado que el derecho del trabajo es independiente del civil y que, en esa virtud, no es posible aplicar, a propósito del primero, las disposiciones consignadas en el segundo: por tal razón, se hace indispensable considerar nuevamente el problema de la prescripción para decidir si, de conformidad con los principios fundamentales que rigen el derecho del trabajo, puede estimarse que, dentro de ellos, se encuentra el relativo a que la prescripción sólo corre a partir de la fecha de cesación del servicio. El derecho del trabajo tiene un contenido esencialmente económico y si bien es verdad que su función principal es la de proteger a la clase trabajadora, elevando sus condiciones de vida, también lo es que, determinar las obligaciones de los patronos, implica una intervención que está necesariamente limitada por las posibilidades y exigencias de las industrias; en otros términos, al intervenir el Estado en el fenómeno de la producción en beneficio de la clase trabajadora, no puede desconocer la situación de las empresas, ni ignorar las consecuencias fatales que, para su existencia, puede acarrear determinado principio; ahora bien, se ha venido notando que, al amparo de la tesis sustentada por esta Sala, se ha presentado una serie de demandas en las se reclama el cumplimiento de obligaciones anteriores en muchos años, en ocasiones a partir de 1917, fecha en que entró en vigor la legislación del trabajo, y en la mayor de los casos prosperan esas reclamaciones, por la única razón de que no funciona la prescripción, pues es imposible exigir que los empresarios conserven los elementos probatorios durante quince, veinte o más años; y esa condenación es perjudicial para la estabilidad de las industrias, que nunca saben cuál pueda ser su verdadera situación ya que en cualquier momento puede surgir una demanda por pago de horas extras y otra prestación, como ya se dijo, de diez, quince o más años; y el perjuicio lo resiente no sólo la empresa sino la sociedad en general y aún los mismos trabajadores, puesto que la fuente de trabajo puede ser arruinada en un momento dado, merced a una de esas demandas, destruyéndose así un medio de vida para los obreros y de riqueza para la sociedad. Finalmente, el argumento que ha hecho valer en el sentido de que no es posible que los trabajadores, mientras están al servicio del patrono, presenten en su contra las reclamaciones a que tuvieran derecho, tampoco se justifica en la práctica, puesto que constantemente se nota que los obreros demandan de sus patronos las violaciones en que estos incurrieron en el cumplimiento de los contratos o de la*

ley, sin que esas demandas alteren substancialmente, la disciplina o la armonía en el taller, ni produzca tampoco consecuencias enojosas para los trabajadores y no sólo, sino que la tesis que se viene combatiendo tiene el inconveniente de que si los trabajadores se ajustaran a ella autorizarían al patrono a que, de manera permanente, violara la ley a reserva de exigirle, años después, la responsabilidad consiguiente, situación que es contraria, a la finalidad perseguida por derecho de trabajo, cuyo objetivo es, no tanto que los trabajadores obtengan determinadas cantidades de dinero, sino que el servicio se preste en las condiciones y forma prescritas por la ley y los contratos, finalidad ésta que se logra mejor cuando los trabajadores, tan pronto se produzca una violación formulan la demanda correspondiente. A mayor abundamiento, debe tenerse en cuenta que la interpretación de los arts. De la Ley Federal del Trabajo sobre prescripción conduce a idéntico resultado, esto es, a decidir que el término para la prescripción empieza a correr desde que la obligación se hace exigible; la lectura de los artículos 329 y 330 indica, sin dejar lugar a duda, que la prescripción corre desde el momento en que la parte interesada puede acudir a los Tribunales deduciendo la acción correspondiente (...).

Y –continúa el Tribunal Supremo del Trabajo colombiano- el conocido expositor mexicano de estas materias, Mario de la Cueva, refiriéndose al anterior fallo comenta con inagotable autoridad lo siguiente: “La ejecutoria de Tomasa Godínez y Coagraviados agotó el tema y no creemos necesario exponer mayores razones en pro de la tesis que sustenta, pues la misma legislación española, a cuya tradición debe referirse la solución opuesta, ha modificado su criterio”.

#### CASO CONCRETO

La señora NATALI MOSSOS REYES estuvo vinculada con la SUB RED INTEGRADA DE SERVICIOS DE SALUD SUR E.S.E - HOSPITAL DE MEISSEN II NIVEL E.S.E., desde el 15 de agosto de 2003 hasta el 30 de abril de 2012, así (Fl. 28-143)

CONTRATO - ADICION - PRORROGA	OBJETO - DURACION
<b>AÑO 2003</b>	
Contrato No. 1-376-2003 del 15 de agosto de 2003.	15 al 31 de agosto de 2003
Acta prórroga No.1-376-2003 del 28 de agosto de 2003.	Hasta el 30 de septiembre de 2003
Acta de adición del Contrato No. 1-376-2003 del 4 de septiembre de 2003.	Adiciona objeto del contrato No. 1-376-2003
Acta de prórroga del Contrato No. 1-376-2003 del 29 de septiembre de 2003.	Hasta el 09 de octubre de 2003
Contrato No. 1-496-2003 del 10 de octubre de 2003.	10 al 31 de diciembre de 2003
Acta de liquidación del Contrato No. 1-376-2003 del 19 de noviembre de 2003.	Liquida contrato y reconoce sumas de dinero
Acta de adición del Contrato No. 1-496-2003 del 28 de noviembre de 2003.	Adiciona objeto del contrato
Acta de adición y prórroga del Contrato No. 1-496-2003 del 12 de diciembre de 2003.	Prorroga el término hasta el 02 de enero de 2004
<b>AÑO 2004</b>	
Contrato No. 1-110-2004 del 2 de enero de 2004.	02 de enero al 31 de marzo de 2004

319

Acta de liquidación del Contrato No. 1-496-2003 del 9 de febrero de 2004.	Liquida contrato y reconoce sumas de dinero
Acta de liquidación del Contrato No. 1-110-2004 del 28 de mayo de 2004.	Liquida contrato y reconoce sumas de dinero
Contrato No. 1-240-2004 del 1 de abril de 2004.	01 de abril al 30 de junio de 2004
Contrato No. 1-433-2004 del 29 de junio de 2004.	01 de julio al 30 de septiembre de 2004
Acta de adición del Contrato No. 1-433-2004 del 16 de septiembre de 2004.	Adiciona objeto del contrato
Acta de prórroga y adición del Contrato No. 1-433-2004 del 29 de septiembre de 2004.	Adiciona objeto del contrato
Contrato No. 1-576-2004 del 15 de octubre de 2004.	16 de octubre al 30 de diciembre de 2004
Acta de adición del Contrato No. 1-576-2004 del 3 de diciembre de 2004.	Adiciona objeto del contrato
Acta de adición del Contrato No. 1-576-2004 del 24 de diciembre de 2004.	Adiciona objeto del contrato
Acta de liquidación del Contrato No. 1-240-2004 del 31 de diciembre de 2004.	Liquida contrato y reconoce sumas de dinero
Acta de liquidación del Contrato No. 1-433-2004 del 31 de diciembre de 2004.	Liquida contrato y reconoce sumas de dinero
<b>AÑO 2005</b>	
Contrato No. 1-105-2005 del 3 de enero de 2005.	03 de enero al 30 de marzo de 2005
Contrato No. 1-231-2005 del 1 de abril de 2005.	01 de abril al 30 de junio de 2005
Contrato No. 1-408-2005 del 1 de julio de 2005.	01 de julio al 15 de agosto de 2005
Acta de adición del Contrato No. 1-408-2005 del 17 de agosto de 2005.	Adiciona objeto del contrato
Acta de prórroga del Contrato No. 1-408-2005 del 12 de agosto de 2005.	Prorroga hasta el 30 de septiembre de 2005
Contrato No. 1-531-2005 del 30 de septiembre de 2005.	01 de octubre al 31 de diciembre de 2005
Acta de adición del Contrato No. 1-531-2005 del 28 de octubre de 2005.	Adiciona objeto del contrato
<b>AÑO 2006</b>	
Contrato No. 1-071-2006 del 2 de enero de 2006.	02 de enero al 31 de marzo de 2006
Contrato No. 1-204-2006 del 31 de marzo de 2006.	01 de abril al 30 de junio de 2006
Acta de prórroga y adición del Contrato No. 1-204-2006 del 27 de junio de 2006.	Liquida contrato y reconoce sumas de dinero
Contrato No. 1-386-2006 del 1 de agosto de 2006.	01 de agosto al 30 de octubre de 2006
Acta de adición del Contrato No. 1-386-2006 del 31 de agosto de 2006.	Adiciona objeto del contrato
Acta de adición del Contrato No. 1-386-2006 del 26 de septiembre de 2006.	Adiciona objeto del contrato
Acta de prórroga del Contrato No. 1-386-2006 del 27 de octubre de 2006.	Hasta el 30 de noviembre de 2006
Acta de adición del Contrato No. 1-386-2006 del 2 de noviembre de 2006.	Adiciona objeto del contrato
Acta de liquidación de Contrato No. 6-018-2006 del 16 de noviembre de 2006.	Liquida contrato y reconoce sumas de dinero
Acta de prórroga y adición del Contrato No. 1-386-2006 del 30 de noviembre de 2006.	Prorroga hasta el 01 de enero de 2007

Acta de adición del Contrato No. 1-386-2006 del 21 de diciembre de 2006.	Adiciona objeto del contrato
<b>AÑO 2007</b>	
Contrato No. 1-111-2007 del 2 de enero de 2007.	02 de enero al 30 de marzo de 2007
Contrato No. 1-269-2007 del 30 de marzo de 2007.	01 de abril al 30 de junio de 2007
Contrato No. 1-448-2007 del 29 de junio de 2007.	01 de julio al 30 de septiembre de 2007
Acta de liquidación del Contrato No. 1-269-2007 del 15 de agosto de 2007.	Liquida contrato y reconoce sumas de dinero
Acta de adición No. 1 del Contrato No. 1-448-2007 del 16 de agosto de 2007.	Adiciona objeto del contrato
Acta de liquidación del Contrato No. 1-071-2006 del 5 de septiembre de 2007.	Liquida contrato y reconoce sumas de dinero
Acta de adición No 2 del Contrato No. 1-448-2007 del 5 de septiembre de 2007.	Adiciona objeto del contrato
Acta de prórroga del Contrato No. 1-448-2007 del 25 de septiembre de 2007.	Prorroga hasta el 31 de octubre de 2007
Acta de adición y prórroga del Contrato No. 1-448-2007 del 25 de octubre de 2007.	Prorroga hasta el 30 de noviembre de 2007
Acta de adición y prórroga No. 003 del Contrato No. 1-448-2007 del 30 de noviembre de 2007.	Prorroga hasta el 02 de enero de 2008
<b>AÑO 2008</b>	
Contrato No. 1-125-2008 del 3 de enero de 2008.	03 de enero al 31 de marzo de 2008
Contrato No. 1-313-2008 del 1 de abril de 2008.	01 de abril al 30 de junio de 2008
Contrato No. 1-510-2008 del 25 de junio de 2008.	01 de julio al 30 de septiembre de 2008
Acta de adición y prórroga No. 001 del Contrato No. 1-510-2008 del 29 de septiembre de 2008.	Hasta el 01 de enero del 2009
Acta de adición y prórroga No. 02 del Contrato No. 1-510-2008 del 30 de octubre de 2008.	Adiciona objeto del contrato
Acta de adición No. 6 del Contrato No. 1-510-2008 del 12 de diciembre de 2008.	Adiciona objeto del contrato
<b>AÑO 2009</b>	
Contrato No. 1-052-2009 del 2 de enero de 2009.	02 de enero al 31 de marzo de 2009
Acta de modificación del Contrato No. 1-052-2009 del 2 de febrero de 2009.	Adiciona objeto del contrato
Contrato No. 2-248-2009 del 1 de abril de 2009.	01 de abril al 30 de junio de 2009
Acta de adición del Contrato No. 2-248-2009 del 28 de mayo de 2009.	Adiciona objeto del contrato
Acta de adición del Contrato No. 2-248-2009 del 26 de junio de 2009.	Adiciona objeto del contrato
Acta de prórroga del Contrato No. 2-248-2009 del 30 de junio de 2009.	Prorroga hasta el 30 de septiembre de 2009
Acta de adición del Contrato No. 2-248-2009 del 1 de julio de 2009.	Adiciona objeto del contrato
Acta de adición del Contrato No. 2-248-2009 del 1 de septiembre de 2009.	Adiciona objeto del contrato
Acta de adición del Contrato No. 2-248-2009 del 25 de septiembre 2009.	Prorroga hasta el 30 de noviembre de 2009
Acta de adición del Contrato No. 2-248-2009 del 30 de octubre de 2009.	Adiciona objeto del contrato
Acta de adición del Contrato No. 2-248-2009 del 27 de noviembre de 2009.	Prorroga hasta el 30 de diciembre de 2009

320

Acta de adición del Contrato No. 2-248-2009 del 22 de diciembre de 2009.	Prorroga hasta el 3 de enero de 2010
<b>AÑO 2010</b>	
Contrato No. 2-019-2010 del 4 de enero de 2010.	04 de enero al 31 de marzo de 2010
Acta de prórroga y adición del Contrato No. 2-019-2010 del 24 de marzo de 2010.	Prorroga hasta el 30 de junio de 2010
Acta de prórroga y adición del Contrato No. 2-019-2010 del 30 de septiembre de 2010.	Prorroga hasta el 31 de octubre de 2010
Acta de prórroga del Contrato No. 2-019-2010 del 29 de octubre de 2010.	Prorroga hasta el 03 de enero de 2011
Acta de adición del Contrato No. 2-019-2010 del 29 de noviembre de 2010.	Adiciona objeto del contrato
<b>AÑO 2011</b>	
Contrato No. 2-003-2011 del 3 de enero de 2011.	04 de enero al 31 de marzo de 2011
Contrato No. 2-243-2011 del 1 de abril de 2011.	01 de abril a junio 30 de 2011
Contrato No. 2-273-2011 del 1 de julio de 2011.	01 al 31 de julio de 2011
Acta de prórroga del Contrato No. 2-273-2011 del 29 de julio de 2011.	Prorroga hasta el 31 de agosto de 2011
Acta de prórroga y adición del Contrato No. 2-273-2011 del 12 de agosto de 2011.	Prorroga hasta el 30 de septiembre de 2011
Acta de prórroga y adición del Contrato No. 2-273-2011 del 7 de septiembre de 2011.	Prorroga hasta el 31 de octubre de 2011
Acta de prórroga y adición del Contrato No. 2-273-2011 del 20 de octubre de 2011.	Prorroga hasta el 30 de noviembre de 2011
Acta de prórroga del Contrato No. 2-273-2011 del 29 de noviembre de 2011.	Prorroga hasta el 15 de diciembre de 2011
Acta de prórroga y adición del Contrato No. 2-273-2011 del 12 de diciembre de 2011.	Prorroga hasta el 03 de diciembre de 2012
<b>AÑO 2012</b>	
Contrato No. 2-005-2012 del 2 de enero de 2012.	04 de enero al 30 de abril de 2012

Pretende la demandante, que durante el tiempo de esta vinculación se declare la existencia de la relación laboral y el consecuente pago de las prestaciones sociales enunciadas en las pretensiones (fl.169).

La entidad demandada en su contestación, manifiesta que los contratos de prestación de servicios se suscribieron conforme a lo reglado en la Ley 100 de 1993, producto de una concertación, por una vigencia temporal, justificado en insuficiencia del personal de planta.

Pues bien, el Despacho con el fin de determinar si mediante contratos de prestación de servicios se efectuó un acuerdo para la realización funciones propias de la institución hospitalaria<sup>8</sup>, realiza un estudio sobre funciones generales asignadas a la entidad, las asignadas al personal del nivel asistencial, y el objeto del contrato suscrito con la actora.

<sup>8</sup> SUB RED INTEGRADA DE SERVICIOS DE SALUD SUR E.S.E – HOSPITAL DE MEISSEN II NIVEL ESE

## **Las funciones Generales de la Institución Hospitalaria**

Mediante **Resolución No 012 de enero 20 de 2012** se modificó<sup>9</sup> el Manual Específico de Funciones y Competencias Laborales para los empleados de la Planta de Personal del Hospital de Meissen II Nivel E.S.E<sup>10</sup> (Fl. 13, 14 y 23).

De acuerdo a la petición de abril 27 de 2015 formulada por el apoderado de la demandante, el cargo de **Auxiliar Administrativo Código 407 grado 14** de la planta de personal del Hospital de Meissen, es el que se asimila a las funciones que desempeñó la actora (Fl. 144-149), el cual según la precitada resolución cumple las siguientes funciones:

### **“TESORERÍA**

1. **Verificar que los documentos y soportes presentados por los clientes externos (usuarios) correspondan a los exigidos (...) confrontándolas con las bases de datos disponible.**
2. **Reportar y coordinar los casos que requieran solicitud de autorización, realizando admisión respectiva en forma sistemática o manual.**
3. **Generar el cargo, la factura y asignar los servicios solicitados.**
4. **Recaudar dineros (...) por concepto de prestación de servicios (...)**
5. **Realizar al final de cada turno, el arqueo respectivo del dinero recaudado (...)**
6. **Revisar que las cuentas a facturar contengan todos los soportes requeridos de acuerdo con las normas establecidas.**
7. **Liquidar todos los conceptos que se incluyan en las cuentas de los pacientes (...)**
8. **Diligenciar todos los registros que se requieran tanto para entes externos como los de uso interno en el Hospital.**  
(...)
13. **Revisar, entregar y radicar las cuentas según las normas establecidas (...)**
14. **Informar al usuario y dependencias del Hospital que lo requieran lo pertinente con respecto a Facturación.”**

Del estudio del Manual de Funciones de la SUB RED INTEGRADA DE SERVICIOS DE SALUD SUR E.S.E - HOSPITAL DE MEISSEN II NIVEL E.S.E., se evidencia que el **“proceso de facturación”** constituye una **función esencial de la institución hospitalaria** en el nivel asistencial, cuyas labores se encuentran asignadas al personal de planta y constituye una función básica para el cumplimiento de la misión de la entidad.

### **El objeto y obligaciones del contrato de prestación de servicios suscrito con la demandante.**

De acuerdo con los contratos de prestación de servicios allegados al plenario observa el Despacho el siguiente objeto:

*“PRIMERA.- OBJETO: En el desarrollo del presente contrato— el CONTRATISTA se compromete para con el HOSPITAL a realizar las siguientes actividades: 1 .Controlar y verificar que todas las facturas que se entreguen por parte de los liquidadores, sean auditadas, devolver las que presenten*

<sup>9</sup> De acuerdo al material probatorio obrante en el expediente, la Resolución No. 012 modificó el Manual de Funciones del marzo 17 de 2006 (Fl. 5)

<sup>10</sup> La Resolución No. 012 de 2012 se profiere en cumplimiento de los Acuerdos Nos. 017/97, 017/98 y 009/2007 emanados de la Junta Directiva.

321

inconsistencias y archivarlas correctamente de acuerdo a las exigencias de la oficina de archivo 2. **Controlar que la recepción, devolución y corrección de las facturas a los liquidadores se haga dentro de los parámetros exigidos por la jefatura de facturación por cuentas generadas a las aseguradoras, EPS, otros pagadores.** 3. **Verificar y controlar que el proceso de pre auditoria se realice garantizando el mejoramiento en la generación de facturas con los soportes anexos de acuerdo a lo establecido en los contratos con cada pagador y para la disminución de glosas** 4. Programar los cierres mensuales dentro de los tiempos establecidos de acuerdo al cronograma establecido por la jefatura de facturación. 5. Presentar informes mensuales de acuerdo a cronogramas establecidos divulgando la información a la jefatura de facturación para divulgarla a las diferentes subdirecciones 6. **Controlar que la totalidad de las facturas generadas sean radicadas dentro del periodo a las diferentes EPS, aseguradoras y otros pagadores** 7. Mantener informes de las inconsistencias presentadas producto de la preauditoria y retroalimentar a los responsables 8. Verificar que las cuentas de cobro generadas sean radicadas de acuerdo a los parámetros exigidos en los contratos firmados y por la normatividad de cada pagador 9. Informar a la jefatura las novedades que se presenten en todo el proceso de manejo de las cuentas de EPS, aseguradoras y otros pagadores. 10. Distribuir la respuesta de glosas dentro de un cronograma de respuesta y radicación. 11. Verificar que el proceso de devolución de dinero se efectúe con los lineamientos establecidos al igual que los soportes documentales para la realización de la devolución 12. Presentar informes mensuales de los cuadros de consolidación de cifras por cada E.P.S. u Otro Pagador 13. Programar los cierres mensuales dentro de los tiempos establecidos y de acuerdo a requerimientos de la Jefatura de la Oficina 14. Responder por los elementos entregados para el desempeño de sus actividades en concordancia con el inventario que para el efecto se realice. 15. Realizar las demás actividades que le sean asignadas por quien ejerce el control de ejecución del contrato, acordes con el objeto, (si) 16. Recepcionar la glosa entregada por cartera para diligenciar los estados de glosa. 17. **Realizar los cronogramas de las actividades de los asistentes en la oficina de facturación.** 18. Verificar terminado el turno que no queden cuentas abiertas de pacientes que ya no se encuentren en la institución. 19. **Cumplir con la corrección de facturas devueltas por los asistentes de facturación en los siguientes términos,** Por Historia clínica y autorizaciones 48 horas para corrección, Arreglo de factura que requiera liberación de copago 24 horas, Reporte de ur. 20. Realizar la corrección de facturas anuladas, liberadas y abiertas en un plazo no mayor a 48 horas. 21. Cumplir con la entrega de turno establecida por quien ejerce el control de ejecución del contrato. 22. Realizar la facturación de ambulancias. 23. Realizar la liberación de camas en el sistema SIGMA. 24. Responder por los elementos entregados para el desempeño de sus actividades en concordancia con el inventario que para el efecto se realice. 25. Realizar las demás actividades que le sean asignadas por quien ejerce el control de ejecución del contrato, acordes con el objeto."

De una comparación de las funciones previstas en Resolución No 012 de enero 20 de 2012, para el Nivel Asistencial dentro del Área de Tesorería del Grupo Funcional de Facturación, y las designadas a la demandante mediante los contratos de prestación de servicios aportados al proceso, concluye el Despacho que a la actora le fueron asignadas actividades propias de un cargo de la planta de personal de la SUB RED INTEGRADA DE SERVICIOS DE SALUD SUR E.S.E - HOSPITAL DE

MEISSEN II NIVEL E.S.E., empleo que tiene sus funciones claramente definidas entre ellas las relacionadas con la facturación.

### **La Ejecución del contrato de prestación de servicios.**

Para establecer la forma en que se ejecutó el contrato de prestación de servicios se recibieron las declaraciones de Vivian Alexandra Gómez Jiménez, Deysi Janeth Montenegro Bernal y Patricia López Suarez, quienes fueron interrogados por la señora Juez, sobre sus generales de ley y se estableció que fueron Compañeras de trabajo de la demandante en el Hospital de Meissen.

En general los apoderados de las partes les preguntaron sobre las actividades que realiza un facturador, respondieron que realizan autorizaciones, soporte de cuentas, copias, paz y salvos, Afirman que sus funciones eran subordinadas, sus superiores eran OMAR NIÑO, OSCAR CASTIBLANCO, GLORIA DIAZ, FRANCY AVILA, el doctor MARIÑO y el doctor JAVIER MENESES. Explicaron la necesidad de solicitar permiso para ausentarse y de reponer el tiempo, manifestaron que los elementos de trabajo eran propiedad del Hospital, las incomodidades que les generaban los llamados de atención realizados en público y su participación obligada en las capacitaciones programadas, pues en caso de no asistir se tomaban medidas coercitivas para el pago de sus labores.

Igualmente manifestaron que por orden de sus superiores debían reubicarse en los distintos puntos de facturación que tiene el Hospital donde se les llegara a requerir.

Interesa especialmente a este Despacho, para establecer si la naturaleza de la vinculación del demandante fue contractual o laboral, determinar aspectos como: "la permanencia de las funciones", "Parámetro de comparación con los demás empleados de planta" y el "Desempeño de deberes de servidores públicos" aspectos que según la jurisprudencia citada ut supra, permiten "desentrañar" la naturaleza del contrato.

### **Vivian Alexandra Gómez Jiménez (Instante 14:24)**

El apoderado de la parte actora pregunta a la testigo en que época conoció a la señora Natalí Mossos Reyes, quien indicó: "La conocí en el año 2004 hasta el 2012, 2013 que estuvo en el Hospital de Meissen. Respecto a las labores que desempeñó la demandante al servicio de dicho centro hospitalario adujo: "en el momento que la conocí ella era facturadora del hospital". En cuanto a las funciones propias de dicho cargo relató: "ella se encargaba de hacer censo de los pacientes que se encontraban en el área hospitalaria, se encargaba de hacer todo el proceso de liquidación de cuentas, hacía toda la parte de facturación, o sea en el momento de generar la factura de los egresos de los pacientes, y en el momento de la liquidación ella tenía que dejar cerradas las facturas de los pacientes que salían en el área de hospitalización en donde ella se encontraba."

A la pregunta sobre el lugar específico del hospital en el que la señora Mossos Reyes desempeñó dichas funciones, la testigo informó: "cuando yo empecé a tener contacto directo con Natalí ella estaba en lo que llamaban el área de hospitalización La Upo – que era la Unidad hospitalaria de pediatría en el segundo piso, en el primer piso todo lo que era medicina interna".

En cuanto a los elementos que utilizaba la demandante para ejercer sus funciones la testigo respondió: "le dispusieron un computador, una impresora, y materiales como

*papelería, perforadora (...). En punto a quién le suministraba dichos elementos señaló: "eso lo entregaba directamente el coordinador de facturación de esa época, a todos los facturadores les entregaban unas resmas de papel durante la semana, dependiendo los gastos que ellos tuvieran", respecto a la persona que daba las órdenes a Natali Mossos manifestó: "como yo posteriormente pase al área de facturación después de la asistencial, el Jefe directo en ese momento, cuando yo empecé en el área de facturación era el Jefe OMAR NIÑO, él era el que impartía las órdenes directas a todos los facturadores que se encontraban en ese servicio". En cuanto al funcionario que fijaba los turnos de labor a la demandante precisó: "para ellos era el coordinador directo que tenían, en ese tiempo era OMAR NIÑO"*

*Sobre las acciones que tomaba la entidad cuando un contratista no llegaba a cumplir su turno expuso: "...como todo eso recaía sobre el jefe directo (...) el coordinador de facturación tenía que mover otra persona de otra área para poder suplir con la necesidad en ese momento del servicio, o si no había tocaba las salidas de los pacientes enviarlas a otra área para que se hicieran los egresos. (...) no sé si le llamaban la atención o le descontaban el día laboral, la verdad no tengo conocimiento exacto o preciso de la situación".*

*Respecto a la manera como se le remuneraba la labor a la demandante explicó: "pues como todos en el hospital teníamos prestación de servicios en el área de facturación, nos hacían pues obviamente firmar el contrato y eso lo consignaban directamente a la cuenta que nosotros tuviéramos (...). respecto a la periodicidad de dichos pagos indicó: "pues la verdad los pagos eran muy inconstantes, cada vez que nos iban a pagar entonces hacía como una adición, a pesar de que teníamos un contrato teníamos que firmar siempre una adición como al contrato (...) si no firmábamos esas adicionales entonces no nos pagaban, entonces habían adiciones de 3 días, 10 días, 20 días, entonces no era un pago constante ni mensual, (...) en talento humano teníamos que ir a firmar allá, y allá creo que ellos hacían todo el cruce de información (...) sino no había una firma de esos documentos de esos adicionales entonces no nos pagaban".*

*A la pregunta del apoderado de si tiene conocimiento que a la demandante el hospital la tenía afiliada al sistema de seguridad social expuso: "No, nosotros como éramos prestación de servicios, todo eso pues hacia parte de nuestra responsabilidad, lo que si teníamos que hacer era mensualmente llevar un soporte al hospital de que si habíamos pagado salud, pensión, la ARL, y algunas personas les hacían pagar una póliza de cumplimiento del contrato"*

*En punto a los horarios que cumplía la demandante refirió: "ella tenía un horario de 7 a 1 en las horas de la mañana, y hacía un fin de semana completo cada quince días (...) los fines de semana era de 7 a 7 y domingos también de 7 a 7". respecto a los funcionarios que disponían esos horarios explicó: "el jefe directo era el que nos daba esos horarios y se disponía ese horario directamente (...) en ese momento el jefe directo de Omar era el doctor JAVIER MENESES que era el subdirector del área quirúrgica, el se encargaba de todo el tema de facturación, seguidamente estaba OMAR NIÑO y en algunas oportunidades un señor de apellido CASTIBLANCO también hacía como esas funciones, como de estar pendiente del personal de facturación, cuando yo me fui Omar ya no estaba y ya entro la jefe GLORÍA, hasta ahí supe."*

*Indicó además la testigo que la entidad no hacía capacitaciones a los empleados del área donde se desempeñaba, y que desconoce si a la demandante le fue llamada la atención en alguna ocasión.*

En cuanto a los mecanismos de control de ingresos y salidas de los empleados por parte del hospital la testigo manifestó: “no había un huellero, (...) no había quien los controlara, los facturadores sabían que era línea de frente y que tenían que estar a las 7 de la mañana en punto, y cada vez que se iban a retirar de su área tenían que informarle al jefe (...) por si se presentaba algo con un usuario”

Seguidamente la **apoderada de la entidad demandada**, preguntó si ha iniciado algún proceso en contra del Hospital de Meissen, a lo cual la testigo respondió: “en este momento tengo un proceso, pero el cual está detenido, no he entrado como al detalle en este proceso”: indica además la declarante que la señora Natali Mossos no ha servido como testigo dentro del proceso.

Respecto al número de servicios que integraban el área de facturación del Hospital manifestó: “en el área hospitalaria (...) habían 6 pisos en el hospital nuevo cuando ya salió, habían los de urgencias pediátricas, urgencias adultos, salas de cirugía, ginecología habían un facturado adentro y en los pisos de hospitalización habían un facturador en cada turno (...) todos eran parte del área de facturación y toda la información se concentraban en el área de facturación que quedaba en una oficina fuera del hospital”

En cuanto al jefe directo de todos los facturadores recalcó: “era un coordinador para todos los facturadores” y en efecto era el señor OMAR NIÑO. Afirma además que tenían un contacto directo con la demandante en el área de facturación y en el área administrativa frente a los procesos directos con cada usuario.

A la pregunta frente a qué tipo de instrucciones recibía la señora Natali Mossos por parte de coordinador, la testigo explicó: “cada cuanta tenía que entregar la facturación, como se debía entregar (...), el horario en el que debían entregar las facturas, los soportes debían venir adjuntos, el listado que deben entregar soportando (...)”

Referente a las actividades específicas de contrato de la demandante aseveró: “para mi son desconocidas, pues los contratos que ella manejaba como los contratos que yo tenía, eran completamente diferentes, pero como era en el área de facturación y yo ya me encontraba en el área, pues era como lo macro que ella tenía que hacer dentro de su proceso de facturación”.

**Preguntado:** ¿Cómo sabe usted que esas eran las actividades que ella debía desarrollar?  
**Respondiendo:** “porque parte de las actividades que ella hacía, como la entrega de las facturas, uno de auditor tenía que también vigilarlas (...) hacíamos una auditoria a las facturas que ellos entregaban (...) como estábamos en la misma área, pues uno lograba identificar cuáles eran las directrices que ellos tenían y en los tiempos en el que ellos debían entregar su trabajo”. La testigo informa que regularmente el señor OMAR NIÑO realizaba reuniones con la demandante y otros facturadores para afinar el proceso. Desconoce si la señora Natali Mossos estuvo inmersa en algún proceso disciplinario.

En cuanto a la irregularidad en los períodos de contratación precisó: “es que en realidad cuando yo lo manifiesto era porque lo evidencie, era un tema constante con todos los facturadores, con todos los trabajadores del instituto, o sea la mecánica laboral no era diferente para la parte área asistencial o para la parte administrativa, siempre en el hospital esa fue la constante, (...) si no se firmaban todas las adiciones (...) entonces no les pagaban, entonces todos sabíamos de todo lo que pasaba en el Hospital en ese sentido.”

323

Respecto a si la demandante presentaba informes de su gestión expuso: "ella tenía que entregar información sobre las facturas que había generado durante el mes, esa era la información que debía depurar, al final de mes tenía que entregar informe de las actividades que hacía. (...) y en cuanto a si los mismos hacían estaban sujetos algún tipo de calificación: "la verdad desconozco porque eso era información que entregaba al jefe directo"

Por último, señala la testigo que desconoce si la señora Natali Mossos se presentó algún concurso de méritos para la provisión de cargos en propiedad en el hospital, y si durante el tiempo de servicios radicó alguna inconformidad en la manera como fue contratada por la entidad.

### **Deysi Janeth Montenegro Bernal (Instante 38:11)**

La testigo indica al Despacho que conoce a la demandante debido a que fueron compañeras de trabajo.

A la pregunta del **apoderado de la parte actora** respecto de las circunstancias de tiempo, modo y lugar en que conoció a la señora Natali Mossos, precisó: "yo ingrese a trabajar al Hospital Meissen en el 2005 en abril, cuando yo ingrese Natali ya trabajaba ahí, y pues yo deje de trabajar ahí en el 2012 en mayo, y ella ya llevaba un mes más o menos que la habían despedido, (...) después de eso pues seguimos siendo amigas."

En cuanto a las funciones que la demandante desempeñaba en el Hospital, la testigo indicó: "era liquidadora (...) hacia la facturación, la liquidación de cuentas médicas en el Hospital, (...) censo de pacientes, posteriormente auditoria de las cuentas médicas, y recuerdo que posteriormente fue coordinadora de la oficina de glosas."

Respecto al lugar específico en el cual desempeñaba sus labores la señora Mossos Reyes afirmó: "dentro del hospital, bueno uno la oficina de facturación, facturación está dividido en varias áreas de acuerdo a los servicios quirúrgicos, a pisos, a las usis, a urgencias ginecología, entonces pues de acuerdo al servicio que estuviera, pues ahí hay una ventanilla donde uno factura a los pacientes y pues ese era su lugar de trabajo, posteriormente cuando era coordinadora de glosas pues en la oficina (...) dentro del mismo Hospital". frente al por qué le constan dichas afirmaciones recalcó: "pues porque éramos compañeras de trabajo y hacíamos las mismas funciones".

La testigo se refiere a los elementos que eran suministrados por la entidad para el desarrollo de sus labores, respondiendo: "en cada oficina donde se hacían las actividades, pues con el computador y pues con el sistema interno del Hospital (...), todos los insumos, el programa, los formatos (...) todo pues lo daba el Hospital"

Frente a las personas que impartían órdenes a la demandante señaló: "Teníamos varios jefes, el primero era un coordinador (...) OSCAR CASTIBLANCO, seguía la jefe GLORIA DIAZ, (...) en realidad durante ese periodo hubo varios jefes que fueron la jefe FRANCY AVILA, el doctor MARIÑO, (...) y el doctor JAVIER MENESES que era el subdirector, (...) era las ordenes de ellos que eran los que dependíamos directamente."

Sobre el funcionario responsable de fijar los turnos que la demandante desempeñaba la testigo indicó: "los horarios eran por requerimiento de la oficina por la

*jefe GLORIA DIAZ que junto con el coordinador OSCAR CASTIBLANCO, ellos establecían el lugar y el horario en que se debía trabajar”.*

*La declarante informa que al ingresar a trabajar con el Hospital Meissen, a los empleados les hacían entrega de un formato para apertura de una cuenta en el Banco Davivienda en donde les eran consignados los pagos de sus labores por parte del área financiera. Precisa además que dichas consignaciones no eran regulares y que el Hospital pagaba cuando estuviera la disponibilidad del dinero demorándose continuamente.*

*En cuanto a si la demandante fue afiliada al sistema de seguridad social respondió: “uno pagaba pensión, salud, pero recuerdo que tal vez nos habían afiliado a una ARL, no recuerdo bien, pero me parece que en alguna oportunidad tuvimos un carnet de ARL” y a un fondo administrador de cesantías: “no nunca (...) pues trabajábamos todos juntos y todos teníamos como las mismas responsabilidades (...). si a ella le hubiesen pagado a mí también y eso pues reamente eso nunca paso”.*

*A la pregunta de si a la demandante le tocaba quedarse más tiempo del horario establecido, la declarante indicó: “si eso pasaba frecuentemente, (...) nosotros atendíamos público, se atendían las ventanillas de facturación (...) si le tocaba a uno quedarse porque había mucha gente (...), se había ido el sistema (...) entonces tocaba quedarse facturando cuando volvía el sistema”, en cuanto a que persona daba la orden de quedarse más tiempo refirió: “la jefa GLORIA DÍAZ”*

*La testigo informa al Despacho que señora GLORÍA DÍAZ hacia constantes llamados de atención, no solo a la señora Mossos sino a prácticamente todos los facturadores. destaca que la demandante desempeñó el cargo de coordinador de glosas el cual podría ser considerado como un ascenso o premio a su labor.*

*Frente al número de liquidadores que laboraban en el Hospital informó: “éramos muchos liquidadores porque el requerimiento del hospital era bastante”, continúa el apoderado indagando si había algún liquidador de planta a lo cual la testigo respondió: “sí señor, el señor VICTOR BAYONA es de planta”. Respecto a las actividades del señor Bayona con el resto de liquidadores la declarante indicó: “en cuanto a las actividades, no, eran las mismas”*

*Prosigue la **apoderada de la entidad** solicitándole a la testigo aclarar las fechas en las que laboró en el hospital, la testigo responde: “de abril de 2005 a mayo de 2012”.*

*La señora Montenegro Bernal afirma que en varias ocasiones coincidió con la demandante en los diferentes servicios de facturación que tiene el hospital y reitero a la abogada sobre las mismas funciones que la demandante cumplía atrás señaladas.*

*En cuanto a la manera en cómo la señora GLORA DIAZ organizaba los horarios respondió: “a nosotros nos indicaban en que servicios y en que horario estar (...) tocaba pedir permiso a la jefa y si ella nos daba el permiso, tocaba reponer el tiempo cuando ella nos dijera”*

*A la pregunta de ¿usted sabe si el contrato de la señora Natali Mosos sufrió en algún momento alguna interrupción?, respondió: “no señora se trabajó continuamente (...) no se ausentó”*

Afirma la testigo desconocer si la demandante se presentó a concurso de méritos para la provisión de cargos en propiedad en el hospital, así como también ignora si en alguna oportunidad radico una queja en la forma en que fue contratada o si la misma fue sujeta algún tipo de sanción disciplinaria.

La señora juez pregunta a la testigo cuánto tiempo se desempeñó la demandante como coordinadora de glosas, quien respondió: “aproximadamente dos años, y pues el último cargo de ella tuvo fue ese, por eso calcule más o menos hacia el 2010 que había sido pasada allá”, en cuanto a los horarios y si trabajaba o no todos los días: “si claro que sí, lo que pasa es que digamos que habían varios horarios, entonces por ejemplo había uno de 7 a 1, otros de 1 a 7 (...) uno trabajaba un fin de semana si, un fin de semana no, pues para cumplimiento de unas horas...”

**Patricia López Suarez (instante 1:06.34)**

Informa la testigo **al Despacho** que fue compañera de trabajo de la señora Natali Mossos entre el año 2005 hasta el 2012, en cuanto a las actividades que desempeñó la demandante señaló: “cuando yo ingrese, ingrese como liquidadora y ella era liquidadora también, hacíamos como atención al público, facturábamos, organizábamos cuentas médicas, soportábamos en ese momento, luego ya ascendimos y pasamos a la parte de Asistente Administrativo (...), ya no atendíamos publico sino íbamos a la oficina, estábamos auditando cuentas médicas, llevábamos el proceso de radicación de cuentas”. en cuanto a los horarios que cumplía afirmó: “eran rotativos, en la liquidación eran rotativos de 6 seis horas, los fines de semana cada quince días: 12 horas, y cuando ya fuimos asistentes el horario era de 7 a 4 en la oficina de lunes a viernes.”

A la pregunta del **apoderado de parte actora** sobre el lugar en el que la demandante cumplía sus funciones, respondió: “inicialmente cuando éramos liquidadoras, empezamos donde era la sede antigua del hospital, y ella estaba con hospitalización pediatría, como en la misma área donde se atendían los niños (...), y cuando ya estuvimos como asistentes administrativos, en la oficina, luego ella estuvo en otra oficina cuando fue coordinadora de glosas”, en cuanto al lugar exacto donde la demandante fue asistente señaló: “en el área administrativa, había un área administrativa y como un área asistencial, entonces en el área administrativa donde hacíamos esas labores”

En cuanto a quién o qué dependencia entregaba la dotación para las labores de la demandante explicó: “nosotros utilizábamos toda la infraestructura, todos los computadores, todo lo del hospital, nos dotaban con las resmas de papel que necesitábamos, con las cajas de papel, cosedoras, ganchos, todo lo que tenía que ver con el hospital”, precisó respecto al funcionario que hacía las entregas de dichos elementos: “el jefe de facturación en su momento (...) y era del hospital, o sea la subdirección era la que enviaba todo a la oficina de facturación, y en la oficina de facturación nos daban todos los implementos de trabajo (...) tuvimos tres, la jefe FRANCY, el doctor OMAR NIÑO y la jefe GLORIA.”

Precisa la testigo que la demandante recibía órdenes o instrucciones por parte del jefe de facturación que estuviera en el momento: “ellos nos daban como lo que debíamos hacer, el subdirector que era el Dr. MENSES en ese momento, él nos reunía y digamos que ellos eran los que nos daban la ordenes de lo que debíamos hacer.”

Frente a la persona encargada de verificar el cumplimiento de los horarios que cumplía la demandante precisó: "los jefes nos decían que horarios, y nos tocaba cumplir los horarios, si los cumplíamos (...) teníamos una planilla que firmábamos, cada vez que nos entregaban turno o recibíamos turno, había una planilla (..) se llenaba con los pendientes que hubiesen, (...) nosotros llenábamos y el coordinador que era el jefe directo firmaba, que habíamos hecho el proceso."

En punto a la remuneración, su periodicidad y el área encargaba, afirmó: "nos pagaban, nos consignaban en la cuenta (...) mensualmente nos pagaban (...) el doctor MENESES que era de la subdirección quirúrgica y la Dra. MARLENY SIERRA que era del área administrativa, ellos dos eran quienes aprobaban los pagos de nosotros."

A la pregunta si a la demandante le pagaban seguridad social destacó: "no nunca, nosotros solos pagábamos nuestra seguridad social, nos exigían como eso."

A los horarios adicionales o jornadas de trabajo extra que debía cumplir la demandante, señaló: "En varias ocasiones, cuando era cierre de mes, nos tocaba quedarnos como más tiempo para poder cumplir todas las labores" quién imponía ese horario "el jefe de facturación de ese momento"

La testigo precisa que de manera constante el hospital les daba capacitaciones, para la atención al público, para el uso software nuevo y de los nuevos procesos de facturación. afirma que las mismas se hacían por grupos según los turnos de mañana o tarde, ya que nunca se podían dejar solos los puestos de trabajo. indica que la asistencia a estas capacitaciones era obligatoria, se convocaban por correo electrónico y se controlaba por medio de planillas de asistencia las cuales estaban bajo el control del coordinador del momento. Las personas que no había asistido eran convocadas nuevamente de lo contrario no se les pagaba.

EL apoderado pregunta sobre los llamados de atención a la demandante por parte del hospital, quien relató: "en varias ocasiones, cuando no cumplíamos como con las cosas. nos llamaban la atención (...) la oficina era como de cristal, como que se escuchaba todo y todos sabíamos entre todos cuando alguien le llamaban la atención (...) una o dos ocasiones yo vi que le estaban llamando la atención a ella (...) el jefe OMAR NIÑO fue como con el que más tiempo estuvimos, entonces era él que nos llamaba más la atención de los procesos que llevábamos".

Se refiere la declarante al resto de personal que laboraba con la demandante: "de liquidación más o menos como 32 en los diferentes turnos (...), ya en la parte de asistente administrativo eran como 10 (...) teníamos un compañero que era de planta VICTOR BAYONA (...) como auxiliar administrativo si había varias personas de planta, solo en la oficina de facturación había como 5 (...). En cuanto a las labores del personal de planta y el demás personal explicó: "no todos teníamos como los mismos deberes, las mismas cosas teníamos que hacerlas todos"

A la pregunta del cumplimiento de horarios por parte del personal de planta afirmó: "pues por ejemplo VICTOR que fue con el que más teníamos contacto, que era de planta, igual tenía su turno de 6 horas en la mañana y él decía que como era de planta entonces lo dejaban en la mañana, (...) pero igual los fines de semana (...) tal cual como lo hacíamos nosotros."

325

La **apoderada de la entidad** pregunta al testigo sobre la fecha en la que la demandante fue ascendida: “no se en que momento, no tengo la fecha exacta (...) ella llevaba más tiempo obviamente que yo, ella ascendió primero asistente administrativa y luego ya, cuando ella culminó sus estudios, ella ascendió a coordinadora de glosas.”

En cuanto a los llamados de atención que le realizaron a la demandante, explicó: “cuando los liquidadores no cumplían con sus funciones, nosotros teníamos que llevar un record como de las cosas que hacían falta, y ellos muchas veces no nos entregaban las facturas, pero la responsabilidad era total de nosotros para radicar las cuentas a fin de mes a la EPS, (...) nos tocaba a nosotros ir detrás de liquidador y decirle por favor, por favor, (...) nos llamaban la atención por el incumplimiento de ellos.”

La demandante informa que tiene un proceso judicial con el mismo apoderado, en contra el Hospital de Meissen, teniendo a Natali Mossos como testigo.

Desconoce si la demandante se presentó a concurso de méritos, y tampoco tiene conocimiento si la entidad ha abierto alguna convocatoria.

La declarante precisa que en dos ocasiones, ella y la demandante se reunieron con el resto de sus compañeros y sus jefes directos para informar su desacuerdo en la manera como les venían realizando los pagos, sin embargo nunca recibieron solución alguna.

En cuanto a los informes de gestión indicó: “todos teníamos que presentar informes de gestión, nos tocaba mensualmente al correo del jefe OMAR o la jefe GLORIA enviar un informe de lo que hicimos durante todo el mes (...) tenía que estar completo (...) sino no se nos certificaba el pago”

#### **Tacha de sospecha**

Tomando en consideración que el testimonio de la señora **Patricia López Suarez** fue tachado por sospecha en razón a que la declarante tiene un proceso judicial en contra de la misma entidad, dentro del cual la señora Natali Mossos actúa también como testigo, este Despacho luego de analizar los hechos relatados y el abundante material probatorio que obra en el expediente, encuentra que lo manifestado es conteste a lo referido por las testigos Vivian Alexandra Gómez Jiménez y Deysi Janeth Montenegro Bernal razones suficientes para otorgar credibilidad a su testimonio.

#### **ANALISIS DE LOS TESTIMONIOS**

Valoradas las declaraciones se encuentra que la información suministrada coincide con las obligaciones señaladas en los contratos de prestación de servicios y el manual de funciones encomendadas al cargo de Auxiliar Administrativo 407-14 del Área de Tesorería en el Nivel Asistencial.

Con los testimonios se determinó que la entidad entregaba todos los elementos de trabajo, tales como papelería, impresoras, computador, los cuales eran destinados al desarrollo de las funciones contratadas, y el mismo Hospital ejercía un estricto control sobre su uso.

Aunado a lo anterior, resulta evidente para este Despacho que la demandante, cumplía de manera estricta con un horario de trabajo, incluyendo jornadas extra laborales y fines de semana, compensaba el tiempo en el que debía ausentarse de sus labores y recibía un control estricto a sus labores por parte de los jefes directos.

Coinciden los testimonios al señalar que dentro de la planta de personal del Hospital existían **cargos permanentes** que cumplían con las mismas funciones del **personal contratado por prestación de servicios**, lo cual genera una clara violación al derecho a la igualdad de los trabajadores, en razón a que los segundos desarrollaban las mismas funciones, cumplían horarios similares, pero no se les reconocían prestaciones sociales y aportes a la seguridad social.

Es evidente que la entidad demandada, contrariando la prohibición establecida en la Ley 80 de 1993, Artículo 32, y el Decreto 1950 de 1973, Artículo 6, **otorgó mediante un contrato de prestación de servicios funciones públicas permanentes**, pues el objeto estipulado en los contratos, guardan identidad con el objeto de la SUB RED INTEGRADA DE SERVICIOS DE SALUD SUR E.S.E - HOSPITAL DE MEISSEN II NIVEL E.S.E., en tanto corresponden al desarrollo de los objetivos trazados, de manera que acorde con lo señalado por la Corte Constitucional en la sentencia C-154/97<sup>(11)</sup>, al sustentar la exequibilidad condicionada de la frase: “cuando dichas actividades no puedan realizarse con personal de planta”, contenida en el numeral tercero del artículo 32 de la ley 80 de 1993, resulta contrario a la protección Constitucional señalada en el Artículo 25 superior suplir la insuficiencia de personal mediante contratos de prestación de servicios y permitir que al mismo tiempo personal de planta y contratistas realicen idénticas labores en igualdad de condiciones pero con tratamientos laborales distintos, en desmedro de los contratistas.

Frente al argumento de defensa de la entidad, valga decir que si las necesidades del servicio lo ameritan correspondería a la entidad gestionar los recursos para conformar una planta adicional o provisional, garantizando el pago de salarios y prestaciones sociales. El H. Consejo de Estado<sup>12</sup>, ha considerado que el contrato de prestación de servicios no puede constituirse en un instrumento para desconocer los derechos laborales, y por ello, se debe **otorgar “la especial protección en igualdad de condiciones a quienes realizan la misma función pero en calidad de servidores públicos”** cuando se encuentran demostrados los elementos esenciales.

Así las cosas, en desarrollo del principio de prevalencia de la realidad sobre las formalidades, una vez establecido que la actora desempeñó labores idénticas a las de un empleado de planta del **ÁREA DE TESORERÍA (NIVEL ASISTENCIAL)**, este Despacho, en aras de salvaguardar intereses superiores como la equidad y la justicia, declarará el derecho de la señora **NATALY MOSSOS REYES**, a que por el tiempo laborado, previa determinación de la prescripción, se le reconozca y pague,

11 Sentencia C-154/97 Referencia: Expediente D-1430, Norma acusada:, Numeral 3o. -parcial- del artículo 32 de la Ley 80 de 1993 "por la cual se dicta el Estatuto de Contratación Administrativa". Actores: Norberto Ríos Navarro, Tulio Elí Chinchilla Herrera, Alberto León Gómez Zuluaga, Carlos Alberto Ballesteros Barón y Germán Enrique Reyes Forero., Magistrado Ponente:, Dr. HERNANDO HERRERA VERGARA, Santafé de Bogotá D.C., diecinueve (19) de marzo de mil novecientos noventa y siete (1997).

12 CONSEJO DE ESTADO, SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, SECCION SEGUNDA, SUBSECCION “B”, Consejero ponente: GERARDO ARENAS MONSALVE, Bogotá, D.C veintiséis (26) de enero de dos mil doce (2012), Radicación número: 50001, 23, 31, 000, 2005, 10518, 02(1094, 10), Actor: LUZ NELLY URREGO MORENO, Demandado: E.S.E. POLICARPA SALAVARIETTA EN LIQUIDACION

326

las prestaciones sociales a que tenía derecho **teniendo en cuenta como base para liquidarlas el valor de los honorarios pactados, según la precitada jurisprudencia.**

En consecuencia, se procederá a declarar la nulidad del acto aquí demandado, y se ordenará a la entidad demandada reconocer y pagar a favor de la actora el valor de las prestaciones sociales comunes devengadas por los empleados vinculados a dicha entidad, durante el periodo que prestó sus servicios, liquidadas conforme al valor mensual pactado en el contrato de prestación de servicios, previa determinación de la prescripción.

Ahora bien, conforme a lo relatado en la demanda por el apoderado de la parte actora, se tiene que la demandante realizó desde el **15 de agosto de 2003 hasta el 30 de abril de 2012**, aportes al Sistema General de Pensiones y de Salud, sobre los honorarios recibidos, que para efectos de la presente sentencia constituyen los salarios base de cada año para liquidar prestaciones sociales, en consecuencia, se ordenará que la entidad demandada proceda a **liquidar**, de conformidad con la Ley 100 de 1993, las cotizaciones al Sistema General de Pensiones que estaban a su cargo como entidad empleadora y que debió realizar **sobre las prestaciones sociales** reconocidas en el presente fallo, igualmente, deberá realizar el correspondiente **pago** de la suma liquidada al Fondo de Pensiones al que esté afiliada la demandante. Para tal efecto, la actora, una vez ejecutoriado el presente fallo, mediante escrito indicará a la entidad demandada a qué fondo pensional deberá realizar la cotización ordenada.

Frente a la pretensión de indemnización moratoria, por falta de pago de salario y prestaciones sociales, será negada pues la presente sentencia tiene carácter constitutiva del derecho es decir, antes de esta decisión judicial no existía un fundamento jurídico que obligara a la entidad al pago de salarios.

Por otra parte, es preciso aclarar que la declaración de la existencia de la relación laboral no implica que el DEMANDANTE obtenga la condición de servidora pública, pues, no cumple con los requisitos para el nombramiento y el agotamiento de un proceso de selección que la actora no ha superado. Los pagos que se ordenan en esta sentencia tienen como propósito respetar las garantías Constitucionales relacionadas con "igual trabajo, igual salario", presupuesto derivado del principio de la igualdad.

### **Prescripción**

De acuerdo a la sentencia de unificación del Consejo de Estado<sup>13</sup>, cuyos apartes se dejaron transcritos en la parte normativa y jurisprudencial de esta providencia, el reconocimiento de la relación laboral solo puede pretenderse dentro de los **tres años, contados a partir de la terminación de su vínculo contractual y si hubo varios contratos** de prestación de servicios, pactados por un interregno determinado cuya ejecución entre uno y otro tiene un lapso de interrupción, **frente a cada uno de ellos habrá de analizarse la prescripción a partir de sus fechas de finalización**

<sup>13</sup> H. CONSEJO DE ESTADO Radicación número: 23001-23-33-000-2013-00260-01(0088-15)CE-SUJ2-005-16 Actor: LUCINDA MARÍA CORDERO CAUSIL, Demandado: MUNICIPIO DE CIÉNAGA DE ORO (CÓRDOBA), Medio de control Nulidad y restablecimiento del derecho, Tema: Contrato realidad (docente), Actuación **Sentencia de unificación jurisprudencial CE-SUJ2** No. 5 de 2016, conforme al artículo 271 de la Ley 1437 de 2011

La unificación se dio en razón a las distintas tesis que se manejaban sobre el momento en el cual la obligación se hacía exigible.

En dicha sentencia se dejó claro que el término de prescripción contemplado en el artículo 41 del Decreto 3135 de 1968 <sup>(14)</sup> fue declarado exequible con sentencia C-916/10 <sup>(15)</sup>, y el artículo 102 de su Decreto reglamentario 1848 de 1968 <sup>(16)</sup> también fue declarado exequible en virtud de la configuración del fenómeno de cosa juzgada constitucional según lo considerado en la sentencia C-072 de 1994 <sup>17</sup>,... y por ende es ajustado a la constitución los 3 años de prescripción de derechos laborales a partir de la fecha en que se hizo exigible la obligación, término que solo pueden ser interrumpido por una sola vez con la petición que se formule en dicho tiempo.

En el caso sub examine, el último Contrato No. 2-005-2012 del 2 de enero de 2012 (fl.142), finalizó el 30 de abril de 2012, según el término establecido en la cláusula cuatro del mismo.

La petición fue radicada ante el Hospital de Meissen el 27 de abril de 2015 (fl.144), esto es trascurridos 2 años, 11 meses y 27 días desde la terminación del vínculo contractual con lo que se determina que la demanda fue interpuesta dentro del plazo indicado por el Consejo de Estado al haber sido presentada el 19 de octubre del 2015.

Por las razones expuestas, teniendo en cuenta la fecha en que fue radicada la petición se declarará que **los derechos anteriores al 27 de abril de 2012 se encuentran prescritos.**

#### **Imprescribibilidad de los aportes para seguridad Social.**

En la misma sentencia de unificación que se viene tratando se determinó que los aportes para pensión son imprescriptibles

*“(ii) sin embargo, el fenómeno prescriptivo no aplica frente a los aportes para pensión, (iii) lo anterior, no implica la imprescriptibilidad de la devolución de los dineros pagados por concepto de aportes hechos por el trabajador como contratista, pues esto sería un beneficio propiamente económico para él, que no influye en el derecho pensional como tal;*

*(iv) las reclamaciones de los aportes pensionales adeudados al sistema integral de seguridad social derivados del contrato realidad, por su carácter de imprescriptibles y prestaciones periódicas, también están exceptuadas de la caducidad del medio de control;*

*(vii) el juez contencioso administrativo se debe pronunciar, aunque no se haya deprecado de manera expresa, respecto de los aportes al sistema de seguridad social en pensiones, una vez determinada la existencia del vínculo laboral, sin que ello implique la adopción de una decisión extra petita, sino una consecuencia indispensable para lograr la efectividad de los derechos del trabajador, de conformidad con los argumentos expuestos en la parte motiva.”*

<sup>14</sup> DECRETO 3135 DE 1968 (diciembre 26) H"Aclarado por el art. 1, Decreto Nacional 3193 de 1968, "Reglamentada por el Decreto Nacional 1848 de 1969 por el cual se prevé la integración de la seguridad social entre el sector público y el privado y se regula el régimen prestacional de los empleados públicos y trabajadores oficiales. EL PRESIDENTE DE LA REPÚBLICA DE COLOMBIA, en ejercicio de las facultades extraordinarias que le confiere la Ley 65 de 1967,

<sup>15</sup> SENTENCIA C-916/10 Referencia: expediente D-8137 Demanda de inconstitucionalidad contra los artículos 488 (parcial) del Código Sustantivo del Trabajo, 151 (parcial) del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social, 41 (parcial) del Decreto 3135 de 1968 y 102 (parcial) del Decreto 1848 de 1969. Actor: Samir Alberto Bonnet Ortiz. Magistrado Sustanciador: Mauricio González Cuervo. Mediante Sentencia C- 072 de 1994, esta Corte estudió el artículo 505 del Decreto 2663 de 1950 (Código Sustantivo del Trabajo), hoy artículo 488 y el artículo 151 del Decreto Ley 2158 de 1948 (Código Procesal del Trabajo y la Seguridad Social.) En dicha ocasión, el demandante argumentaba la violación de los artículos 1, 2, 4, 13, 17, 29, 53, 58, 150, 215 y 229 de la Constitución Política

<sup>16</sup> DECRETO 1848 DE 1969 (noviembre 4) por el cual se reglamenta el Decreto 3135 de 1968. El Presidente de la República de Colombia, en ejercicio de la facultad que le confiere el ordinal 30. del artículo 120 de la Constitución Nacional, subrogado por el artículo 41 del acto legislativo No.1 de 1968.

<sup>17</sup> Sentencia No. C-072/94 Demanda de Inconstitucionalidad contra el artículo 151 del Decreto Ley 2158 de 1948 (Código de Procedimiento Laboral) y 505 del Decreto 2663 de 1950 (Código Sustantivo del Trabajo), hoy artículo 488. Actor : EULOGIO AGUDELO GUEVARA Magistrado sustanciador: Dr. VLADIMIRO NARANJO MESA. Santafé de Bogotá, D.C., veintitrés (23) de febrero de mil novecientos noventa y cuatro (1994)

327

La providencia fue clara en indicar que **la imprescribibilidad se predica en relación con las cotizaciones adeudadas al sistema de seguridad social en pensiones**, que podrían tener incidencia al momento de liquidarse el monto pensional, por lo tanto, la Administración deberá determinar mes a mes si existe diferencia entre los aportes que se debieron efectuar y los realizados por el contratista, y cotizar al respectivo fondo de pensiones la suma faltante por concepto de aportes a pensión solo en el porcentaje que le correspondía como empleador.

### **Indexación**

Las sumas no prescriptas que resulten de la liquidación del restablecimiento del derecho ordenado en esta sentencia se deberá actualizar su valor conforme lo previsto en el inciso 5º del artículo 187 del CPACA<sup>18</sup>, y para ello, se deberá aplicar la fórmula señalada por el Consejo de Estado:

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

En donde el valor presente (R) se determina multiplicando el valor histórico (Rh) por la relación existente entre el Índice Final y el Índice Inicial de precios al consumidor certificado por el DANE a la fecha de la ejecutoria de la presente sentencia. Por tratarse de pagos mensuales, la fórmula deberá aplicarse mes a mes teniendo en cuenta que el índice inicial es el vigente al momento en que debió hacerse el pago respectivo.

### **Condena en costas**

El artículo 188 del CPACA señala:

*“... 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.”*

La lectura del texto normativo permite establecer que en materia de costas para la jurisdicción contencioso administrativa, el legislador introdujo un cambio sustancial respecto de la condena al pasar de un criterio “subjetivo” –CCA- a uno “objetivo valorativo” –CPACA-.

De esta manera, y en virtud con lo dispuesto en el Acuerdo 1887 del 26 de junio de 2003, modificado por el 2222 del 2003, expedidos por la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura, las agencias en derecho para procesos de primera instancia con cuantía, se fijarán hasta el 20% del valor de las pretensiones reconocidas o negadas en la sentencia.

*“III CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO.*

*3.1. ASUNTOS.*

*3.1.1. Única instancia.*

*Sin cuantía: Hasta quince (15) salarios mínimos mensuales legales vigentes.*

<sup>18</sup> Artículo 187. CPACA, inciso 5º “Las condenas al pago o devolución de una cantidad líquida de dinero se ajustarán tomando como base el Índice de Precios al Consumidor.”

*Con cuantía: Hasta el veinte por ciento (20%) del valor de las pretensiones, reconocidas o negadas en la sentencia.”*

*Frente a lo anterior el Consejo de Estado<sup>19</sup> ha previsto un test de proporcionalidad para la fijación de estas agencias, en punto a las tarifas establecidas por el Consejo Superior de la Judicatura, como un sistema tripartita a saber: idoneidad, necesidad y proporcionalidad en estricto sentido, a efectos de que las providencias conjuen de manera precisa y motivada la aplicación de la sanción pecuniaria.*

*Atendiendo el principio de razonabilidad que va más allá de la aplicación lógica-formal de la norma, y en procura de no desincentivar el acceso a la administración justicia, derecho fundamental, se procede a dosificar la medida sancionatoria de agencias en derecho, de la siguiente manera:*

- *En el proceso se pretendía la declaratoria de una relación laboral encubierta con contratos de prestación de servicios, y el consecuente pago de salarios y prestaciones sociales.*
- *Se declaró la prescripción frente a los derechos anteriores al 27 de abril de 2012.*
- *La entidad contesto la demanda y propuso excepciones.*
- *No se advirtieron conductas temerarias o de mala fe.*

*En consecuencia este Despacho condenará en costas por haber sido vencido en juicio a la SUB RED INTEGRADA DE SERVICIOS DE SALUD SUR E.S.E - HOSPITAL DE MEISSEN II NIVEL E.S.E., a pagar a la demandante la suma de un **(1) SALARIO MÍNIMO MENSUAL LEGAL VIGENTE.***

#### **GASTOS DEL PROCESO**

*De conformidad con lo dispuesto en el artículo 8º del Acuerdo 2552 de 2004 “Por el cual se regulan los gastos del proceso y la expedición de copias en la jurisdicción contencioso administrativa”, una vez debitadas las notificaciones, oficios y demás expensas causadas en el presente asunto, el Despacho dispone destinar el remanente a favor del Consejo Superior de la judicatura, toda vez que cubrió los elementos necesarios para el funcionamiento del proceso.*

*En mérito de lo expuesto, **JUZGADO DOCE ADMINISTRATIVO DE ORALIDAD DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ SECCIÓN SEGUNDA**, Administrando Justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley.*

#### **RESUELVE**

**PRIMERO: DECLARAR** la nulidad del Oficio No. 100-0810-2015 del 11 de mayo de 2015 proferido por la Gerente del HOSPITAL MEISSEN II NIVEL E.S.E de conformidad con la parte motiva de la presente providencia.

**SEGUNDO: DECLARAR LA PRESCRIPCIÓN de los derechos causados con anterioridad al 27 DE ABRIL DE 2012.-** producto de la declaratoria de una relación

---

19 Consejero ponente: JAIME ORLANDO SANTOFIMIO GAMBOA, 24 de octubre 2016, Radicación número: 11001-03-26-000-2013-00006-00(45987)A

laboral encubierta en contratos de prestación de servicios-, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia

**TERCERO:** Como consecuencia de la anterior declaración de nulidad y, a título de restablecimiento del derecho, **SE ORDENA** a la **SUB RED INTEGRADA DE SERVICIOS DE SALUD SUR E.S.E – HOSPITAL MEISSEN II NIVEL E.S.E**, a lo siguiente:

**3.1. RECONOCER y PAGAR** a la señora **NATALI MOSSOS REYES**, identificada con la cédula de ciudadanía N° 53.121.385, las prestaciones sociales a que tenga derecho el personal que desempeñe las funciones que ejerció la actora, causadas con posterioridad al 27 de abril de 2012 (por prescripción trienal) tomando como base para realizar la liquidación el valor de los honorarios pactados.

**3.2. LIQUIDAR y CONSIGNAR** al Fondo de Pensiones al que se encuentre afiliado la **ACTORA**, las cotizaciones al Sistema General de Pensiones que estaban a cargo de la demandada sobre los salarios y las prestaciones sociales reconocidas en el presente fallo, durante todo el tiempo que se mantuvo la relación laboral encubierta en contratos de prestación de servicios, de conformidad con la parte motiva de la presente sentencia.

**CUARTO:** Las sumas que resulten de la liquidación de esta sentencia, deberán ser **ACTUALIZADAS** de conformidad con la fórmula señalada en la parte motiva de la presente sentencia, de igual forma se procederá con las sumas que se deben consignar en el fondo de pensiones al que se encuentre afiliado el demandante.

**QUINTO: DAR CUMPLIMIENTO A LA SENTENCIA** en los términos artículos 187, 192, 194 y 195 del CPACA.

**SEXTO. CONDENAR EN COSTAS** a la parte demandada por valor de **UN (1) SALARIO MÍNIMO MENSUAL** legal vigente conforme a lo expuesto en esta providencia.

**SEPTIMO: DESTINAR EL REMANENTE** a favor del Consejo Superior de la judicatura, según lo indicado.

**OCTAVO. COMUNICAR** este fallo, para su ejecución como lo ordena el artículo 203 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo., una vez en firme a la parte accionada.

**NOVENO. EJECUTORIADA** esta providencia, **ARCHÍVENSE** las diligencias, previas las anotaciones respectivas.

**DECISIÓN NOTIFICADA EN ESTRADOS.**

La Señora Juez informa a las partes la posibilidad de interponer el Recurso de Apelación, el cual podrá ser sustentado por escrito dentro del término legal.

**PARTE ACTORA:** Informa que se tomará el término legal.

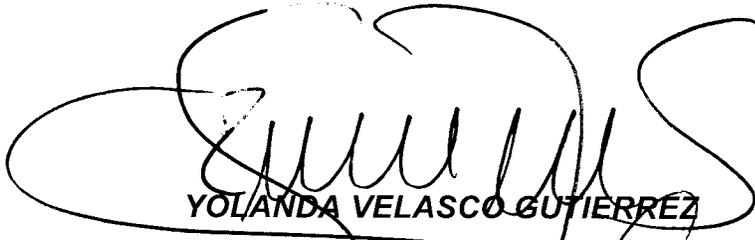
**ENTIDAD DEMANDADA:** interpone **RECURSO DE APELACIÓN** y lo desarrollará con posterioridad.

**Los argumentos quedan consignados en la videograbación**

Advierte el Despacho a las partes, que serán convocadas adelantar audiencia de **conciliación** con el propósito de evitar nulidades.

Así las cosas, se da por terminada la presente audiencia. No siendo otro el motivo de la misma se firma la presente acta por los asistentes.

La juez,



YOLANDA VELASCO GUTIERREZ

La parte demandante,



TOE 1572

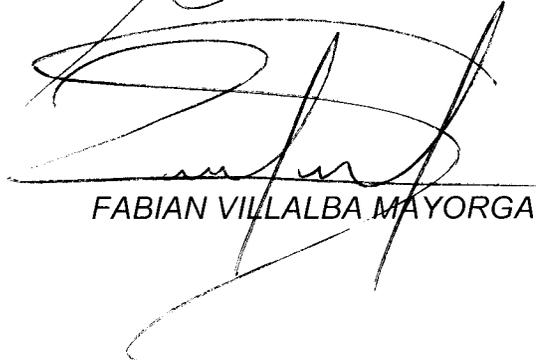
Dr. CARLOS FUENTES DUARTE

La entidad demandada,



Dr. SERGIO IVAN VALERO GONZALEZ

Secretario Ad-hoc,



FABIAN VILLALBA MAYORGA