**CONTRATO DE PRESTACIÓN DE SERVICIOS –** **Presunción iuris tantum**

El artículo 23 del Código Sustantivo del Trabajo consagra los elementos esenciales de un contrato de trabajo (…) En los casos en que se discute la existencia de una verdadera relación laboral derivada de la ejecución de un contrato de prestación de servicios, es necesario que se demuestre en forma incontrovertible los tres elementos de la relación laboral, esto es: i. La prestación personal del servicio, la cual debe darse de manera permanente; ii. La remuneración respectiva y especialmente, iii. La subordinación y dependencia en el desarrollo de una función pública, de modo que no quede duda acerca del desempeño del contratista en las mismas condiciones de cualquier otro servidor público, siempre y cuando la subordinación que se alega no se enmarque simplemente en una relación de coordinación entre las partes para el desarrollo del contrato, en virtud de las particularidades de la actividad para la cual fue suscrito. Dicha normatividad (artículo 32 Ley 80 de 1993) contempló una presunción iuris tantum, al establecer que en ningún caso estos contratos- entiéndase contratos de prestación de servicios- generan relación laboral ni reconocimiento de prestaciones sociales. La presunción contenida en el artículo transcrito al no tener el carácter de ser iuris et de iure, es decir, de pleno derecho, puede ser controvertida y desvirtuada, de tal manera que, en asuntos como el presente, quien pretenda la declaratoria de existencia de una relación laboral que subyace de la ejecución de contratos de prestación de servicio, con base en el principio consagrado en el artículo 53 de la Carta Superior de la primacía de la realidad sobre las formas, tiene el deber de probanza a fin de poder quebrantar la presunción que sobre este tipo o modalidad de contrato estatal recae. La ejecución de las labores a cargo del actor en su calidad de auxiliar administrativo y jefe de cartera de la E.S.E. Hospital Local de Montelìbano, implicaban no solo permanecer en las instalaciones de la empresa, sino que además, debía tener un manejo cauteloso y continuo de la actividad financiera de la misma, de sus ingresos y egresos, de las cuentas pendientes por pagar y cobrar, en fin, labores que ameritaban una total cercanía y dependencia con la contratante. Adicional a lo anterior, de acuerdo a las distintas acciones ejercidas por el demandante, las cuales quedaron debidamente documentadas y que hacen parte del presente expediente, se desprende con diamantina claridad las constantes instrucciones, órdenes y autorizaciones dadas por los gerentes de turnos que reflejan la dependencia que regía su quehacer diario.

**CONTRATO ESTATAL – Fines del estado – Contrato de prestación de servicios**

El artículo 2 constitucional establece los fines o cometidos estatales, para lo cual, el Estado cuenta con instrumentos apropiados para alcanzar esos fines a través de la función pública o del ejercicio de la autonomía para contratar que detenta. De esta forma, los contratos de la administración pública no constituyen por sí mismos una finalidad, sino que representan un medio para la adquisición de bienes y servicios tendientes a lograr los fines del Estado en forma legal, armónica y eficaz. Dentro del listado de contratos tipificados por la Ley 80 de 1993, se encuentra el consagrado en el artículo 32 denominado de prestación de servicio, cuya norma reza de la siguiente manera: (…) Dicha normatividad contempló una presunción iuris tantum, al establecer que en ningún caso estos contratos- entiéndase contratos de prestación de servicios- generan relación laboral ni reconocimiento de prestaciones sociales

**CONTRATO REALIDAD –** **Carga de la prueba**

Las presunciones generan una de dos situaciones: quien alega la presunción para fundar su derecho desplaza la carga de la prueba en cabeza de su adversario o bien que quien alega la presunción le niegue a su adversario por entero la facultad de acudir a prueba alguna que demuestre la no existencia del hecho decisivo. De esta suerte, las presunciones relevan de la carga probatoria a los sujetos a favor de quienes operan. Una vez demostrado aquello sobre lo cual se apoyan, ya no es preciso mostrar valiéndose de otros medios de prueba lo presumido por la ley. En ese orden, el artìculo 166 del Còdigo General del Proceso aplicable por remisiòn del artìculo 211 de la Ley 1437 de 2011, regula las presunciones establecidas por ley señalando que “… el hecho legalmente presumido se tendrà por cierto, pero admitirà prueba en contrario cuando la ley lo autorice.” Así las cosas, la presunción contenida en el artículo transcrito al no tener el carácter de ser iuris et de iure, es decir, de pleno derecho, puede ser controvertida y desvirtuada, de tal manera que, en asuntos como el presente, quien pretenda la declaratoria de existencia de una relación laboral que subyace de la ejecución de contratos de prestación de servicio, con base en el principio consagrado en el artículo 53 de la Carta Superior de la primacía de la realidad sobre las formas, tiene el deber de probanza a fin de poder quebrantar la presunción que sobre este tipo o modalidad de contrato estatal recae. (…) el acto administrativo por medio del cual, la administración desata la reclamación prestacional pretendida por el actor, está igualmente revestida de la presunción de legalidad, la cual, necesariamente deberá ser desvirtuada por la parte interesa a través de los diversos medios probatorios regulados por el ordenamiento legal.

**CONTRATO REALIDAD –** **Demostrar subordinación – Labor auxiliar administrativo y jefe de cartera – Contrato prestación de servicios**

El cargo de auxiliar administrativo está orientado a realizar actividades elementales en centros privados o públicos. Los auxiliares administrativos de una entidad estatal, tienen a su cargo, por regla general, una serie de funciones a realizar y roles que cumplir, así como desarrollar habilidades que les permitan trabajar con eficiencia. (…) La labor de los auxiliares administrativos contribuye a que los sistemas administrativos de la empresa funcionen de la mejor manera a fin de cumplir con la adecuada prestación de los servicios que provee la entidad, generalmente trabajando bajo supervisión. (…) Es posible que la ejecución o recuperación de la cartera vencida pueda ser entregada a un tercero que se encargará de adelantar las gestiones de persuasión prejuridicas o las coercitivas a través de la presentación de las acciones a que haya lugar, con el único fin de obtener el recaudo de las acreencias insolutas. (…) De las actividades descritas en cada uno de los contratos suscritos por el actor con la entidad accionada, se obtiene que esencialmente, las labores desarrolladas por parte del contratista obedecían a trabajos que apuntaban a la administración de la cartera de la empresa social contratante a fin de implementar los procesos de recaudo de la entidad, a través de la generación y análisis de la información, y el desarrollo de acciones de cobranza y crédito que permitan minimizar el riesgo crediticio de la misma frente a las empresas prestadoras de salud y las compañías aseguradoras de accidentes de tránsito que generan cobertura a través del seguro obligatorio, todo ello tendiente a cumplir con los niveles de cartera establecidos por la E.S.E. (…) Es así, como en dicho documento se contempló el cargo de auxiliar administrativo, código 550 , el cual, tenía como funciones, la elaboración y control de asientos presupuestales y contables de la E.S.E. Hospital de Montelíbano, registros de datos, comprobantes, cuentas, recibos y elaboración de cuadros contables de ingresos y egresos, expedir certificados de disponibilidad presupuestal, organizar los comprobantes de contabilidad y los archivos, verificar la exactitud numérica de los comprobantes, recibos y cuentas, anotar movimientos varios en tarjetas auxiliares, participar en la elaboración de estados financieros en las formulaciones del presupuesto y elaborar las nóminas de pagos y de contratos de prestación de servicios entre otras. No obstante lo anterior, el actor fue contratado por un lapso superior a seis años, de manera continua e ininterrumpida, lo que demuestra el ánimo de contratar de manera sucesiva y permanente sus servicios, por lo que, no se trató de una actividad esporádica u ocasional, ni temporal, razones por las cuales, considera la Sala que el a quo fue acertado en haber declarado la existencia de una relación laboral entre las aludidas partes, bajo la aplicación de la primacía de la realidad sobre las formas. En mérito de lo expuesto, el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección B, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley

**CONSEJO DE ESTADO**

**SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO**

**SECCION SEGUNDA**

**SUBSECCION B**

**Consejera ponente: SANDRA LISSET IBARRA VELEZ**

Bogotá D.C., quince (15) de septiembre de dos mil dieciséis (2016)

**Radicación número: 23001-23-33-000-2012-00043-01(4746-13)**

**Actor: ISAID PEREZ DOMINGUEZ**

**Demandado: E.S.E. HOSPITAL LOCAL DE MONTELIBANO**

Medio de control: Nulidad y restablecimiento del derecho.

Asunto: Realidad sobre las formas. Se establece en el caso bajo estudio, que las labores de jefe de cartera y auxiliar administrativo realizadas por el demandante las desarrolló bajo el poder de autoridad que ejercía la gerencia de la E.S.E. contratante, es decir, con total ausencia de autonomía e independencia en la ejecución de las obligaciones contractuales.

Decisión: Se confirma fallo de primera instancia que concedió las pretensiones de la demanda.

**Segunda instancia – apelación de sentencia.**

Ha venido el proceso de la referencia con el informe de la Secretaría de la Sección Segunda, para decidir el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada contra la sentencia de fecha 1 de octubre de 2013, proferida por el Tribunal Administrativo de Córdoba, que accedió a las pretensiones de la demanda, declarando la nulidad del oficio de fecha 10 de enero de 2012 expedido por la entidad accionada por medio del cual, negó el reconocimiento prestacional solicitado por el demandante.

**ANTECEDENTES**

1. **LA DEMANDA.**

Mediante apoderado judicial y en ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho establecido en el artículo 138 de la Ley 1437 de 2011, el señor Isaid Pérez Domínguez acudió a esta jurisdicción a fin de controvertir la legalidad del acto administrativo indicado en precedencia, emitido por la E.S.E Hospital Local de Montelíbano, por medio del cual, negò la solicitud de reconocimiento de las prestaciones sociales reclamadas.

Como consecuencia de la anterior declaración, a título de restablecimiento del derecho, se declare la existencia de una relación laboral y le sean pagas a título de reparación, el equivalente a las sumas correspondientes a las prestaciones sociales, así como también, se ordene el reembolso de las sumas descontadas por concepto de retención en la fuente.

Las anteriores pretensiones fueron sustentadas en los siguientes:

**HECHOS.**

Manifestó el actor haber sido vinculado a la E.S.E. Hospital Local Montelíbano el 1 de diciembre de 2002, mediante la modalidad de órdenes de prestación de servicios y contratos de prestación de servicio, vinculación que se mantuvo hasta el 31 de diciembre de 2008, desempeñándose en el área financiera del ente hospitalario en diferentes cargos.

Indicó que la relación contractual se mantuvo en forma sucesiva y sin solución de continuidad por un lapso de seis años y un mes, cumpliendo de manera personal, subordinada y dependiente las directrices dadas por los directivos de tal institución, cumpliendo el mismo horario de trabajo que desempañaban los funcionarios nombrado en forma legal y reglamentaria, firmando el libro a través del cual, se controlaba la hora de entrada y salida de los empleados.

Sostuvo que entre el 1 de diciembre de 2002 y el 31 de diciembre de 2008, fueron suscritos 44 contratos de prestación de servicios entre la empresa demandada y el demandante, sin interrupciones en la prestación del servicio, lo que demuestra el ánimo de emplear de manera permanente y continuo sus servicios como auxiliar administrativo y, posteriormente, como jefe de cartera, por lo que, a su juicio, estima que no se trató de una relación o vínculo de carácter ocasional, desdibujándose la temporalidad y transitoriedad que reviste los contratos de prestación de servicios.

Afirmó que, de las condiciones antes descritas se puede inferir los elementos propios del contrato de trabajo, tales como la actividad personal del trabajador, la permanencia, la subordinación y por consiguiente, la remuneración, por ello en aplicación del artículo 53 constitucional, se configura la existencia de una relación laboral administrativa entre la E.S.E Hospital Local de Montelíbano y el actor.

**NORMAS VIOLADAS Y CONCEPTO DE VIOLACIÓN**

Como disposiciones vulneradas citó las siguientes normatividades: El artículo 1, 2, 4, 13, 23, 25, 53, 123 y 125 de la Constitución Política. El artículo 32 de la Ley 80 de 1993; el artículo 39 de la Ley 200 de 1995 , artículo 2 de la Ley 244 de 1995, el artículo 13 de la Ley 344 de 1996. Y del Decreto 2939 de 1994, el artículo 3; del Decreto 2767 de 1975, el artículo 1; del Decreto 1160 de 1947, los artículos 1 y 2; del Decreto 3135 de 1968, el artículo 8 y 11; del Decreto 2400 de 1968, el artículo 7; del Decreto 1045 de 1978, el artículo 8, 17, 25, 28, 32 y 33; del Decreto 1042 de 1978, el artículo 58 y 59.

La parte actora sustentó el concepto de la violación en los siguientes términos:

Afirma la parte actora que la empresa demandada trasgredió las normas antes citadas, habida cuenta que desconoció las obligaciones en ellas contenidas, como garantizar el trabajo, aunado al principio consagrado en el artículo 53 de la Carta Superior, conforme al cual, las relaciones de trabajo se sujetan a una remuneración mínima, vital y móvil, y para el caso del demandante se puede colegir que existió una relación laboral, en consideración, a que se suscribieron 44 contratos de prestación de servicios para cumplir la labor durante el lapso de 6 años, bajo subordinación y dependencia de los directivos de la entidad.

1. **CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA**

La empresa accionada se opuso a las pretensiones de la demanda, al carecer las mismas de sustento jurídico y probatorio.

A fin de enervar las pretensiones de la demanda, formuló las excepciones de falta del elemento subordinación y buena fe de la entidad. Respecto de la primera, arguyó que la E.S.E. Hospital Local de Montelìbano celebró y ejecutó contratos de prestación de servicios con el contratista, obligándose éste a ejecutar un servicio de manera libre, independiente, sin mediar órdenes, llamados de atención, exigibilidad de horarios que pudiera desvirtuar la naturaleza de los contratos suscritos y, al no existir actos propios de la subordinación, no se puede alegar la existencia de una relación laboral.

En cuanto a la segunda excepción planteada, explica que la entidad ha obrado de acuerdo a las normas legales vigentes y, en vista de la necesidad temporal y esporádica del servicio, celebró los contratos de prestación de servicios con el demandante, del cual, pagó los valores pactados como honorarios mientras el accionante ejecutó el objeto contractual.

1. **SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA**

El Tribunal Administrativo de Córdoba, mediante sentencia de fecha 1 de octubre de 2013, concedió las pretensiones de la demanda conforme los siguientes argumentos:

Constató la corporación en comento, que conforme a la cláusula décima de los contratos que reposan a folios 77 y subsiguientes del plenario, los mismos se celebraron atendiendo la situación intuito personae. Así mismo, consideró que conforme las pruebas documentales allegadas al proceso, se obtiene que el actor se desempeñó como auxiliar administrativo y, posteriormente, como jefe de cartera o técnico en el área de cartera con funciones de tesorero, funciones que desarrolló y que implican la prestación personal del servicio y de la naturaleza de sus funciones, se desprende el elemento de subordinación, porque las mismas debían realizarse en coordinación con los gerentes.

De otro lado, advirtió la corporación que en la planta de cargos de la E.S.E., existía el empleo de auxiliar administrativo, cuyas funciones estaban prevista en el respectivo manual, destacando que dicho cargo tiene funciones similares a las desarrolladas por el actor, tales como el registro de datos, comprobantes, cuentas de ingresos y gastos, elaborar nóminas de pago y contratos de prestación de servicios y suministro, realizar los descuentos a la seguridad social y transferencias legales a que haya lugar, actividades de las cuales se infiere la subordinación.

Otro de los elementos que desvirtúa el aparente contrato de prestación de servicios, es la permanencia en el cargo, toda vez que se suscribieron alrededor de 44 órdenes y contratos de prestación de servicios de forma continua e ininterrumpida durante 6 años, lo que demuestra indudablemente el ánimo de contratar de modo permanente y continuo sus servicios.

Conforme el material probatorio obrante en el expediente, infiere la corporación que la administración pretendió evitar el pago de prestaciones sociales encubriendo la existencia de una verdadera relación laboral, por cuanto, como se mencionó, la subordinación y la dependencia se encuentran ínsitas cuando se trata de actividades administrativas, auxiliares u operativas, es decir, son consustanciales al servicio de cada entidad.

1. **RECURSO DE APELACIÓN.**

La demandada interpuso recurso de apelación alegando que el servicio prestado por el actor era desarrollado de manera independiente y sin injerencia por parte de la entidad, con la que simplemente operaba una relación de coordinación.

Señala que los sendos oficios en donde se manifestaba el cumplimiento de las obligaciones contractuales, hacían parte de la relación de coordinación entre la E.S.E. y el contratista, lo que no indica directamente órdenes que conlleven a una subordinación sino simplemente a hechos de coordinación que hacían parte de las obligaciones contractuales.

Y respecto de los cuadernos para el control de entrada y salida de la E.S.E. y las declaraciones de los testigos que afirman que el actor cumplía un horario de trabajo, estos hechos no demuestran contundentemente la existencia del elemento dependencia, pues el cumplimiento de horario por sí solo no es suficiente para configurar la subordinación.

1. **ALEGATOS DE CONCLUSIÓN.**

La parte demandante guardo silencio en esta etapa procesal.

Por su parte, la accionada presentó escrito de alegaciones por medio del cual, básicamente transcribió lo manifestado en el memorial de recurso.

1. **CONCEPTO DEL MINISTERIO PÚBLICO.**

La procuradora segunda delegada ante el Consejo de Estado presentó concepto en el presente asunto, solicitando se confirme la sentencia apelada, al estimar que de las actividades desarrolladas por el demandante revisten las características propias de un empleo de carácter permanente, pues, como jefe de cartera, es un proceso que se realiza a diario y desempeña labores fundamentales para el recaudo de recursos que le permitan funcionar.

Para el caso bajo estudio, es aplicable el principio de la primacía de la realidad sobre las formas, pues es indudable que el demandante se encontraba en las mismas condiciones de otros empleados públicos de la planta de personal de la entidad, en tanto desempañaba personalmente la labor, en un cargo que tenía asignada funciones permanentes, para el desempeño de un servicio público esencial como es el de seguridad social en salud, quehacer que realizaba en condiciones de subordinación y dependencia.

**CONSIDERACIONES DE LA SALA**

Atendiendo a las inconformidades expuestas en el escrito de apelación presentado por la parte accionada, la Sala decidirá el asunto sometido a su consideración, fijando para ello el siguiente:

**Problema jurídico.**

Corresponde a la Sala determinar, si las funciones de auxiliar administrativo y, posteriormente, jefe de cartera o técnico en el área de cartera con funciones de tesorero de la E.S.E. Hospital Local de Montelìbano, fueron ejecutadas por el señor Isaid Pérez Domínguez sin autonomía e independencia, es decir, bajo subordinación del ente contratante, o si en su defecto, la realización de tales actividades fueron desarrolladas como meras obligaciones contractuales, ejerciéndose por parte de la contratante actos de coordinación en el desenvolvimiento del objeto contractual más no de subordinación.

A fin de resolver el problema jurídico planteado, la Sala en primer lugar, abordará el estudio de los elementos necesarios para que se configure una relación de carácter laboral, en especial, la subordinación por ser el elemento en discusión de acuerdo al recurso interpuesto. Posteriormente, analizará el ejercicio de las labores de auxiliar administrativo y de jefe de cartera en general. Agotado el punto anterior, se examinará y valoraran las pruebas arrimadas al proceso y con las cuales, se resolverá el asunto en concreto.

1. **De los elementos necesarios para que se configure una relación de carácter laboral.**

El artículo 23 del Código Sustantivo del Trabajo consagra los elementos esenciales de un contrato de trabajo. En ese sentido, la norma prescribe que:

 “Para que haya contrato de trabajo se requiere que concurran estos tres[[1]](#footnote-1) elementos esenciales:

a. La actividad personal del trabajador, es decir, realizada por sí mismo;

b. La continuada subordinación o dependencia del trabajador respecto del empleador, que faculta a éste para exigirle 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 contrato. Todo ello sin que afecte el honor, la dignidad y los derechos mínimos del trabajador en concordancia con los tratados o convenios internacionales que sobre derechos humanos relativos a la materia obliguen al país; y

c. Un salario como retribución del servicio.

2. Una vez reunidos los tres elementos de que trata este artículo, se entiende que existe contrato de trabajo y no deja de serlo por razón del nombre que se le dé ni de otras condiciones o modalidades que se le agreguen.”

En los casos en que se discute la existencia de una verdadera relación laboral derivada de la ejecución de un contrato de prestación de servicios, es necesario que se demuestre en forma incontrovertible los tres elementos de la relación laboral, esto es: **i.** **La prestación personal del servicio**, la cual debe darse de manera permanente; **ii.** **La remuneración** respectiva y especialmente, **iii.** **La subordinación** y dependencia en el desarrollo de una función pública, de modo que no quede duda acerca del desempeño del contratista en las mismas condiciones de cualquier otro servidor público, siempre y cuando la subordinación que se alega no se enmarque simplemente en una relación de coordinación entre las partes para el desarrollo del contrato, en virtud de las particularidades de la actividad para la cual fue suscrito.

En este orden de ideas, la viabilidad de las pretensiones dirigidas a la declaración de una relación laboral debe encontrar un sustento claro y preciso en la actividad probatoria que la parte demandante dirigida a desvirtuar la naturaleza contractual de la relación establecida y la presencia real dentro de la actividad desplegada de los elementos anteriormente señalados, especialmente el de subordinación, que como se mencionó, es el que desentraña fundamentalmente la existencia de una relación laboral encubierta.

Esta Corporación en varias decisiones[[2]](#footnote-2) ha reiterado la necesidad de que cuando se trata de una relación laboral, se acrediten fehacientemente los tres elementos que le son propios, a saber: i) la prestación personal del servicio, ii) la remuneración y en especial, iii) la subordinación y dependencia del trabajador respecto del empleador.

Contrario sensu, se constituye una relación contractual, regida por la Ley 80 de 1993[[3]](#footnote-3) cuando se pacta la prestación de servicios relacionados con laadministración o funcionamiento de la entidad pública; el contratista es autónomo en el cumplimiento de la labor contratada; se le pagan honorarios por los servicios prestados; y, la labor convenida no puede realizarse con personal de planta o requiere conocimientos especializados.

Sobre esta última condición para suscribir contratos de prestación de servicios, vale la pena señalar, que se debe restringir a aquellos casos en los que la entidad pública requiere adelantar labores ocasionales, extraordinarias, accidentales o que temporalmente exceden su capacidad organizativa y funcional, porque, si contrata por prestación de servicios personas que deben desempeñar exactamente las mismas funciones que de manera permanente se asignan a los demás servidores públicos, se desdibuja dicha relación contractual.

1. **De la presunción contenida en el inciso tercero del artículo 32 de la Ley 80 de 1993 y en el acto administrativo que deniega el derecho prestacional reclamado.**

El artìculo 2[[4]](#footnote-4) constitutional establece los fines o cometidos estatales, para lo cual, el Estado cuenta con instrumentos apropiados para alcanzar esos fines a través de la funciòn pùblica o del ejercicio de la autonomía para contratar que detenta.

De esta forma, los contratos de la administración pública no constituyen por sí mismos una finalidad sino que representan un medio para la adquisición de bienes y servicios tendientes a lograr los fines del Estado en forma legal, armónica y eficaz.

Dentro del listado de contratos tipificados por la Ley 80 de 1993, se encuentra el consagrado en el artículo 32 denominado de prestación de servicio, cuya norma reza de la siguiente manera:

“**3o. Contrato de prestación de servicios.**

Son contratos de prestación de servicios los que celebren las entidades estatales para desarrollar actividades relacionadas con la administración o funcionamiento de la entidad. Estos contratos sólo podrán celebrarse con personas naturales cuando dichas actividades no puedan realizarse con personal de planta o requieran conocimiento especializados.

En ningún caso estos contratos generan relación laboral ni prestaciones sociales y se celebrarán por el término estrictamente indispensable.”

Dicha normatividad contempló una presunción *iuris tantum*, al establecer que en ningún caso estos contratos- entiéndase contratos de prestación de servicios- generan relación laboral ni reconocimiento de prestaciones sociales.

Las presunciones generan una de dos situaciones: quien alega la presunción para fundar su derecho desplaza la carga de la prueba en cabeza de su adversario o bien que quien alega la presunción le niegue a su adversario por entero la facultad de acudir a prueba alguna que demuestre la no existencia del hecho decisivo.

De esta suerte, las presunciones relevan de la carga probatoria a los sujetos a favor de quienes operan. Una vez demostrado aquello sobre lo cual se apoyan, ya no es preciso mostrar valiéndose de otros medios de prueba lo presumido por la ley. En ese orden, el artìculo 166 del Còdigo General del Proceso aplicable por remisiòn del artìculo 211 de la Ley 1437 de 2011, regula las presunciones establecidas por ley señalando que “… el hecho legalmente presumido se tendrà por cierto, pero admitirà prueba en contrario cuando la ley lo autorice.”

Así las cosas, la presunción contenida en el artículo transcrito al no tener el carácter de ser *iuris et de iure*, es decir, de pleno derecho, puede ser controvertida y desvirtuada, de tal manera que, en asuntos como el presente, quien pretenda la declaratoria de existencia de una relación laboral que subyace de la ejecución de contratos de prestación de servicio, con base en el principio consagrado en el artículo 53 de la Carta Superior de la primacía de la realidad sobre las formas, tiene el deber de probanza a fin de poder quebrantar la presunción que sobre este tipo o modalidad de contrato estatal recae.

Aunado a todo lo anterior y conforme a lo estatuido en el artículo 88[[5]](#footnote-5) de la Ley 1437 de 2011, el acto administrativo por medio del cual, la administración desata la reclamación prestacional pretendida por el actor, esta igualmente revestida de la presunción de legalidad, la cual, necesariamente deberá ser desvirtuada por la pate interesa a través de los diversos medios probatorios regulados por el ordenamiento legal.

1. **De la labor de auxiliar administrativo y jefe de cartera.**

El cargo de auxiliar administrativo está orientado a realizar actividades elementales en centros privados o públicos. Los auxiliares administrativos de una entidad estatal, tienen a su cargo, por regla general, una serie de funciones a realizar y roles que cumplir, así como desarrollar habilidades que les permitan trabajar con eficiencia.

Es variado el abanico de funciones que recae sobre los auxiliares administrativos, atribuciones que son asignadas a través del reglamento o manual de funciones de cada entidad de acuerdo al objeto social de la misma y ayudan a mantener el correcto y eficaz funcionamiento de las oficinas.

La labor de los auxiliares administrativos contribuye a que los sistemas administrativos de la empresa funcionen de la mejor manera a fin de cumplir con la adecuada prestación de los servicios que provee la entidad, generalmente trabajando bajo supervisión.

Por su parte, el cargo de jefe de cartera, tiene unas competencias o funciones orientadas a revisar y controlar el proceso de pago que efectúan los usuarios o clientes por concepto de los diferentes servicios que brinda la entidad o empresa.

El jefe de cartera es aquella persona que vela por el buen recaudo económico derivado de los servicios a cargo de la empresa, es decir, que se trata de un trabajador que tiene bajo su competencia el control y verificación de una de las columnas vertebrales de cualquier actividad económico, como es el cuidado financiero a través del manejo de la cartera.

Es posible que la ejecución o recuperación de la cartera vencida pueda ser entregada a un tercero que se encargará de adelantar las gestiones de persuasión prejuridicas o las coercitivas a través de la presentación de las acciones a que haya lugar, con el único fin de obtener el recaudo de las acreencias insolutas.

**Del caso concreto.**

La demandada manifiesta como inconformidad contra la sentencia proferida por el Tribunal Administrativo de Córdoba que concedió las pretensiones del actor, que el servicio prestado por el demandante era desarrollado de manera independiente y sin injerencia por parte de la entidad.

Señala que los oficios en donde se manifestaba el cumplimiento de las obligaciones contractuales, hacían parte de la relación de coordinación entre la E.S.E. y el contratista, lo que no indica directamente órdenes que conlleven a una subordinación sino simplemente a hechos de coordinación que hacían parte de las obligaciones contractuales.

Al respecto, se observa que de conformidad con las pruebas documentales allegadas al proceso, el actor fue contratado por parte de la Empresa Social del Estado Hospital de Montelíbano a través de órdenes de prestación de servicios[[6]](#footnote-6) y por medio de contratos de prestación de servicios[[7]](#footnote-7).

De la lectura a cada una de las órdenes y contratos de prestación de servicios, se tiene que como objeto contractual pactado en las mismas se estableció lo siguiente: “OBJETO: Prestación de servicios como JEFE DE CARTERA, en la E.S.E. Hospital Local de Montelíbano durante el tiempo comprendido del…”

De igual forma, a través del mismo medio contractual, el demandante fue vinculado para que prestara sus servicios como auxiliar administrativo en la E.S.E. Hospital Local de Montelíbano[[8]](#footnote-8).

Pues bien, de acuerdo con las aludidas pruebas documentales, es claro que el señor Isaid Pérez Domínguez ejecutó actividades contractuales de auxiliar administrativo y como jefe de cartera de la Empresa Social del Estado contratante.

Y en cuanto a las funciones o labores realizadas por el accionante, se observa que entre las partes se pactó las siguientes obligaciones contractuales[[9]](#footnote-9): 1. Generar las cuentas y acciones tendientes a la captación de dineros que por concepto de servicios presta la E.S.E. a las administradoras de régimen subsidiado, E.P.S. y SOAT; 2. Generar los estados de las cuentas por pagar y por cobrar a las diferentes instituciones; 3. Liquidar a su terminación los contratos de régimen subsidiado de salud para el cobro de los saldos pendientes; 4. Elaborar los reportes e informes que se le soliciten y que se relacione con aspectos de su contrato y presentarlo oportunamente; 5. Realizar a las diferentes E.P.S. las visitas para el cobro de dinero, generando los soportes correspondientes; 6. Rendir informe de su gestión al gerente, con el fin de conformar el informe general ante la Supersalud y ante las demás autoridades de control que se requieran.

De las actividades descritas en cada uno de los contratos suscritos por el actor con la entidad accionada, se obtiene que esencialmente, las labores desarrolladas por parte del contratista obedecían a trabajos que apuntaban a la administración de la cartera de la empresa social contratante a fin de implementar los procesos de recaudo de la entidad, a través de la generación y análisis de la información, y el desarrollo de acciones de cobranza y crédito que permitan minimizar el riesgo crediticio de la misma frente a las empresas prestadoras de salud y las compañías aseguradoras de accidentes de tránsito que generan cobertura a través del seguro obligatorio, todo ello tendiente a cumplir con los niveles de cartera establecidos por la E.S.E.

Aunado a lo anterior, reposan en el proceso oficios a través de los cuales, le eran impartidos órdenes, requerimientos o instrucciones relacionados con las labores que ejecutaba el actor. Es así como a folio 197 del expediente, obra oficio de fecha 21 de diciembre de 2005, suscrito por la oficina de presupuesto por medio del cual, le fue solicitado información para culminar elaboración del presupuesto de la vigencia 2006, tales como: “Relación de las obligaciones laborales año 2005, en donde se detalle las dependencia, funcionarios, prestaciones y valores; Relación de suministros y gastos generales año 2005, por códigos”.

Así mismo, obra oficio de fecha 19 de octubre de 2005, a través del cual, el señor Juan Felipe Córdoba Ortega en su calidad de representante legal de la entidad, autorizó al actor para que le fuera entregado por parte de Comfacor[[10]](#footnote-10), secretaria de salud departamental, Seguros Colpatria[[11]](#footnote-11), cheques a nombre de la E.S.E., en razón a que el señor Isaid Pérez Domínguez ejercía funciones de tesorero de la entidad[[12]](#footnote-12). Idéntica situación se aprecia en el oficio de fecha 26 de mayo de 2005, dirigido a Saludvida y que obra a folio 208 del plenario.

De igual manera, se observa el documento denominado “AUTORIZACIÒN AL MUNICIPIO DE MONTELÌBANO PARA EFECTUAR PAGOS A FAVOR DE LA E.S.E. HOSPITAL MONTELÌBANO, CONFORME AL CONTRATO DE ADMINISTRACIÒN DE RECURSOS DEL RÈGIMEN SUBSIDIADO DE SEGURIDAD EN SALUD”, en el cual, aparece como uno de los suscribientes del mismo el actor en calidad de Jefe de Cartera de la prementada Entidad[[13]](#footnote-13).

También obra acta de “ACUERDO DE CRUCE DE CUENTAS CELEBRADA ENTRE EMDISALUD, LA E.S.E. HOSPITAL LOCAL DE MONTELÌBANO Y LA ALCALDIA DE MONTELÌBANO”, en la que aparece como uno de los firmantes de dicho documento, el demandante en su calidad de jefe de cartera[[14]](#footnote-14). Inclusive, se aprecia que el actor en dicha condición, recibió y acompañó el desarrollo de una inspección judicial con carácter fiscal practicada por la Contraloría General del Departamento de Córdoba- División Jurídica[[15]](#footnote-15).

Por último, se encuentra en el infolio oficio de fecha 25 de abril de 2008, a través del cual, la gerente Luz Estela Blandón Serna comunica a los jefes y coordinadores de áreas (escrito que tiene firma de recibido por parte del actor) que “todos los lunes desde las 7:00 a.m., se realizarán reuniones con los jefes y coordinadores de área, para que cada uno exponga máximo 5 puntos sobre inconsistencias y sugerencias de su área”[[16]](#footnote-16).

Como puede observarse, la ejeuciòn de las labores a cargo del actor en su calidad de auxiliar administrativo y jefe de cartera de la E.S.E. Hospital Local de Montelìbano, implicaban no solo permanecer en las instalaciones de la empresa, sino que ademàs, debìa tener un manejo cauteloso y continuo de la actividad financiera de la misma, de sus ingresos y egresos, de las cuentas pendientes por pagar y cobrar, en fin, labores que ameritaban una total cercanìa y dependencia con la contratante.

Adicional a lo anterior, de acuerdo a las distintas acciones ejercidas por el demandante, las cuales quedaron debidamente documentadas y que hacen parte del presente expediente, se desprende con diamantina claridad las constantes instrucciones, òrdenes y autorizaciones dadas por los gerentes de turnos que reflejan la dependencia que regìa su quehacer diario.

Y es que exigir que el jefe de la dependencia de cartera asista los dìas lunes a las 7:00 de la mañana para que expusiera las problemàticas y sugerencias de su dependencia, asì como las sendas òrdenes y autorizaciones para recibir y cobrar cheques de la entidad, no son actos de coodinaciòn como lo pretende hacer ver la accionada, es precisamente todo lo contrario, el ejercicio del poder de autoridad materializado por la gerencia de la entidad y que dejan evidenciado la carencia de autonomìa e independencia con que actuaba el señor Isaid Pèrez Dominguez.

Sobre el particular, advierte la Sala que la entidad accionada contaba con un manual específico de funciones a través del cual, adoptó los requisitos mínimos y las funciones de los diferentes empleos de la entidad.

Es así, como en dicho documento se contempló el cargo de auxiliar administrativo, código 550[[17]](#footnote-17) , el cual, tenía como funciones, la elaboración y control de asientos presupuestales y contables de la E.S.E. Hospital de Montelíbano, registros de datos, comprobantes, cuentas, recibos y elaboración de cuadros contables de ingresos y egresos, expedir certificados de disponibilidad presupuestal, organizar los comprobantes de contabilidad y los archivos, verificar la exactitud numérica de los comprobantes, recibos y cuentas, anotar movimientos varios en tarjetas auxiliares, participar en la elaboración de estados financieros en las formulaciones del presupuesto y elaborar las nóminas de pagos y de contratos de prestación de servicios entre otras.

No obstante lo anterior, el actor fue contratado por un lapso superior a seis años, de manera continua e ininterrumpida, lo que demuestra el ánimo de contratar de manera sucesiva y permanente sus servicios, por lo que, no se trató de una actividad esporádica u ocasional, ni temporal, razones por las cuales, considera la Sala que el *a quo* fue acertado en haber declarado la existencia de una relación laboral entre las aludidas partes, bajo la aplicación de la primacía de la realidad sobre las formas.

En mérito de lo expuesto, el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección B, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley

**FALLA**

**PRIMERO.- CONFIRMAR** la sentencia de fecha 1 de octubre de 2013, proferida por el Tribunal Administrativo de Córdoba**,** por medio de la cual, concedió las pretensiones de la demanda**,** conforme las razones esgrimidas en la parte motiva.

**SEGUNDO.-** Devuélvase el expediente al tribunal de origen.

**CÓPIESE, NOTIFÍQUESE, Y CÚMPLASE.**

La anterior providencia fue discutida y aprobada por la Sala en la presente sesión.

**SANDRA LISSET IBARRA VÉLEZ**

**CÈSAR PALOMINO CORTÈS CARMELO PERDOMO CUÈTER**

jc

1. El texto subrayado fue declarado EXEQUIBLE por la Corte Constitucional mediante Sentencia C-686 de 2000, bajo los condicionamientos señalados en el numeral 2.4 de la parte motiva de esta sentencia. [↑](#footnote-ref-1)
2. Entre otros, sentencia de 23 de junio de 2005 proferida en el expediente No. 245 con ponencia del Dr. Jesús María Lemos Bustamante. [↑](#footnote-ref-2)
3. Por la cual se expide el Estatuto General de Contratación de la Administración Pública [↑](#footnote-ref-3)
4. Artículo 2.Son fines esenciales del Estado: servir a la comunidad, promover la prosperidad general y garantizar la efectividad de los principios, derechos y deberes consagrados en la Constitución; facilitar la participación de todos en las decisiones que los afectan y en la vida económica, política, administrativa y cultural de la Nación; defender la independencia nacional, mantener la integridad territorial y asegurar la convivencia pacífica y la vigencia de un orden justo.

Las autoridades de la República están instituidas para proteger a todas las personas residentes en Colombia, en su vida, honra, bienes, creencias, y demás derechos y libertades, y para asegurar el cumplimiento de los deberes sociales del Estado y de los particulares. [↑](#footnote-ref-4)
5. Artículo 88. Presunción de legalidad del acto administrativo*.*Los actos administrativos se presumen legales mientras no hayan sido anulados por la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo. Cuando fueren suspendidos, no podrán ejecutarse hasta tanto se resuelva definitivamente sobre su legalidad o se levante dicha medida cautelar. [↑](#footnote-ref-5)
6. Ver ordenes de prestación de servicios que reposan a folios 77, 78, 79, 80, 81, 82, 83, 85, 86, 89, 90, 91 al 94, 99 al 104, 106, 109, 112, 114, 115, 118, 122, 125, 132 al 144. [↑](#footnote-ref-6)
7. Ver contratos que obran a folios 127, 145. [↑](#footnote-ref-7)
8. Ver órdenes que reposan a folios 77 al 80, 82 del expediente. [↑](#footnote-ref-8)
9. Ver clausula sexta de los contratos de prestación de servicios aportados al proceso. [↑](#footnote-ref-9)
10. Folio 173 del proceso. [↑](#footnote-ref-10)
11. Folio 216 de expediente. [↑](#footnote-ref-11)
12. Ver documento que reposa a folio 202 del expediente. [↑](#footnote-ref-12)
13. Documento que obra a folios 2012 del proceso. [↑](#footnote-ref-13)
14. Documento que milita a folios 182 al 184 del expediente. [↑](#footnote-ref-14)
15. Acta que reposa a folio 185 y 186 del plenario. [↑](#footnote-ref-15)
16. Oficio que reposa a folio 218 del infolio. [↑](#footnote-ref-16)
17. Ver manual de funciones que obra a folio 297 al 341 del expediente y de manera específica, las funciones de auxiliar administrativo que obra a folio 314 y 315 del plenario. [↑](#footnote-ref-17)