

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



JUZGADO PRIMERO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO
DE GUADALAJARA DE BUGA VALLE DEL CAUCA

Interlocutorio No. 866

RADICACION	76-111-33-33-001-2019-00205
MEDIO DE CONTROL	Nulidad y Restablecimiento del Derecho
CONVOCANTE	Paula Andrea Hernandez Jimenez (mugafra1@gmail.com)
CONVOCADO	Hospital Ulpiano Tascon Quintero E.S.E. de San Pedro (V) (juridica@hospitalulpianotascon.gov.co)

Guadalajara de Buga, 04 de noviembre de 2021

ASUNTO A DECIDIR

Procede el Despacho a decidir sobre la aprobación o improbación del acuerdo conciliatorio en atención a que con la contestación de la demanda, la parte demandada presentó propuesta conciliatoria y la misma fue expresamente aceptada por el apoderado judicial de la parte demandante, a través de escrito allegado al correo electrónico del despacho.

Propuesta de conciliación que fue puesta en conocimiento de la parte actora a través de auto interlocutorio No. 659 del 23 de agosto de 2021, corriéndose traslado por tres (03) días, termino dentro del cual el mandatario judicial de la parte actora remite correo electrónico aceptando expresamente la propuesta presentada.

En tal virtud, ante su manifestación de aceptar la propuesta por ajustarse a los intereses de su representado, se entiende configurada la conciliación en el presente asunto, dicho lo anterior, pasará el despacho a ejercer control de legalidad en relación con la fórmula conciliatoria de marras, a efectos de determinar si hay lugar a impartirle aprobación.

ANTECEDENTES

Mediante correo electrónico del 19 de agosto de 2021, el(la) apoderado(a) judicial de la parte demandada, **HOSPITAL ULPIANO TASCON QUINTERO E.S.E. DE SAN PEDRO (V)**, formuló unas propuestas claras y concretas frente a las peticiones de la parte demandante.

De otro lado, el (la) apoderado(a) de la parte demandante, doctor(a) **FRANKLIN MURIEL GARCIA**, mediante escrito allegado el 23 de agosto de 2021, aceptó en su integridad las propuestas formuladas por la entidad hospitalaria.

ACUERDO CONCILIATORIO

Según se advierte en el expediente electrónico, el (la) apoderado(a) de la entidad aportó acta de comité de Conciliación y Defensa Judicial, de fecha 19 de agosto de 2021, suscrita por el Gerente del Hospital Ulpiano Tascon Quintero E.S.E. de San Pedro (V), el subgerente, el profesional Universitario (Presupuesto), Profesional Universitario (Facturación) en sesión del 10 de agosto de 2021, misma de la cual tuvo conocimiento la parte demandante, y que es del siguiente tenor literal:

“Por lo expuesto el comité de Conciliación y Defensa Judicial del Hospital Ulpiano Tascon Quintero del Municipio de San Pedro Valle del Cauca, luego de analizar y considerar las pretensiones de la convocatoria de conciliación, y en aplicación a la jurisprudencia de la Corte Constitucional y del Consejo de Estado, recomienda a la gerencia de la empresa social del estado tener animo conciliatorio, considerando como formula conciliatoria inicial ofertar la suma de \$22.328.780, los cuales serán pagados dentro de los diez (10) días siguientes a la aprobación del acuerdo”.

Propuesta a la que se acogió la parte demandante, teniendo en cuenta su manifestación de que la misma se ajusta a los intereses de su representado, allegada al despacho mediante correo electrónico del 23 de agosto de 2021.

CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS DE LA DECISIÓN

La ley dispone que los asuntos susceptibles de conciliación son aquellos que sean transigibles, desistibles y aquellos que expresamente determine la ley. Así mismo, clasifica la conciliación en judicial y extrajudicial.

De manera reiterada el Consejo de Estado ha señalado que el acuerdo conciliatorio prejudicial se somete a los siguientes supuestos de aprobación:

- A. La debida representación de las partes que concilian.
- B. La capacidad o facultad que tengan los representantes o conciliadores para conciliar.
- C. La disponibilidad de los derechos económicos enunciados por las partes.
- D. Que no haya operado la caducidad de la acción.
- E. Que lo reconocido patrimonialmente esté debidamente respaldado en la actuación.
- F. Que en el acuerdo no resulte abiertamente lesivo para el patrimonio público (art. 73 y 81 de la ley 446 de 1998)
- G. Pero además ha sido del sentir de la jurisprudencia nacional en lo contencioso administrativo que obre, en el asunto, prueba suficiente que

permita estimar una alta probabilidad de condena y que el acuerdo resulte provechoso para la administración¹:

“...En todo caso, resulta imposible en este trámite conciliatorio determinar si fue inadecuada la sanción impuesta al contratista por carecer de elementos probatorios que así lo demuestren y el juez para aprobar este arreglo debe contar con elementos de juicio suficientes de modo que existan altas probabilidades de condena en contra de la administración y que la aprobación del acuerdo conciliatorio resultaría provechosa para los intereses de las partes en conflicto.

La Sala ha reiterado esta orientación en otras decisiones, en providencia de 30 de mayo del 2002 dijo:

"Es procedente en este momento, hacer una reflexión sobre lo afirmado por el apoderado de la parte actora en su escrito de sustentación del recurso, (fl. 1022 cdno. ppal.), cuando sostiene que para efectos de la conciliación no se exige la plena e inequívoca demostración de los hechos controvertidos o de la valoración económica de los mismos, pues un pedimento de tal naturaleza iría en contrasentido de la conciliación como tal, ya que el propósito de este mecanismo es la solución alterna de conflictos y procurar por esta vía la mejor prestación del servicio de justicia.

*La Sala estima que no es acertada la posición del recurrente en este sentido, ya que según lo ha dicho la Sala, la conciliación en materia contencioso administrativa y su posterior aprobación, **por estar en juego el patrimonio estatal y el interés público, una y otra deben estar respaldadas con elementos probatorios idóneos y suficientes respecto del derecho objeto de conflicto, de manera que no quede duda al juez de conocimiento que existen altas probabilidades de condena en contra de la administración y que la aprobación del acuerdo conciliatorio resultaría provechosa para los intereses de las partes en conflicto.***

No es que la Sala desconozca la importancia y utilidad de la conciliación no solo como mecanismo de descongestión de los despachos judiciales sino también para procurar la efectividad de los derechos de las partes. Sin embargo, tales circunstancias no pueden servir de excusa para omitir la exigencia de certeza del derecho reclamado, como ya se precisó2... "

Así las cosas, procede el despacho a revisar cada uno de los ítems antes mencionados así:

A) LA DEBIDA REPRESENTACIÓN DE LAS PARTES QUE CONCILIAN.

El(la) señor(a) **PAULA ANDREA HERNANDEZ JIMENEZ**, se encuentra debidamente representada por el(la) abogado(a) **FRANKLIN MURIEL GARCIA**, como obra en el poder que se allegó.

¹ Consejo de Estado, expediente, expediente 2002-0564-01 (24225), Providencia de noviembre 4 de 2004. C. P. Ramiro

Por su parte, la entidad convocada el Ministerio **HOSPITAL ULPiano TASCON QUINTERO E.S.E. DE SAN PEDRO (V)**, acudió a la audiencia debidamente representada por el(la) abogado(a) **JHON HENRY JARAMILLO SANCHEZ**, identificado con cedula de ciudadanía No. 17.655.574, y tarjeta profesional No. 143.688 del C.S. de la judicatura, a quien le fue debidamente otorgado poder especial, por parte del Gerente de la entidad.

B) LA CAPACIDAD O FACULTAD QUE TENGAN LOS REPRESENTANTES O CONCILIADORES PARA CONCILIAR.

Se verifica en los respetivos poderes que tanto la parte convocante como la convocada se encuentran debidamente facultados para conciliar.

C) LA DISPONIBILIDAD DE LOS DERECHOS ECONÓMICOS ENUNCIADOS POR LAS PARTES.

Este requisito se satisface por tratarse de un conflicto particular y de contenido económico, en el que se busca el pago de una suma determinada de dinero por concepto de la existencia de una relación laboral -contrato realidad-, y como consecuencia de ello el reconocimiento y pago de las prestaciones sociales dejadas de percibir por la demandante.

D) QUE NO HAYA OPERADO LA CADUCIDAD DE LA ACCIÓN.

Se verifica que en la presente demanda se pretende la nulidad del Oficio No. 10.45-006-049-19 del 05 de febrero de 2019, a través del cual la entidad negó el reconocimiento de la relación laboral entre esta y la señora **HERNANDEZ JIMENEZ**, ahora bien, teniendo en cuenta que, la parte actora contaba con 4 meses contados desde la notificación del acto acusado para acudir ante la jurisdicción, se tiene que:

El termino de caducidad fue suspendido desde la presentación de la solicitud de conciliación, esto es, 27 de mayo de 2019, hasta que la misma fue declarada fallida, el 29 de julio de 2019, y la demanda fue presentada 02 de agosto de 2019, computo anterior del cual se concluye que la demanda fue presentada dentro del término dado para ello por el art. 136 del CPACA.

E) QUE LO RECONOCIDO PATRIMONIALMENTE ESTÉ DEBIDAMENTE RESPALDADO EN LA ACTUACIÓN.

Se encuentra debidamente acreditado este requisito, toda vez que de las pruebas aportadas al proceso, se advierte el cumplimiento de los requisitos jurisprudencialmente² exigidos al momento del reconocimiento de la relación laboral entre la señora **HERNANDEZ JIMENEZ** y el **HOSPITAL ULPiano TASCON QUINTERO**.

Ahora bien, al efectuarse la liquidación correspondiente a las prestaciones sociales (cesantías, intereses sobre las cesantías, prima proporcional, y

² SUJ-025-CE-S2-2021

vacaciones proporcionales) dejadas de percibir por la demandante durante el término de la relación laboral (2.328 días), el cálculo para el reconocimiento y pago de las mismas asciende a la suma de \$22.328.780 como fue establecida en el acta de conciliación, liquidación la cual fue aceptada por los apoderados de las partes, quienes no plantearon ningún tipo de reparo. Sin que con esta aceptación se genere violación a los derechos laborales y mucho menos al patrimonio público.

F) QUE EN EL ACUERDO NO RESULTE ABIERTAMENTE LESIVO PARA EL PATRIMONIO PÚBLICO (ART. 73 Y 81 DE LA LEY 446 DE 1998)

Según las manifestaciones realizadas por los apoderados de las partes, para este caso del(la) señor(a) **PAULA ANDREA HERNANDEZ JIMENEZ** (demandante) y del **HOSPITAL ULPiano TASCON QUINTERO E.S.E. DE SAN PEDRO (V)**, (demandado), en sus escritos, la conciliación se da bajo los parámetros que a continuación se relacionan:

Se conciliará el 100% del capital sin lugar a reconocer indexación, ni intereses moratorios.

En la propuesta de conciliación anexa, se evidencia que se reconoce la relación laboral desde el 01 de agosto de 2011 hasta el 19 de enero de 2018. Una vez aprobada la conciliación por el despacho judicial y radicada en la entidad acompañada de los documentos legales pertinentes por parte del demandante, se cancelará dentro de los diez (10) días sin reconocimiento de intereses, ni costas, ni agencias.

En ese orden de ideas, advierte el despacho que no existe lesividad para el patrimonio público, en razón a que la suma acordada corresponde al pago de las sumas dejadas de pagar como consecuencia del reconocimiento de la relación laboral existente entre las partes en el periodo de tiempo descrito líneas anteriores.

G) PROBABILIDAD DE CONDENA Y SUSTENTO JURISPRUDENCIAL

En el presente caso se tiene que en caso de llevarse a cabo el debate bajo el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, **EL HOSPITAL ULPiano TASCON QUINTERO E.S.E. DE SAN PEDRO (V)** tendría una alta probabilidad de condena bajo los argumentos que, el Consejo de Estado en reciente sentencia de unificación³³ en relación con el tema que ocupa la atención del despacho estableció:

“3.5. Reglas jurisprudenciales que se dictan en la sentencia.

³³ SUJ-025-CE-S2-2021

95. Si bien el numeral tercero del artículo 32 de la Ley 80 establece, de manera expresa, que los contratos de prestación de servicios no son fuente de **una relación laboral ni generan la obligación de reconocer y pagar prestaciones sociales**, la jurisprudencia de esta corporación y de la Corte Constitucional, ha admitido que tal disposición no es aplicable cuando se demuestran los elementos configurativos de una relación laboral.

96. Esto es así, en virtud del mandato superior (artículo 53) que consagra la prevalencia de la realidad frente a las formas, caso en el cual debe concluirse, que si bajo el ropaje externo de un contrato de prestación de servicios se esconde una auténtica relación de trabajo, esta da lugar al surgimiento del deber de retribución de las prestaciones sociales a cargo de la Administración. No obstante, aun cuando se acrediten los mencionados elementos del contrato de trabajo, lo que emerge entre el contratista y la entidad es una relación laboral, gracias a la aplicación del principio de la primacía de la realidad sobre las formalidades, por lo que, en ningún caso, será posible darle la categoría de empleado público a quien prestó sus servicios sin que concurren los elementos previstos en el artículo 122 de la Carta Política.⁴

97. Teniendo en cuenta lo anterior, la Sala reúne las siguientes manifestaciones, que habrán de servirle al juez contencioso-administrativo como parámetros o indicios de la auténtica naturaleza que subyace a cada vinculación contractual.

2.3.3.1. Los estudios previos

98. La Administración Pública debe dar aplicación a un plan en cada uno de sus procesos de selección, en especial, en los que lleva a cabo de forma directa. Así lo consideró el legislador al redactar el artículo 25 de la Ley 80 de 1993, modificado por el artículo 87 de la Ley 1474 de 2011, donde, en este último, bajo la figura denominada «maduración de proyectos»,⁵ dispuso la exigencia de elaborar estudios, diseños y proyectos, y los pliegos de condiciones, según corresponda, con anterioridad a la apertura de un proceso de selección o a la firma de un contrato si la modalidad de contratación es la directa.⁶ En la práctica, al conjunto de estas exigencias se le ha designado «estudios previos».

99. El mencionado artículo 87 de la Ley 1474 de 2011 resume los estudios previos como el análisis de conveniencia o inconveniencia del objeto a contratar, la tramitación de las autorizaciones y las aprobaciones necesarias para la contratación o el desarrollo de los estudios, diseños y proyectos requeridos para tal fin.

100. En el caso del contrato estatal de prestación de servicios profesionales, que es la modalidad que se examina en el marco de esta litis, el análisis del sector depende del objeto del contrato y de las condiciones de idoneidad y/o experiencia que permiten contratar a la persona natural o jurídica que está en condiciones de desarrollarlo. No obstante, al ser un contrato temporal, el término por el cual se celebra debe estar consignado en los estudios previos dentro del objeto contractual. Así lo ha interpretado la Corte Constitucional, al precisar que el objeto del contrato de prestación de servicios está conformado por «la realización temporal de actividades

⁴ Al respecto, ver entre otras la sentencia de esta Sección de 13 de mayo de 2010; radicado 76001-23-31-000-2001-05650-01(0924-09); C.P. Bertha Lucia Ramírez de Páez

⁵ Artículo 87 de la Ley 1474 de 2011.

⁶ Luis Alonso Rico Puerta: «Teoría general y práctica de la contratación estatal». 11 ed. Bogotá: Leyer, 2019. p. 338.

*inherentes al funcionamiento de la entidad respectiva, es decir, relacionadas con el objeto y finalidad para la cual fue creada y organizada».*⁷

101. En este sentido, para poder determinar si los contratos de prestación de servicios celebrados con un mismo contratista, de manera continuada o sucesiva, guardan entre sí rasgos inequívocos de identidad, similitud o equivalencia, que permitan concluir que todos ellos forman parte de una misma cadena o tracto negocial de carácter continuado y permanente, que desborda el «término estrictamente indispensable» del artículo 32 de la Ley 80 de 1993, los demandantes deberán demostrar, con fundamento en los estudios previos y demás documentos precontractuales y contractuales, que el objeto de dichos contratos, las necesidades que se querían satisfacer, las condiciones pactadas al momento de su celebración y las circunstancias que rodearon su ejecución, develan la subyacencia de una verdadera relación laboral encubierta y el consiguiente desconocimiento de sus derechos laborales y prestacionales, por haber fungido, en la práctica, no como simples contratistas, autónomos e independientes, sino como verdaderos servidores en el contexto de una relación laboral de raigambre funcionarial. Lo anterior, sin perjuicio de otras pruebas que contribuyan a dar certeza sobre la auténtica naturaleza del vínculo laboral subyacente.

2.3.3.2. Subordinación continuada

102. De acuerdo con el artículo 23 del Código Sustantivo del Trabajo, la subordinación o dependencia del trabajador constituye el **elemento determinante** que distingue la relación laboral de las demás prestaciones de servicios, pues encierra la facultad del empleador para exigirle al empleado el cumplimiento de órdenes, imponerle jornada y horario, modo o cantidad de trabajo, obedecer protocolos de organización y someterlo a su poder disciplinario. No obstante, la subordinación es un concepto abstracto que se manifiesta de forma distinta según cuál sea la actividad y el modo de prestación del servicio.⁸

103. La reiterada jurisprudencia de esta corporación —que aquí se consolida— ha considerado, como indicios de la subordinación, ciertas circunstancias que permiten determinar su existencia; entre estas, se destacan las siguientes:

104. **i) El lugar de trabajo.** Considerado como el sitio o espacio físico facilitado por la entidad para que el contratista lleve a cabo sus actividades. Sin embargo, ante el surgimiento de una nueva realidad laboral, fruto de las innovaciones tecnológicas, esta Sala Plena estima necesario matizar esta circunstancia, por lo que el juzgador habrá de valorarla, en cada caso concreto, atendiendo a las modalidades permitidas para los empleados de planta.

105. **ii) El horario de labores.** Normalmente, el establecimiento o imposición de una jornada de trabajo al contratista no implica, necesariamente, que exista subordinación laboral y, por consiguiente, que la relación contractual sea simulada. Así, ciertas actividades de la Administración (servicios de urgencia en el sector salud o vigilancia, etc.) necesariamente requieren la incorporación de jornadas laborales y de turnos para atenderlas. Por ello, si bien la exigencia del cumplimiento estricto de un horario de trabajo puede ser indicio de la existencia

⁷ Corte Constitucional, Sentencia C-154 de 1997; M.P. Hernando Herrera Vergara.

⁸ Consejo de Estado, Sección Segunda, Subsección A; sentencia de 24 de abril de 2019; radicado 08001-23-33-000-2013-00074-01(2200-16); C.P. William Hernández Gómez.

de una subordinación subyacente, tal circunstancia deberá ser valorada en función del objeto contractual convenido.

106. iii) La dirección y control efectivo de las actividades a ejecutar. Bien sea a través de la exigencia del cumplimiento de órdenes en cualquier momento, en cuanto al modo, tiempo o cantidad de trabajo, o la imposición de reglamentos internos, o el ejercicio del poder de disciplina o del *ius variandi*,⁹ la dirección y control efectivo de las actividades del contratista constituye uno de los aspectos más relevantes para identificar la existencia o no del elemento de la subordinación. En ese sentido, lo que debe probar el demandante es su inserción en el círculo rector, organizativo y disciplinario de la entidad, de manera que demuestre que esta ejerció una influencia decisiva sobre las condiciones en que llevó a cabo el cumplimiento de su objeto contractual. Así, cualquier medio probatorio que exponga una actividad de control, vigilancia, imposición o seguimiento por parte de la entidad, que en sana crítica se aleje de un ejercicio normal de coordinación con el contratista, habrá de ser valorado como un indicio claro de subordinación.

107. iv) Que las actividades o tareas a desarrollar correspondan a las que tienen asignadas los servidores de planta, siempre y cuando se reúnan los elementos configurativos de la relación laboral. El hecho de que el servicio personal contratado consista en el cumplimiento de funciones o en la realización de tareas idénticas, semejantes o equivalentes a las asignadas en forma permanente a los funcionarios o empleados de planta de la entidad, puede ser indicativo de la existencia de una relación laboral encubierta o subyacente, siempre y cuando en la ejecución de esas labores confluyan todos los elementos esenciales de la relación laboral a los que se refiere el artículo 23 del Código Sustantivo del Trabajo. En ese orden de ideas, incumbe al actor demostrar, además de la prestación personal de sus servicios a cambio de una remuneración, la existencia de unas condiciones de subordinación o dependencia, en las que el representante de la entidad contratante o la persona que él designe, ostentó la facultad de exigirle el cumplimiento de órdenes perentorias y de obligatoria observancia. Por consiguiente, el interesado deberá acreditar, además de la permanencia de sus servicios, que la labor desarrollada se enmarca en el objeto misional de la entidad.

108. A este respecto, resulta preciso aclarar que el desempeño de actividades o funciones propias de una carrera profesional liberal (como en este caso la de abogado) no descarta, per se, la existencia de una relación laboral, pues, en la práctica, tales actividades son requeridas frecuentemente para satisfacer el objeto misional de la entidad. En cambio, la existencia del contrato de prestación de servicios sí exige que las funciones del contratista sean desarrolladas con un alto grado de autonomía, sin perjuicio de la necesidad de coordinación con la entidad contratante que, en ningún caso, puede servir de justificación para ejercer comportamientos propios de la subordinación laboral.

2.3.3.3. Prestación personal del servicio

⁹ A este respecto: Guerrero Figueroa Guillermo: Manual del derecho del trabajo. Bogotá, Leyer, 1996, págs. 54 y 55.

109. Como personal natural, la labor encomendada al presunto contratista debe ser prestada de forma personal y directamente por este;¹⁰ pues, gracias a sus capacidades o cualificaciones profesionales, fue a él a quien se eligió y no a otro; por lo que, dadas las condiciones para su ejecución, el contratista no pudo delegar el ejercicio de sus actividades en terceras personas.¹¹

2.3.3.4. Remuneración

110. Por los servicios prestados, el presunto contratista ha debido recibir una contraprestación económica, con independencia de si la entidad contratante fue la que directamente la realizó. Lo importante aquí es el carácter fijo o periódico de la remuneración del trabajo. En la práctica, esta retribución recibe el nombre de honorarios, los cuales pueden acreditarse a través de los recibos que, por dicho concepto, enseñen los montos que correspondan a la prestación del servicio contratado.

2.3.4. Límite a la indebida celebración de contratos de prestación de servicios

111. La preocupación del legislador por prevenir el empleo del contrato de prestación de servicios, para disimular relaciones laborales, no es nueva. Así lo demuestra el contenido del artículo 2.º del Decreto 2400 de 1968 «Por el cual se modifican las normas que regulan la administración del personal civil (...)», el cual, respecto de la contratación por servicios, dispuso lo siguiente:

[...]

*Para el ejercicio de funciones de carácter permanentes se crearán los empleos correspondientes, y en ningún caso, podrán celebrarse contratos de prestación de servicios para el desempeño de tales funciones.*¹² [Negrillas fuera del texto]

112. En similares términos, el Decreto 1950 de 1973,¹³ en su artículo 7.º, incluyó la misma prohibición: «Salvo lo que dispone la ley para los trabajadores oficiales, en ningún caso podrán celebrarse contratos de prestación de servicios para el desempeño de funciones públicas de carácter permanente, en cuyo caso se crearán los empleos correspondientes mediante el procedimiento que se señala en el presente Decreto Nacional». Posteriormente, al igual que en los citados artículos 2.º del Decreto 2400 de 1968 y 7.º del Decreto 1950 de 1973, además del 137 del Decreto 150 de 1976,¹⁴ el artículo 32 de la Ley 80 de 1993 vino a limitar el uso del contrato de prestación de servicios para casos y circunstancias específicas.

113. Por su parte, la normativa disciplinaria establece como falta disciplinaria (gravísima) la celebración de contratos de prestación de servicios «cuando el objeto sea el cumplimiento de funciones públicas o administrativas que requieran dedicación de tiempo completo e impliquen

¹⁰ Código Sustantivo del Trabajo, literal b) del artículo 23: [Es uno de los elementos esenciales del contrato de trabajo] «La actividad personal del trabajador, es decir, realizada por sí mismo».

¹¹ Al respecto, véase, entre otras sentencias, la del Consejo de Estado, Sección Segunda, Subsección B; de 1 de marzo de 2018; radicado 2013-00117-01 (3730-2014); C.P. Carmelo Perdomo Cuéter.

¹² El texto resaltado del artículo 2.º del Decreto 2400 de 1968 fue declarado exequible por la Corte Constitucional en la sentencia C-614 de 2009, donde, entre otros factores, consideró la permanencia del contratista como un elemento objetivo para determinar la existencia de una relación laboral.

¹³ «Por el cual se reglamentan los Decretos- Leyes 2400 y 3074 de 1968 y otras normas sobre administración del personal civil.»

¹⁴ *Ibíd.*, p. 19

subordinación y ausencia de autonomía del contratista». Un supuesto que recoge el numeral 29 del artículo 48 del Código Disciplinario Único (Ley 734 de 2002), cuya finalidad es persuadir a la Administración de abstenerse del abuso del contrato de prestación de servicios y/o de exigir el cumplimiento de su objeto bajo condiciones que configuren un contrato de trabajo. La misma previsión aparece en la Ley 1150 de 2007,¹⁵ en su artículo 2.º, numeral 4.º, literal b).

114. Adicionalmente, el artículo 82 del Decreto 2474 de 2008,¹⁶ modificado a su vez por el Decreto 4266 de 2010, exige que en los contratos de prestación de servicios profesionales y de apoyo a la gestión, celebrados mediante la contratación directa, la persona natural o jurídica esté en «capacidad de ejecutar el objeto del contrato y que haya demostrado la idoneidad y experiencia directamente relacionada con el área de que se trate».

115. En esa misma línea, el artículo 3.4.2.5.1 del Decreto 734 del 2012,¹⁷ reiterando el contenido del artículo 82 del Decreto 2474 de 2008, permite celebrar contratos de prestación de servicios profesionales y de apoyo a la gestión con la misma limitación de emplearlos para ejercer actividades permanentes. De igual modo, el artículo 81 del Decreto 1510 de 2013¹⁸ (con idéntico contenido que el artículo 82 del Decreto 2474 de 2008) señala que los contratos de prestación de servicios profesionales y de apoyo a la gestión o para la ejecución de trabajos artísticos, solo pueden encomendarse a determinadas personas naturales. No obstante, el artículo 73 ejusdem precisa que en la modalidad de contratación directa no es necesario el acto administrativo de justificación (de la modalidad) cuando el contrato a celebrar es de prestación de servicios profesionales y de apoyo a la gestión. Por último, cabe mencionar que el contenido resaltado de los artículos 81 y 73 del Decreto 1510 de 2013 se reproduce en los artículos 2.2.1.2.1.4.9. y 2.2.1.2.1.4.1. del Decreto 1082 de 2015.¹⁹

116. Actualmente, el ordenamiento está ad portas de la entrada en vigor²⁰ de la Ley 1952 de 2019²¹ (Código General Disciplinario) que, al igual que lo previera la anterior normativa, recoge en su artículo 54, dentro de las denominadas «faltas gravísimas», justo después de las «faltas relacionadas con la libertad y otros derechos fundamentales» (artículo 53), la celebración de contratos de prestación de servicios «cuando el objeto sea el cumplimiento de funciones públicas o administrativas que requieran dedicación de tiempo completo e impliquen subordinación y ausencia de autonomía respecto del contratista, salvo las excepciones legales».

117. En suma, el ordenamiento jurídico nacional proscribe la simulación del contrato estatal de prestación de servicios para evadir el pago de prestaciones sociales y otras garantías propias

¹⁵ «Por medio de la cual se introducen medidas para la eficiencia y la transparencia en la Ley 80 de 1993 y se dictan otras disposiciones generales sobre la contratación con Recursos Públicos.»

¹⁶ «Por el cual se reglamentan parcialmente la Ley 80 de 1993 y la Ley 1150 de 2007 sobre las modalidades de selección, publicidad, selección objetiva, y se dictan otras disposiciones.»

¹⁷ «Por el cual se reglamenta el Estatuto General de Contratación de la Administración Pública y se dictan otras disposiciones.»

¹⁸ «Por el cual se reglamenta el sistema de compras y contratación pública.»

¹⁹ «Por medio del cual se expide el decreto único reglamentario del sector administrativo de planeación nacional»

²⁰ «Rige a partir del 29 de marzo de 2022, salvo el artículo 2 relativo a las funciones jurisdiccionales que entrará a regir a partir del 29 de junio de 2021, y el artículo 33 entrará a regir a partir del 29 de diciembre de 2023 (Art. 265)»

²¹ Por medio de la cual se expide el Código General Disciplinario y se derogan la Ley 734 de 2002 y algunas disposiciones de la Ley 1474 de 2011, relacionadas con el derecho disciplinario.

de la relación laboral ocultada, en tanto dicha práctica no solo es contraria a la Constitución y a la ley, sino que conduce, irremediablemente, a la precarización de las condiciones socioeconómicas mínimas para la supervivencia digna de los trabajadores.

118. Por todo lo anterior, siendo consciente de la complejidad de la Administración Pública y de sus necesidades, pero con el ánimo de reducir las posibilidades de emplear el contrato de prestación de servicios para ocultar el desarrollo de actividades misionales asignadas a cada ente, y la consecuente declaración judicial de una relación laboral encubierta o subyacente, esta Sala aprovecha la oportunidad para invitar a la Administración a que acuda, de manera preferente, a la figura de los empleos temporales (artículo 21 de la Ley 909 de 2004) y, de forma subsidiaria a la de los supernumerarios (artículo 83 del Decreto 1042 de 1978), comoquiera que se consideran los instrumentos jurídicos que mejor articulan el desarrollo de las funciones propias de las entidades y garantizan los derechos prestacionales para cada sujeto vinculado.

Con las pruebas arrimadas al proceso se encuentra que la señora **PAULA ANDREA HERNANDEZ JIMENEZ**, prestó sus servicios como **AUXILIAR DE ENFERMERIA** a la institución hospitalaria demandada, en forma continua desde el 01 de agosto de 2011 hasta el 19 de enero de 2018, como se puede observar en los contratos de prestación de servicios profesionales aportados con la demanda, y del oficio No. 10-45.006-049-19 del 05 de febrero de 2019, documentos de los cuales se puede advertir que la actora presto sus servicios de manera continua sin que se presentara interrupción, que recibió remuneración por parte de la entidad hospitalaria pos su actividades como auxiliar de enfermería, y que cumplía una jornada laboral como todo el personal médico del hospital.

De lo anterior se concluye que se encuentra acreditada la existencia de los elementos de la relación laboral: prestación personal del servicio, contraprestación y subordinación, además de que el demandante desempeñó funciones de carácter permanente y misional del hospital demandado, por lo que en el presente asunto se debe dar aplicación al principio de la primacía de la realidad sobre las formalidades establecidas por los sujetos de las relaciones laborales, al evidenciarse que la entidad hospitalaria demandada utilizó el contrato de prestación de servicios para encubrir la naturaleza real de su actividad laboral, por lo que surge el derecho al pago de prestaciones sociales a favor del demandante.

CONCLUSIÓN

Así las cosas, ante el anterior panorama fáctico, normativo y jurisprudencial, el despacho dará aprobación al acuerdo al que llegaron el(la) apoderado(a) judicial del(la) señor(a) **HERNANDEZ JIMENEZ** (convocante) y el(la) apoderado(a) del **HOSPITAL ULPIANO TASCON QUINTERO E.S.E. DE SAN PEDRO (V)**, conforme a los escritos presentados que reposan en el expediente electrónico, por encontrarse el mismo de ajustado a todos los parámetros establecidos legal y jurisprudencialmente para impartirle legalidad al mismo.

DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Primero Administrativo Oral del Circuito Judicial de Guadalajara de Buga, Valle del Cauca,

RESUELVE

PRIMERO: APROBAR el acuerdo al que llegaron el(la) apoderado(a) judicial del (la) señor(a) **PAULA ANDREA HERNANDEZ JIMENEZ** (demandante) y el (la) apoderado(a) del **HOSPITAL ULPIANO TASCON QUINTERO E.S.E. DE SAN PEDRO (V)**, conforme a los escritos presentados el 19 y 23 de agosto de 2021, respectivamente, que reposan en el expediente electrónico.

SEGUNDO: En consecuencia, el **HOSPITAL ULPIANO TASCON QUINTERO E.S.E. DE SAN PEDRO (V)**, pagará a favor de(la) señor(a) **PAULA ANDREA HERNANDEZ JIMENEZ**, identificado(a) con Cédula de Ciudadanía No. 1.114.061.257, la(s) siguiente(s) suma(s) de dinero:

- **VEINTIDOS MILLONES TRESCIENTOS VEINTI OCHO MIL SETECIENTOS OCHENTA PESOS M/CTE (\$ 22.328.780)**, por concepto de pago de prestaciones sociales como consecuencia del reconocimiento de la relación laboral.

Pago que se efectuará en la forma y fechas establecidas en el acuerdo conciliatorio.

TERCERO: Conforme lo dispone el artículo 66 de la ley 446 de 1998, estas diligencias constituyen cosa juzgada y prestan mérito ejecutivo.

CUARTO: Expídanse a los interesados copias auténticas de esta providencia para los fines legales.

QUINTO: En firme este proveído cancélese la radicación y archívese.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Firmado Por:

Laura Cristina Tabares Gil

Juez

Juzgado Administrativo

001

Guadalajara De Buga - Valle Del Cauca

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación:

03fe9f6fdbd0c14a37fd4c6b2ace1a81fb42b55a4b9fe51c672f25bea1c21321

Documento generado en 04/11/2021 10:12:52 AM

Valide este documento electrónico en la siguiente URL:

<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>