



Rama Judicial

República de Colombia

JUZGADO CUARTO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE IBAGUÉ

Ibagué, diecinueve (19) de diciembre de dos mil veintidós (2022)

RADICADO N°: 73001-33-33-009-2016-00364-00
MEDIO DE CONTROL: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
DEMANDANTE: NATALIA ESQUIVEL GARZON
DEMANDADO: HOSPITAL FEDERICO LLERAS ACOSTA ESE DE IBAGUE y OTROS
Tema: Contrato Realidad

SENTENCIA

Procede el Despacho a dictar sentencia, sin que se observe nulidad que invalide lo actuado dentro del medio de control de **NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO**, promovido por la señora **NATALIA ESQUIVEL GARZÓN** en contra del **HOSPITAL FEDERICO LLERAS ACOSTA E.S.E DE IBAGUÉ- TOLIMA**, al que fueron vinculados en calidad de litisconsortes necesarios la **COOPERATIVA DE TRABAJO ASOCIADO DE PROFESIONALES DE LA SALUD “MULTISALUD”**, la **COOPERATIVA DE TRABAJO ASOCIADO PROMEDIS CTA** y la **EMPRESA MEDICORP MD SAS**, radicado con el número **73001-33-33-004-2016-00364-00**.

1. Pretensiones

Según se consignó en la audiencia inicial¹:

“A través del sub lite la parte demandante pretende, que se declare la nulidad del acto administrativo ficto o presunto derivado de la petición presentada el día 14 de enero de 2016 reiterada el 27 de abril de 2016 y el 10 de mayo de 2016, y a título de restablecimiento del derecho, se ordene a la Entidad demandada reconocer que existió una relación laboral durante el periodo comprendido entre el 01 de junio de 2005 hasta el 04 de octubre de 2014 sin solución de continuidad.

En consecuencia, se condene a la Entidad demandada a reconocer y pagar a la demandante el valor equivalente a las prestaciones sociales y salariales contenidas en el Decreto 1919 de 2002 y en las Leyes 244 de 1995 y 1071 de 2006, así como la suma equivalente a 60 días de salario a título de indemnización como consecuencia de la terminación de su vínculo laboral en condición de madre gestante y la indemnización derivada del fuero de Estabilidad Reforzada en razón a la maternidad.

2. Fundamentos Fácticos.

Así fueron condensados en la audiencia inicial²:

¹ No. 13 del Cuad. Ppal.

² Ibidem

“La parte demandante, fundamenta sus pretensiones en los siguientes supuestos fácticos principalmente:

1. Que la señora NATALIA ESQUIVEL GARZÓN celebró contratos de asociación con las Cooperativas de Trabajo Asociado MULTISALUD y PROMEDIS para desempeñar funciones de enfermera profesional al servicio de la Unidad de Cuidados Intensivos Adulto del Hospital Federico Lleras Acosta E.S.E. de Ibagué- Tolima durante el periodo comprendido entre el 01 de junio de 2005 y el 30 de septiembre de 2011.

2. Que la demandante celebró la orden de prestación de servicios No. 2011- 0414 con el Hospital demandado, para desempeñar funciones como enfermera profesional al servicio de la Unidad Funcional de Cuidado Crítico en las instalaciones de la Entidad Hospitalaria, para el periodo comprendido entre el 01 de octubre de 2011 hasta el 31 de diciembre de 2011.

3. Que posteriormente, la señora Esquivel Garzón celebró contrato de trabajo a término indefinido con la Sociedad Medicorp MD SAS para desempeñar funciones como Enfermera Profesional al servicio de la Unidad de Cuidados Intensivos Adulto del Hospital Federico Lleras Acosta E.S.E. de Ibagué- Tolima para el periodo comprendido entre el 01 de enero de 2012 hasta el 31 de octubre del mismo año.

4. Que igualmente la demandante celebró la orden de prestación de servicios de mínima cuantía No. 2012- 0886 con el Hospital Federico Lleras Acosta E.S.E para desempeñar funciones como Enfermera Profesional al servicio de la Unidad Funcional UCI Adulto, para el periodo comprendido entre el 01 de noviembre de 2012 hasta el 31 de diciembre de 2012.

5. Que seguidamente, la Entidad demandada vinculó a la demandante mediante nombramiento provisional con carácter de supernumerario y en la planta temporal de la entidad en múltiples ocasiones sin solución de continuidad para el cargo de Enfermero, Código 243, Grado 03, mediante diversos actos administrativos de vinculación y desvinculación sin solución de continuidad hasta el 31 de septiembre de 2014, para el desempeño de las funciones de Enfermera profesional.

6. Que el 16 de septiembre de 2014, mediante escrito número 14611 la señora Esquivel Garzón comunicó al Hospital demandado su estado de embarazo, anexando copia del reporte de laboratorio correspondiente.

7. Que a través de Resolución No. 7358 del 30 de septiembre de 2014, la Entidad demandada terminó el nombramiento de la demandante a partir de la misma fecha.

8. Que la Entidad incluyó a la demandante dentro de la programación de turnos del mes de octubre de 2014, por lo cual, la demandante asistió al Hospital durante los días 1, 2, 3 y 4 de octubre, prestando sus servicios como Enfermera Profesional en la UCI Adultos.

9. Que mediante Oficio No. 16912 del 24 de octubre de 2014 la demandante dio respuesta a requerimiento efectuado por la Entidad el 15 de octubre de 2014, realizando la entrega del informe de gestión.

10. Que durante el periodo comprendido entre el 01 de junio de 2005 hasta el 04 de octubre de 2014, atendió de manera subordinada, ininterrumpida y continua las actividades encomendadas por el Hospital, sin que existiera autogobierno o independencia técnica en la ejecución de las mismas.”

3. Contestación de la Demanda.

3.1. Hospital Federico Lleras Acosta E.S.E de Ibagué

Dentro del término de traslado, la Entidad demandada actuando a través de apoderada señaló, que la Entidad actuó bajo el amparo de la Ley, no teniendo otros medios de contratación que los usados dentro del presente asunto, por cuanto, la Comisión Nacional del Servicio Civil al día de hoy, no ha convocado a concurso de méritos en virtud del cual el personal de la Entidad pueda ingresar a la Carrera Administrativa y de esta manera hacer parte de la Planta Definitiva.

Formuló como excepción la que denominó prescripción.

3.2. COOPERATIVA DE TRABAJO ASOCIADO DE PROFESIONALES DE LA SALUD “MULTISALUD”

Dentro del término conferido, el curador Ad- Litem de la Entidad manifestó, que se acoge a lo que sea demostrado en el proceso, en relación con la declaratoria de existencia de una relación laboral entre la demandante y el Hospital Federico Lleras Acosta. Formuló como excepciones las que denominó inexistencia del demandante o del demandado y falta de legitimación en la causa por pasiva.

3.3. COOPERATIVA DE TRABAJO ASOCIADO PROMEDIS CTA

Dentro del término de traslado, el curador Ad- Litem indicó, que se opone a todas y cada una de las pretensiones elevadas por la parte actora, por carecer en forma absoluta de razones de hecho y de derecho, por cuanto, nunca existió vínculo o contrato de trabajo alguno entre la demandante y dicha Entidad, y en caso de que la demandante como cooperada haya prestado sus servicios de manera libre y voluntaria con dicha cooperativa, más no como empleada asalariada, no recibía sueldo por cuanto no se vinculó con un contrato de trabajo sino con un contrato de asociación, y en esa medida, la remuneración que recibía por aportar su fuerza de trabajo, se denomina compensación, el cual, no le aplica la figura de prestaciones sociales, pues estas son propias de una relación laboral.

Formuló como excepciones las que denominó inexistencia de la obligación, cobro de lo no debido, buena fe, falta de legitimación en la causa por pasiva, prescripción.

3.4. EMPRESA MEDICORP MD S.A.

El curador Ad- Litem de la Entidad indicó que se opone a todas y cada una de las pretensiones consignadas en el escrito de demanda, por no contar con respaldo en la realidad de los hechos y actuar de mala fe la trabajadora demandante, al abusar del derecho reclamando acreencias laborales que no le corresponden.

Formuló como excepciones las que denominó inexistencia de las obligaciones demandadas y prescripción.

4. Actuación Procesal

Presentado el proceso ante la Oficina Judicial, correspondió por reparto a este Juzgado, el cual, mediante auto de fecha 24 de octubre de 2016, admitió la demanda.

Surtido el traslado respectivo, las entidades demandadas y vinculadas dieron contestación a la demanda.

Luego, mediante providencia del 13 de febrero de 2017, se fijó fecha para adelantar la audiencia inicial de que trata el artículo 180 del CPACA, a la cual se le dio inicio el 25 de abril de ese mismo año, al interior de la cual se dispuso vincular a las **COOPERATIVAS DE TRABAJO ASOCIADO DE PROFESIONALES DE LA SALUD "MULTISALUD"**, la **COOPERATIVA DE TRABAJO ASOCIADO PROMEDIS CTA** y la **EMPRESA MEDICORP MD SAS**.

Surtido el trámite correspondiente, el 14 de septiembre de 2020 se fijó fecha para adelantar la audiencia inicial de que trata el artículo 180 del C.P.A.C.A., la cual se llevó a cabo el 23 del mismo mes y año.

Como se hizo necesaria la práctica de pruebas, durante los días 28 de febrero y 12 de abril de 2021, respectivamente, se adelantó la audiencia respectiva y, una vez cerrado el debate probatorio, mediante auto del 23 de julio de 2021, se ordenó a las partes presentar por escrito dentro de los diez (10) días siguientes los correspondientes alegatos de conclusión, conforme las previsiones del inciso final del artículo 181 del C.P.A.C.A.

5. Alegatos de las Partes.

5.1. Parte demandante

La apoderada del extremo activo precisó que, para la prosperidad de las pretensiones en estos casos se requiere la configuración de los elementos esenciales de una relación laboral, esto es, que la actividad o prestación del servicio en la entidad se realizara en forma personal, la presencia de una contraprestación, remuneración o pago, la subordinación o dependencia permanente respecto de quien ser predica, permanencia o continuidad en el ejercicio de las labores o actividades contratadas, siendo dicha actividad inherente a la

entidad, y por último, equidad o similitud con los demás empleados de planta, elementos que por demás afirmó, se acreditaron en este caso a partir de los elementos probatorios aportados, por lo que solicita el proferimiento de una sentencia favorable a las pretensiones de la demanda, más aún, si se tiene en cuenta que para el momento de su desvinculación, la demandante se encontraba amparada por una protección reforzada, dada su condición de gestante.

5.2. La Cooperativa de Trabajo Asociado Promedis en Liquidación

A través de curador ad litem expresa que cualquier pretensión en contra de la entidad se encuentra con vocación al fracaso, por el fenómeno jurídico de la prescripción, atendiendo que tal y como se señaló en los hechos de la demanda, la demandante tuvo un vínculo con dicha Cooperativa de Trabajo Asociado PROMEDIS CTA del 1º de enero de 2006 al 30 de septiembre de 2011, situación que fue corroborada en el interrogatorio de parte practicado en la audiencia de pruebas y con las documentales allegadas al proceso, lo cual permite determinar, que si el proceso se instauró en el mes de octubre del año 2016, cualquier acción o medio de control estaba llamado al fracaso, al descubrir que los extremos de la relación que se tuvo con su defendida sobrepasaron más de seis (6) años.

5.3. Hospital Federico Lleras Acosta de Ibagué

Por intermedio de su apoderada refirió inicialmente que, la demandante tuvo varios tipos de vinculación con el hospital Federico Lleras Acosta de Ibagué-Tolima ESE, entre ellos, contratos de prestación de servicios con el Hospital, nombramientos provisionales por termino de 3 meses, en otras ocasiones como supernumeraria y en otras a través de Cooperativas de Trabajo Asociado.

Por lo anterior, considera que no es posible que el Despacho decrete la presencia del principio de primacía de la realidad para configurar una relación laboral, teniendo en cuenta que los nombramientos temporales y los nombramientos como supernumerario, son legales, constituyen una forma de vinculación laboral y gozan de las garantías salariales y prestacionales como todo nombramiento.

En cuanto a la vinculación que se verificó a través de contratos de prestación de servicios aseveró que la misma se sujetó a las prescripciones legales previstas para tal efecto, pues afirmó que, la vinculación de la demandante se dio ante la insuficiencia del personal que conforma la planta del Hospital y finalmente, en relación con las vinculación que acreditó la accionante para con el Hospital demandado a través de Cooperativas de Trabajo Asociado indicó que, no se acreditó con los medios probatorios arrojados, la subordinación como elemento esencial de una verdadera relación laboral.

Por último, precisó la togada que representa los intereses del Hospital que este no ha negado la condición de embarazo de la señora NATALIA ESQUIVEL GARZON, pero lo que si discute es que la misma NO FUE RETIRADA de la entidad por su condición de embarazo, sino que por el contrario, su retiro se debió a que ella de manera voluntaria, renunció.

CONSIDERACIONES

1. COMPETENCIA

Este Juzgado es competente para conocer y fallar el presente medio de control, por tratarse de una pretensión de carácter laboral administrativo por parte de un ex contratista de una entidad estatal, por la naturaleza del medio de control, y por el órgano que profirió el acto administrativo que se demanda, de acuerdo todo ello con lo establecido en los artículos 104,138, 155-2 y 156-3 del C.P.A.C.A.

2. PROBLEMA JURÍDICO

En armonía con la fijación del litigio realizada en diligencia de audiencia inicial, el Despacho debe establecer, *“sí, entre la demandante y el Hospital Federico Lleras Acosta E.S.E de Ibagué existió una relación laboral, asimilable a una vinculación legal y reglamentaria, que se extendió dentro del periodo comprendido entre el 01 de Junio de 2005 hasta el 04 de Octubre de 2014, habiendo lugar, en consecuencia, al reconocimiento de los salarios y prestaciones sociales dejadas de percibir durante el mismo lapso, o si por el contrario, el acto administrativo acusado que negó esta pretensión, se encuentra ajustado a derecho”*.

3. TESIS PLANTEADAS

3.1. Tesis de la Parte Demandante

Considera que a partir de los elementos probatorios obrantes al interior del expediente, es plausible avalar las pretensiones de la demanda, puesto que a partir de los mismos logró demostrarse la existencia de una verdadera relación laboral entre la demandante y el Hospital demandado.

3.2. Tesis del Hospital Federico Lleras Acosta de Ibagué

A su juicio, la parte demandante no logró probar que existiera una relación laboral para con el Hospital, de un lado, teniendo en cuenta que los nombramientos temporales y los nombramientos como supernumerario, son legales, constituyen una forma de vinculación laboral y gozan de las garantías salariales y prestacionales como todo nombramiento y de otra lado, porque las otras formas de vinculación laboral empleadas en el caso de la accionante -a través de cooperativas de trabajo asociado y contratos de prestación de servicios- se sujetaron a los parámetros legales establecidos para su adecuada implementación.

3.3. Tesis de la COOPERATIVA DE TRABAJO ASOCIADO PROMEDIS EN LIQUIDACIÓN

Afirma que operó el fenómeno jurídico de la prescripción.

4. TESIS DEL DESPACHO

La tesis que sostendrá el Despacho en el sub lite se circunscribe a precisar que, se accederá parcialmente a las pretensiones invocadas en la demanda, teniendo en cuenta que respecto de las vinculaciones que tuvo la demandante para con el Hospital accionado, a través de Cooperativas de Trabajo Asociado y contratos de prestación de servicios respectivamente, se estructuraron los elementos que permiten la declaratoria del contrato realidad, no así, en el caso de las vinculaciones que se verificaron como supernumeraria y empleada provisional.

5. FUNDAMENTOS DE LA TESIS DEL DESPACHO

Como se anunciara previamente al momento de definir el problema jurídico a desatar en este asunto, ha de establecerse si los servicios prestados por la señora NATALIA ESQUIVEL GARZON a través de cooperativas de trabajo asociado y contratos de prestación de servicios, respectivamente, durante el periodo comprendido entre el 1º de junio de 2005 y el 4º de octubre de 2014 en el Hospital Federico Lleras Acosta de la ciudad, encubrieron una verdadera relación laboral y de ser así, establecer si es procedente el reconocimiento y pago de las acreencias laborales, sanción moratoria y de los aportes al sistema de seguridad social en pensión y salud durante dicho término.

Desde ya habrá de precisarse que si bien es cierto la accionante para la prosperidad de sus pretensiones adujo que durante un tiempo, la prestación de sus servicios lo fue en virtud de **nombramientos provisionales**, también lo es que los empleados provisionales tienen derecho a los elementos salariales y prestacionales propios de su empleo, razón por la cual, tales vinculaciones no serán objeto de estudio por parte del Despacho para la configuración del contrato realidad pretendido, toda vez que en virtud de las mismas, la señora ESQUIVEL GARZON devengó los salarios y prestaciones de un empleado de planta, que justamente serían los efectos patrimoniales de la declaratoria de un contrato realidad.

Igual ocurre con las vinculaciones que tuvo como **supernumeraria** la señora ESQUIVEL GARZON, en las que si bien es cierto, se observa que la demandante fue nombrada como tal para el desempeño de actividades de planta del Hospital demandado *-enfermera profesional de UCI adultos-*, contrariando en principio, lo dispuesto por el Decreto Ley 1042 de 1978, que con respecto a la vinculación del personal supernumerario estableció entre otras que es una figura empleada para suplir vacancias temporales de los empleados públicos en casos de licencia o vacaciones, y/o para desarrollar actividades de carácter netamente transitorio, también lo es, no solo que bajo dicha modalidad de vinculación, se preservaron sus derechos salariales y prestacionales³, bajo el entendido de que la misma

³ Así lo ha dicho el H. Consejo de Estado al sostener en Sentencia de Unificación del 9 de septiembre de 2021 dentro del expediente radicado bajo el No. 05001-23-33-000-2013-01143-01 (1317-2016): *“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*

es también, una forma de vinculación legal laboral, sino también, que en este asunto, aparece acreditado que se acudió a esta forma de vinculación de personal por parte del Hospital demandado, atendiendo la situación particular y extraordinaria que para el momento de los hechos se encontraba atravesando el mismo, lo cual se evidencia de los considerandos esgrimidos en las resoluciones a través de las cuales se efectuaron los nombramientos con carácter de supernumeraria de la demandante, en los cuales se indicó con claridad que se acudía a dicha figura, atendiendo a:

“Que en la actualidad existen actividades y procesos en los diferentes servicios de la entidad que se requieren desarrollar articuladamente para alcanzar los objetivos y metas institucionales, con el fin de garantizar la efectiva y oportuna prestación del servicio.

Que las plantas de personal permanente y temporal establecidas mediante Acuerdos No. 297 y 300 del 26 de diciembre de 2012, no son suficientes para atender todas las actividades y procesos institucionales.

Que la Junta Directiva del Hospital, mediante Acuerdo No. 301 del 2 de enero de 2013, aprobó la creación del rubro presupuestal gastos de funcionamiento, gastos de personal, servicios personales asociados a la nómina 21010105 denominado supernumerarios con una suma de \$ 8.000.000.000...”.⁴

La misma situación se presentó respecto del nombramiento como supernumeraria efectuado a la demandante en el año siguiente, a través de la resolución No. 6523 del 4 de septiembre de 2014, mismo día en que la Superintendencia Nacional de Salud ordenó la intervención forzosa administrativa del precitado Hospital, en virtud de lo cual se dio paso al adelantamiento de procesos de modernización administrativa como estrategia que viabilizara la estructura operacional del ente hospitalario, garantizando la eficiente, suficiente y oportuna prestación del servicio de salud, para lo cual, dicha entidad acudió entre otras, a la figura de planta temporal de empleos.

Efectuadas las anteriores acotaciones y en aras de resolver la cuestión litigiosa sometida a discusión, el Despacho abordará el estudio de los siguientes temas: **i)** Del empleo público y formas de vinculación con el Estado; **ii)** Las Cooperativas de Trabajo Asociado **iii)** Contrato de prestación de servicios vs contrato realidad y **iv)** Naturalización de la relación laboral.

i) Del empleo público y formas de vinculación con el Estado

La regulación del empleo público se encuentra estipulada en lo dispuesto en los artículos 122 y 123 de la Constitución Política, que a la letra indican:

“ARTÍCULO 122. *No habrá empleo público que no tenga funciones detalladas en ley o reglamento y para proveer los de carácter remunerado se requiere que estén contemplados en la respectiva planta y previstos sus emolumentos en el presupuesto*

desarrollo de las funciones propias de las entidades y garantizan los derechos prestacionales para cada sujeto vinculado.”. (Negrillas fuera de texto).

⁴ Resolución No. 0007 de 2013 y 2204 del mismo año.

correspondiente.

Ningún servidor público entrará a ejercer su cargo sin prestar juramento de cumplir y defender la Constitución y desempeñar los deberes que le incumben...”.

“ARTICULO 123. *Son servidores públicos los miembros de las corporaciones públicas, los empleados y trabajadores del Estado y de sus entidades descentralizadas territorialmente y por servicios.*

...La ley determinará el régimen aplicable a los particulares que temporalmente desempeñen funciones públicas y regulará su ejercicio.”.

De estas disposiciones constitucionales se puede concluir que:

- (i) No hay empleo público sin funciones;
- (ii) Todo empleo público debe estar contemplado en la respectiva planta de personal;
- (iii) Sus emolumentos deben estar previstos en el presupuesto correspondiente⁵;
- (iv) La titularidad para ejercer el empleo se adquirirá sólo a partir de la posesión del mismo.

Significa lo anterior que, para que una persona natural desempeñe un empleo público se requiere que su ingreso se realice por medio de una **designación válida, nombramiento o elección** según el caso, seguida de la posesión para poder ejercer las funciones del empleo. Es decir, que la persona nombrada y posesionada es la que se encuentra investida de las facultades, cumple con sus obligaciones y presta el servicio correspondiente.

Igualmente pueden desempeñar empleos públicos los **trabajadores oficiales**, los cuales están vinculados por una relación contractual laboral, quienes por demás cuentan con su propia legislación y sus derechos están consagrados en normas públicas, como pueden ser los Decretos 3135 de 1968 y 1336 de 1986.

De otra parte, y excepcionalmente, puede darse la vinculación al servicio público a través de los **contratos de prestación de servicios** (relación contractual estatal). Si en el caso de los contratos de prestación de servicios se llegan a desdibujar sus elementos esenciales, corresponderá decidir, ya sea a la justicia ordinaria, cuando la relación se asimile a la de un trabajador oficial o, a la jurisdicción contencioso administrativa, cuando el contratista desarrolle el objeto del contrato ejerciendo las mismas funciones que corresponden a un cargo de empleado público.

Para acreditar la existencia de una relación laboral cuando previamente se presenta una

⁵ Característica concordante con lo dispuesto en los numerales 14 del artículo 189, 7 del artículo 305, y 7 del artículo 315 de la Constitución Política.

relación contractual, según los parámetros que viene fijando el H. Consejo de Estado⁶ es necesario probar tres elementos básicos: El desempeño personal de la actividad, el reconocimiento y pago de una remuneración por dicha actividad y la subordinación y dependencia en el ejercicio de la misma, siendo el más relevante este último; es decir, que el supuesto contratista desempeñó una función en las mismas condiciones de subordinación y dependencia que sujetarían a cualquier otro servidor público, constatando de ésta manera, que las actividades realizadas no son de aquellas indispensables en virtud de la necesaria relación de coordinación entre las partes contractuales y que, existirá una relación contractual regida por la Ley 80 de 1993, cuando: *i)* se pacte la prestación de servicios relacionadas con la administración o funcionamiento de la entidad pública; *ii)* El contratista es autónomo en el cumplimiento de la labor contratada, *iii)* se le paguen honorarios por los servicios prestados y *iv)* la labor contratada no pueda realizarse con personal de planta o se requieran conocimientos especializados. Es decir, a aquellos casos en los que la entidad pública contratante requiere adelantar labores ocasionales, extraordinarias, accidentales o que temporalmente exceden su capacidad organizativa y funcional, de lo contrario se desdibujaría la relación contractual cuando se contratan por prestación de servicios a personas que deben desempeñar exactamente las mismas funciones que, de manera permanente, se asignan a los demás servidores públicos.

En cuanto a la vinculación mediante contratos de prestación de servicios, se tiene que su respaldo normativo se encuentra en el artículo 2 del Decreto 2400 de 1968, modificado por el artículo 1 del decreto 3074 del mismo año, según el cual, quienes prestan sus servicios al Estado lo hacen, entre otras modalidades, como obreros contratados por el tiempo de ejecución de un trabajo o una obra y no se consideran comprendidos en el servicio civil, por no pertenecer a sus cuadros permanentes. La misma norma es enfática en precisar que para el ejercicio de funciones de carácter permanente se crearán los empleos correspondientes, y en ningún caso, podrán celebrarse contratos de prestación de servicios para el desempeño de tales funciones.

En el mismo sentido, el artículo 7º del Decreto 1950 de 1973 prescribió que en ningún caso pueden celebrarse contratos de prestación de servicios para el desempeño de funciones públicas de carácter permanente.

A su vez el numeral 3 del artículo 32 de la Ley 80 de 1993, señala que los contratos de prestación de servicios tienen como objetivo desarrollar actividades relacionadas con la administración o funcionamiento de la entidad y pueden celebrarse con personas naturales cuando dichas actividades no puedan realizarse con personal de planta o requieran conocimientos especializados, sin que ello genere relaciones laborales.

A partir de lo anterior, es dable concluir:

1. Que los contratos de prestación de servicios no pueden ser utilizados para vincular personal que realice actividades de carácter permanente.
2. Que este tipo de contratación puede ser utilizada para realizar actividades que estén

⁶ Consejo de Estado. Sección Segunda-Subsección "A", Sentencia del 1 de marzo de 2012, Expediente 0681-11 C.P. Gustavo Eduardo Gómez Aranguren.

relacionadas con la administración o funcionamiento de la entidad.

3. Su celebración se da en dos eventualidades: i) cuando las actividades (que pueden estar relacionadas con las funciones de la entidad estatal) no se pueden realizar con personal de planta de la entidad o; ii) cuando se requiera de conocimientos especializados.

ii) Las Cooperativas de Trabajo Asociado

La Ley 79 de 1988 y el Decreto 4588 de 2006, disponen que las Cooperativas de Trabajo Asociado son *aquellas organizaciones sin ánimo de lucro que pertenecen al sector de la economía solidaria, que vinculan el trabajo personal de sus asociados, quienes a su vez son gestores, contribuyen económicamente a la cooperativa y aportan directamente su capacidad de trabajo para el desarrollo de actividades económicas, profesionales o intelectuales*, esto con la finalidad de producir en común bienes, prestar servicios o ejecutar obras para satisfacer las necesidades de los asociados y de la comunidad en general.

Sobre el tema, el Consejo de Estado ha precisado:

“Las cooperativas de trabajo asociado pertenecen a la categoría de las especializadas, y han sido definidas por el legislador así: «Las cooperativas de trabajo asociado son aquellas que vinculan el trabajo personal de sus asociados para la producción de bienes, ejecución de obras o la prestación de servicios». El principal aporte de los asociados en esta clase de organizaciones es su trabajo, puesto que los aportes de capital son mínimos.”⁷

Igualmente señaló que la figura *“no fue creada por el Legislador para que se desconocieran los derechos de los trabajadores, al punto que, por mandato legal las cooperativas de trabajo asociado que incurran en prácticas deshonestas deben responder ante las autoridades correspondientes”*, de tal forma, que el trabajo asociado no puede ser utilizado indebidamente para desconocer o eludir las obligaciones de estirpe laboral con los trabajadores dependientes o subordinados⁸.

Según su actividad se clasifican en⁹:

- **Especializadas:** son las que se organizan para atender una necesidad específica, correspondiente a una sola rama de actividad económica, social o cultural.
- **Multiactivas:** son las que se organizan para atender varias necesidades, mediante concurrencia de servicios en una sola entidad jurídica.

⁷ CONSEJO DE ESTADO. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SECCIÓN SEGUNDA.SUBSECCIÓN B. Consejera ponente: SANDRA LISSET IBARRA VÉLEZ. Bogotá D.C., veintiocho (28) de septiembre de dos mil diecisiete (2017). Radicación número: 76001-23-31-000-2011-00820-01(1486-15). Actor: LUIS HERNANDO HURTADO OROZCO. Demandado: E.S.E. ANTONIO NARIÑO EN LIQUIDACIÓN.

⁸ ídem

⁹ Arts. 61 a 64 Ley 79/88

- **Integrales:** son aquellas que en desarrollo de su objeto social, realizan dos o más actividades conexas y complementarias entre sí, de producción, distribución, consumo y prestación de servicios.

En relación con este tipo de organizaciones, la Corte Constitucional¹⁰ al analizar la exequibilidad del artículo 59 de la Ley 79 de 1988, expresó que:

«Las cooperativas de trabajo asociado nacen de la voluntad libre y autónoma de un grupo de personas que decide unirse para trabajar mancomunadamente, bajo sus propias reglas contenidas en los respectivos estatutos o reglamentos internos. Dado que los socios son los mismos trabajadores, éstos pueden pactar las reglas que han de gobernar las relaciones laborales, al margen del código que regula esa materia. Todos los asociados tienen derecho a recibir una compensación por el trabajo aportado, además de participar en la distribución equitativa de los excedentes que obtenga la Cooperativa. Sólo en casos excepcionales y en forma transitoria u ocasional se les permite contratar trabajadores no asociados, quienes se regirán por la legislación laboral vigente»

Seguidamente, en cuanto a las compensaciones que perciben los socios de estas cooperativas, manifestó lo siguiente:

«[...] La protección que la Constitución ordena dispensar al trabajo, que dicho sea de paso, no es exclusivamente el subordinado sino éste en todas sus modalidades (art. 25 C.P.), y la garantía de los derechos mínimos irrenunciables tampoco se ven menguados, porque son los mismos asociados quienes deben establecer sus propias reglas para que aquél se desarrolle en condiciones dignas y justas, que les permita mejorar su nivel de vida y lograr no solo su bienestar sino también el de su familia.

Al respecto ha dicho la Corte: *“No sólo la actividad laboral subordinada está protegida por el derecho fundamental al trabajo. El trabajo no subordinado y libre, aquel ejercido de forma independiente por el individuo, está comprendido en el núcleo esencial del derecho al trabajo. La Constitución más que al trabajo como actividad abstracta protege al trabajador y su dignidad. De ahí el reconocimiento a toda persona del derecho a un trabajo en condiciones dignas y justas, así como la manifestación de la especial protección del Estado "en todas sus modalidades" (CP art. 25).”*

Ahora bien: los principios mínimos fundamentales que rigen el trabajo contenidos en el artículo 53 de la Carta que, como se ha dicho, *"configuran el suelo axiológico de los valores materiales expresados en la Constitución alrededor de la actividad productiva del hombre, a los cuales debe sujetarse el Congreso en su actividad legislativa, al igual que el aplicador o intérprete de las disposiciones de ese orden y la sociedad en general (...)" no pretende una ciega unificación normativa en materia laboral que desconozca la facultad del legislador de establecer regímenes diferenciados mas no discriminatorios, atendiendo a las particularidades concretas de las relaciones de trabajo que se pretenden regular. Su finalidad es la de exigir al legislador la consagración uniforme en los distintos regímenes de los principios mínimos fundamentales que protegen a los trabajadores y la manera de garantizarlos, en aras de hacer efectivo el principio de igualdad ante la ley".*

¹⁰ C-211 de 2000

Ello no quiere decir que tales derechos fundamentales no deban ser respetados o garantizados en las Cooperativas de Trabajo Asociado, pues éstos rigen para todas las modalidades de trabajo. De no entenderse así, habría que sostener inválidamente que la Constitución discrimina a los trabajadores, o en otras palabras, que protege solamente a unos, lo cual no se ajusta con una interpretación sistemática y teleológica de los artículos 25 y 53 del estatuto superior. Es que derechos fundamentales como el de la igualdad de oportunidades, el de una justa y equitativa compensación del trabajo en forma proporcional a la cantidad y calidad del trabajo, el principio de favorabilidad a favor del trabajador en caso de duda en la aplicación e interpretación de las fuentes formales de derecho, el derecho a la capacitación, al descanso necesario, a la seguridad social, entre otros, no son ajenos a ninguna clase de trabajo»

Conforme entonces a lo indicado por la Gardiana constitucional, resulta entonces válido que el legislador defina para ellas un régimen diferente, sin que ello implique el desconocimiento de los derechos laborales constitucionalmente protegidos.

Al efecto es pertinente avizorar que la Ley 1429 de 2010 estableció lo siguiente:

“ARTÍCULO 63. CONTRATACIÓN DE PERSONAL A TRAVÉS DE COOPERATIVAS DE TRABAJO ASOCIADO. El personal requerido en toda institución y/o empresa pública y/o privada para el desarrollo de las **actividades misionales permanentes no podrá estar vinculado a través de Cooperativas de Servicio de Trabajo Asociado** que hagan intermediación laboral o bajo ninguna otra modalidad de vinculación que afecte los derechos constitucionales, legales y prestacionales consagrados en las normas laborales vigentes.

Sin perjuicio de los derechos mínimos irrenunciables previstos en el artículo tercero de la Ley 1233 de 2008, las Precooperativas y Cooperativas de Trabajo Asociado, cuando en casos excepcionales previstos por la ley tengan trabajadores, retribuirán a estos y a los trabajadores asociados por las labores realizadas, de conformidad con lo establecido en el Código Sustantivo del Trabajo”. (Negrillas del despacho)

El trabajo asociado entonces, no puede ser utilizado indebidamente para eludir las obligaciones de carácter laboral con los trabajadores dependientes o subordinados, so pena de comprometer su responsabilidad ante las autoridades correspondientes.

De esta manera, en los eventos en que el asociado sea vinculado con otro ente, pero por órdenes puntuales y estrictas de la Cooperativa, así como del tercero, y pretenda que en aplicación del principio de la primacía de la realidad sobre las formas se reconozca la existencia de una relación laboral, **deberá acreditar que se han consolidado los elementos propios de la misma, a saber, prestación personal del servicio, remuneración y subordinación**¹¹.

¹¹ CONSEJO DE ESTADO. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SECCIÓN SEGUNDA. SUBSECCIÓN A. Consejero ponente: WILLIAM HERNÁNDEZ GÓMEZ, quince (15) de julio de dos mil diecinueve(2019), radicación número: 76001-23-31-000-2011-01249-01(2164-18)

iii) Contratos de prestación de servicios vs contrato realidad

El numeral 3 del artículo 32 de la Ley 80 de 1993 consagra el contrato de prestación de servicios:

«**Artículo 32.** Son contratos estatales todos los actos jurídicos generadores de obligaciones que celebren las entidades a que se refiere el presente estatuto, previstos en el derecho privado o en disposiciones especiales, o derivados del ejercicio de la autonomía de la voluntad, así como los que, a título enunciativo, se definen a continuación:

[...]

3. 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. [...]» (Subraya el Despacho).

Este contrato, de acuerdo con la norma que le regula, tiene como propósito el de suplir actividades relacionadas con la administración o funcionamiento de las entidades estatales, o para desarrollar labores especializadas que no pueden ser asumidas por el personal de planta de estas.

Por su parte, como características principales del contrato de prestación de servicios está la prohibición del elemento de subordinación continuada del contratista, en tanto que este debe actuar como sujeto autónomo e independiente bajo los términos del contrato y de la ley contractual¹², y no pueden versar sobre el ejercicio de funciones permanentes¹³.

Acorde con lo anterior, debe señalarse que la vinculación por contrato de prestación de servicios es de carácter excepcional, a través de la cual no pueden desempeñarse funciones públicas de carácter permanente o de aquellas que se encuentren previstas en la ley o el reglamento para un empleo público. Lo anterior, en aras de evitar el abuso de dicha figura¹⁴ y como medida de protección de la relación laboral, porque a través de la misma, se pueden ocultar verdaderas relaciones laborales y la desnaturalización del contrato estatal¹⁵.

¹² Ver Sentencia de Unificación de Jurisprudencia del 25 de agosto de 2016. Consejo de Estado, Sección Segunda. Consejero Ponente Carmelo Perdomo Cuéter. Radicación 23001233300020130026001(0088-15) CE-SUJ2-005-16. Lucinda María Cordero Causil contra el Municipio de Ciénaga de Oro (Córdoba).

¹³ Ver sentencia C-614 de 2009.

¹⁴ Ver sentencia del 10 de julio de 2014. Consejo de Estado, Sección Segunda, Subsección B. Consejero Ponente Gerardo Arenas Monsalve. Radicación 05001233100020040039101 (0151-13). Francisco Zúñiga Berrio contra el Municipio de Medellín (Antioquia).

¹⁵ Corte Constitucional C-614 de 2009.

iv) Naturalización de la relación laboral

Ahora bien, el contrato de prestación de servicios se desfigura cuando se demuestra la concurrencia de los tres elementos constitutivos de la relación laboral, es decir, cuando: **i)** la prestación de servicio es personal; **ii)** subordinada; y **iii)** remunerada.

En dicho caso, el derecho al pago de las prestaciones sociales surge a favor del contratista, en aplicación del principio de la primacía de la realidad sobre las formalidades contenido en el artículo 53 de la Constitución Política de Colombia, lo que se ha denominado como contrato realidad.

En ese orden de ideas, la figura del contrato realidad, sostiene la jurisprudencia, se aplica cuando se verifica la continua prestación de servicios personales remunerados, propios de la actividad misional de la entidad contratante, para ejecutarlos en sus propias dependencias o instalaciones, con sus elementos de trabajo, bajo sujeción de órdenes y condiciones de desempeño que desbordan las necesidades de coordinación respecto de verdaderos contratistas autónomos, para configurar dependencia y subordinación continuada propia de las relaciones laborales.¹⁶

Ahora bien, conforme a la jurisprudencia nacional, quien pretende la declaratoria de existencia de una relación laboral escondida bajo la modalidad de contratación por prestación de servicios, tiene el deber de demostrar, a través de los medios probatorios a su disposición, la configuración de los elementos esenciales del contrato de trabajo.

6. ELEMENTOS DE CONVICCIÓN APORTADOS AL PROCESO

Para desatar el problema jurídico planteado, al expediente fue allegado y/o recaudado el siguiente material probatorio:

Cuaderno Principal

- Petición elevada por la demandante a través de apoderado el 14 de enero de 2016, ante el Hospital accionado, con miras al reconocimiento de derechos laborales.
- Insistencia frente a la petición de reconocimiento de derecho laborales radicada el 27 de abril de 2016.
- Insistencia frente a la petición de reconocimiento de derecho laborales radicada el 10 de mayo de 2016.
- Oficio del 4 de mayo de 2016, mediante el cual el agente interventor del Hospital Federico Lleras Acosta de Ibagué le informa al apoderado de la accionante que en relación con las reclamaciones efectuadas, las mismas han de ser sometidas ante el Comité de Conciliación de la Entidad.

¹⁶ Ver Sentencia de Unificación de Jurisprudencia CE-SUJ2-005-16.

- Oficio del 25 de noviembre de 2005 dirigido a los enfermeros de la Cooperativa MULTISALUD por parte de la Coordinadora JEFE UCIA y la Enfermera MARTHA ARIAS de UCIA, en relación con las funciones del personal de enfermería en la asignación de medicamentos.
- Constancia suscrita por la gerente de la Cooperativa de Trabajo Asociado MUTISALUD, según la cual, la señora NATALIA ESQUIVEL GARZON, se encontraba vinculada como trabajadora asociada desde el 1º de junio de 2005 y hasta la fecha -27 de diciembre de 2005-, desarrollando actividades de enfermería en la UCIA mediante compromiso contractual asociado en el puesto asignado a la Cooperativa en el Hospital demandado.
- Certificación suscrita por la jefe de recursos humanos de la Cooperativa de Trabajo Asociado PROMEDIS CTA según la cual, la señora NATALIA ESQUIVEL GARZON aparece registrada desde el 1 de enero de 2006 hasta el 30 de septiembre de 2011, desempeñando sus funciones como enfermera profesional al servicio de la UCIA en el Hospital Federico Lleras Acosta.
- Certificación suscrita por la jefe de recursos humano de MEDICORP SAS, según la cual, la señora NATALIA ESQUIVEL GARZON se encontraba vinculada para con dicha entidad desde el 1 de enero de 2012 y hasta la fecha de la certificación inclusive -21 de junio de 2012-, desempeñando el cargo de enfermera profesional al servicio de la UCIA en el Hospital Federico Lleras Acosta.
- Certificación suscrita por el coordinador de UCIA del Hospital Federico Lleras Acosta, expedida el 17 de diciembre de 2009, según la cual, la señora NATALIA ESQUIVEL GARZON ha prestado sus servicios como enfermera en la UCIA desde el año 2004.
- Certificación expedida por el Hospital demandado calendada 23 de septiembre de 2015, según la cual, la demandante tuvo nombramiento provisional con carácter supernumerario del 4 de septiembre al 2 de octubre de 2014, fecha en la que renunció para separarse del cargo de enfermero código 243 grado 3, según oficio del 3 del mismo mes y año. Aunado a lo anterior se indica que con anterioridad a dicha vinculación, tuvo nombramiento provisional con carácter de supernumerario del 2 de enero hasta el 30 de junio de 2013 en el mismo cargo y además, que tuvo nombramiento provisional en la planta temporal del 1 de julio hasta el 31 de diciembre de 2013 y del 1 de enero al 31 de agosto de 2014, fecha en la que se termina automáticamente el nombramiento dentro de la planta temporal por vencimiento de término.
- Certificación expedida por el Hospital demandado calendada 18 de agosto de 2015, según la cual, la demandante tuvo nombramiento provisional con carácter supernumerario del 4 de septiembre al 2 de octubre de 2014, fecha en la que renunció para separarse del cargo de enfermero código 243 grado 3, según oficio del 3 del mismo mes y año. Aunado a lo anterior se indica que con anterioridad a dicha vinculación, tuvo nombramiento provisional con carácter de supernumerario del 2 de enero hasta el 30 de junio de 2013 en el mismo cargo y además, que tuvo

nombramiento provisional en la planta temporal del 1 de julio hasta el 31 de diciembre de 2013 y del 1 de enero al 31 de agosto de 2014, fecha en la que se termina automáticamente el nombramiento dentro de la planta temporal por vencimiento de término. También se indicó, que del 4 al 30 de septiembre de 2014 tuvo nombramiento provisional como supernumeraria en el cargo de enfermero ya identificado.

- Memorial radicado el 16 de septiembre de 2014 ante el Hospital demandado, a través del cual la demandante ponía de presente su estado de embarazo, junto con la prueba de laboratorio.
- Memorial radicado el 3 de octubre de 2014 ante el Hospital demandado, a través del cual, la demandante manifestaba que a partir del día siguiente, no continuaba prestando sus servicios como enfermera en la UCIA, señalando que “Hasta la fecha no se había legalizado ningún tipo de vinculación formal con el Hospital”.
- Oficio del 10 de octubre de 2014 a través del cual se le solicitaba por parte de la Coordinadora de la Unidad de Gestión Cuidado de Enfermería del Hospital demandado a la demandante, el acta de entrega, cuyo formato se encontraba anexo.
- Oficio radicado el 24 de octubre de 2014 mediante el cual, la demandante realizó la entrega del informe de gestión solicitado.
- Contrato de prestación de servicios No. 414 del 30 de septiembre de 2011 suscrito entre la demandante y el Hospital demandado, por el plazo de un mes y 15 días contados a partir del 1 de octubre y hasta el 15 de noviembre de 2011, para que aquella cumpliera actividades de enfermera en la UCIA.
- Adición al Contrato de prestación de servicios No. 414 del 30 de septiembre de 2011, según el cual se prorroga el plazo inicial hasta el 31 de diciembre de 2011.
- Informe del supervisoría al contrato 414 de 2011 según el cual, la contratista cumplió a entera satisfacción con el objeto del contrato.
- Contrato de prestación de servicios No. 0886 del 1 de noviembre de 2012 suscrito entre la demandante y el Hospital demandado, por el plazo de un mes contado a partir del 1 de noviembre de 2012, para que aquella cumpliera actividades de enfermera en la UCIA.
- Adición al Contrato de prestación de servicios No. 0886 de 2012, según el cual se prorroga el plazo inicial por un mes más, a partir del 1 de diciembre de 2012.
- Informe del supervisión al contrato 0886 de 2012 según el cual, la contratista cumplió a entera satisfacción con el objeto del contrato.
- Resolución No. 0007 del 2 de enero de 2013 mediante la cual, el Hospital demandado nombró a la demandante con carácter de supernumerario, por el término

de 3 meses contados a partir del 2 de enero y hasta el 31 de marzo de 2013, junto con la correspondiente acta de posesión.

- Resolución No. 2204 del 27 de marzo de 2013 mediante la cual, el Hospital demandado nombró a la demandante con carácter de supernumerario, por el término de 3 meses contados a partir del 1 de abril y hasta el 30 de junio de 2013, junto con la correspondiente acta de posesión.
- Resolución No. 4649 del 20 de junio de 2013 mediante la cual, el Hospital demandado terminó automáticamente el nombramiento de la demandante como supernumeraria, a partir del 1 de julio de 2013.
- Resolución No. 5576 del 28 de junio de 2013 mediante la cual, el Hospital demandado nombró provisionalmente y por un periodo de 3 meses desde el 1 de julio al 30 de septiembre de 2013, a la demandante en el cargo de enfermero código 243 grado 3, junto con el acta de posesión.
- Resolución No. 7205 del 11 de septiembre de 2013 mediante la cual, el Hospital termina automáticamente el nombramiento de la demandante realizado mediante resolución 5576, por vencimiento del término fijado.
- Resolución No. 8150 del 30 de septiembre de 2013 mediante la cual, el Hospital demandado nombró provisionalmente y por un mes -del 1 al 31 de octubre de 2013- a la demandante en el cargo de enfermero código 243 grado 3, junto con el acta de posesión.
- Resolución No. 0387 del 23 de octubre de 2013, mediante la cual, el Hospital termina automáticamente el nombramiento de la demandante realizado mediante resolución 8150, por vencimiento del término pactado.
- Acta de posesión de la demandante como enfermero código 243 grado 3 por el término de un mes del 1 al 30 de noviembre de 2013.
- Resolución No. 12241 del 22 de noviembre de 2013, mediante la cual, el Hospital termina automáticamente el nombramiento de la demandante realizado mediante resolución 10845 por el vencimiento del término pactado.
- Resolución No. 13254 del 28 de noviembre de 2013 mediante la cual, se nombró provisionalmente a la demandante como enfermera por el plazo de un mes, a partir del 1 de diciembre de 2013, junto con el acta de posesión.
- Resolución No. 14517 de diciembre 2013, mediante la cual, el Hospital termina automáticamente el nombramiento de la demandante realizado mediante resolución 13254, por vencimiento del término pactado.
- Resolución No. 15900 del 31 de diciembre de 2013 mediante la cual, el Hospital demandado nombró provisionalmente a la demandante en el cargo de enfermero

código 243 grado 3, por un periodo de 3 meses contados desde el 1 de enero y hasta el 31 de marzo de 2014, junto con el acta de posesión.

- Resolución No. 0674 del 21 de marzo de 2014, mediante la cual, el Hospital termina automáticamente el nombramiento de la demandante realizado mediante resolución 15900, por vencimiento del término pactado.
- Resolución No. 1730 del 31 de marzo de 2014 mediante la cual, el Hospital demandado nombra provisionalmente a la demandante como enfermera, por el periodo de 3 meses contados desde el 1 de abril y hasta el 30 de junio de 2014, junto con el acta de posesión.
- Resolución No. 3173 del 17 de junio de 2014, mediante la cual, el Hospital termina automáticamente el nombramiento de la demandante realizado mediante resolución 1730, por vencimiento del término pactado.
- Resolución No. 6523 del 4 de septiembre de 2014 mediante la cual, el Hospital demandado nombró a la demandante con carácter de supernumerario, por el término del 4 al 12 de septiembre de 2014, junto con el acta de posesión.
- Resolución No. 6894 del 12 de septiembre de 2014 mediante la cual, el Hospital demandado nombró a la demandante con carácter de supernumerario, por el término del 13 al 30 de septiembre de 2014, junto con el acta de posesión.
- Resolución No. 7358 de 2014, mediante la cual, el Hospital termina automáticamente el nombramiento de la demandante realizado mediante resolución 6894, por vencimiento del término pactado.
- Cuadro de rotación mensual de turnos de diciembre de 2005 en la UCIA de la Cooperativa de Trabajo Asociado MULTISALUD.
- Cuadro de rotación mensual de turnos de enfermeros en la UCI Adultos del Hospital demandado – Cooperativa PROMEDIS para enero, febrero, marzo y mayo a diciembre de 2006 También de enero y marzo a diciembre de 2007. Igualmente, de enero a mayo, y de julio a diciembre de 2008; de enero a diciembre de 2009; de enero a diciembre de 2010 y de enero a diciembre de 2011, en los cuales aparece agendada la aquí demandante.
- Cuadro de rotación de turnos de enero de 2012 para los enfermeros de la UCI A suscrito por el gerente del Hospital demandado en el que aparece agendada la demandante.
- Cuadro de rotación mensual de turnos de enfermeros en la UCI Adultos del Hospital demandado – Cooperativa MEDICORP para los meses de febrero a octubre de 2012 en los que aparece registrada la demandante.

- Cuadro de rotación mensual de turnos de enfermeros en la UCI Adultos del Hospital demandado para los meses de noviembre de 2012, abril a diciembre de 2013 y de enero a agosto y octubre de 2014, en los que aparece registrada la demandante.
- Historia laboral de la demandante.
- Resolución No. 7764 del 30 de septiembre de 2014 mediante el cual, el Hospital demandado nombró como supernumeraria a la demandante -enfermero código 243 grado 3, por un mes, desde el 1º al 31 de octubre de 2014.
- Resolución No. 8855 del 14 de octubre de 2014, mediante la cual, se legaliza la renuncia presentada por la demandante, a partir del 4 de octubre de 2014.
- Declaración de los señores Martha Torres Guzmán, Raquel Lucía Vargas Rocha, Gloria Judith Chacón Uribe, Manuel Briñez, Jhoana Milena Garzón Rodríguez.
- Interrogatorio de parte de la demandante Natalia Esquivel Garzón.

Cuaderno Pruebas Demandante

- Copia de los cuadros de rotación de turnos programados para la UCI adultos del Hospital Federico Lleras Acosta de la ciudad, en los cuales se encontraba incluida la demandante, para los siguientes tiempos: desde abril hasta diciembre de 2013; enero y marzo a julio y septiembre a octubre de 2014;
- Copia de los contratos celebrados con las cooperativas MULTISALUD, PROMEDIS y MEDICORP de 2005 a 2014 con el Hospital demandado, así:
 - a) Contrato No. 135 del 1 de abril de 2006 suscrito entre el Hospital demandado y Multisalud, por plazo de un mes, contado a partir del 1º de abril de 2006, con el fin de contratar los servicios de 11.200 horas de enfermera para desarrollar actividades en los diferentes servicios del Hospital entre otras, en las UCI.
 - b) Contrato No. 068 del 1 de enero de 2006 suscrito entre el Hospital demandado y Multisalud, por plazo de dos meses, contado a partir del 1º de enero de 2006, con el fin de contratar los servicios de 24834 horas de enfermera para desarrollar actividades en los diferentes servicios del Hospital entre otras, en las UCI. Adición a este contrato por un mes más, contado a partir del 1º al 31 de marzo de 2006.
 - c) Contrato No. 220 del 1 de mayo de 2006 suscrito entre el Hospital demandado y Multisalud, por plazo de dos meses, contados a partir del 1º de mayo de 2006, con el fin de contratar los servicios de 23.120 horas de enfermera para desarrollar actividades en los diferentes servicios del Hospital entre otras, en las UCI.

- d) Contrato No. 328 del 1º de agosto de 2006 suscrito entre el Hospital demandado y Multisalud, por plazo de dos meses, contado a partir del 1º de agosto de 2006, con el fin de contratar los servicios de 22640 horas de enfermera para desarrollar actividades en los diferentes servicios del Hospital entre otras, en las UCI. Adición a este contrato por un mes más, contado a partir del 1º de octubre de 2006.
- e) Contrato No. 432 del 1º de noviembre de 2006 suscrito entre el Hospital demandado y Multisalud, por plazo de un mes, contado a partir del 1º de noviembre de 2006, con el fin de contratar los servicios de 11850 horas de enfermera para desarrollar actividades en los diferentes servicios del Hospital entre otras, en las UCI.
- f) Contrato No. 519 del 29 de noviembre de 2006 suscrito entre el Hospital demandado y Multisalud, por plazo de un mes, contado a partir del 1º de diciembre de 2006, con el fin de contratar los servicios de 12640 horas de enfermera para desarrollar actividades en los diferentes servicios del Hospital entre otras, en las UCI.
- g) Contrato No. 004 del 1º de enero de 2007 suscrito entre el Hospital demandado y Promedis por plazo de un mes, contado a partir del 1º de enero de 2007, con el fin de contratar los servicios de 15361 horas de enfermera para desarrollar actividades en los diferentes servicios del Hospital entre otras, en las UCI.
- h) Contrato No. 010 del 1º de enero de 2006 suscrito entre el Hospital demandado y Promedis, por plazo de dos meses, contado a partir del 1º de enero de 2006, con el fin de contratar los servicios de 180841 horas de enfermera para desarrollar actividades en los diferentes servicios del Hospital entre otras, en las UCI. Adición a este contrato.
- i) Contrato No. 328 del 1º de agosto de 2006 suscrito entre el Hospital demandado y Promedis, por plazo de dos meses, contado a partir del 1º de agosto de 2006, con el fin de contratar los servicios de 22640 horas de enfermera para desarrollar actividades en los diferentes servicios del Hospital entre otras, en las UCI. Adición a este contrato por un mes más, contado a partir del 1º de octubre de 2006.
- j) Contrato ENF-032 del 1º de enero de 2009, suscrito entre el Hospital demandado y Promedis, por plazo de dos meses, contado a partir del 1º de enero de 2009, con el fin de contratar profesionales en enfermería para diversos servicios en el hospital, incluido la UCI.
- k) Contrato ENF-032 136 del 1º de abril de 2006, suscrito entre el Hospital demandado y Promedis, por plazo de un mes, contado a partir del 1º de abril de 2006, con el fin de contratar profesionales en enfermería para diversos servicios en el hospital, incluido la UCI.

- l) Contrato No. 209 del 1º de mayo de 2006, suscrito entre el Hospital demandado y Promedis, por plazo de dos meses, contado a partir del 1º de mayo de 2006, con el fin de contratar profesionales en enfermería para diversos servicios en el hospital, incluido la UCI.
 - m) Contrato 333 del 1º de agosto de 2006, suscrito entre el Hospital demandado y Promedis, por plazo de dos meses, contado a partir del 1º de agosto de 2006, con el fin de contratar profesionales en enfermería para diversos servicios en el hospital, incluido la UCI. Adición contractual por 2 meses.
 - n) Contrato 140 del 16 de junio de 2009, suscrito entre el Hospital demandado y Promedis, por plazo de 6 meses y 15 días, contado a partir del cumplimiento de los requisitos de ejecución, con el fin de contratar profesionales en enfermería para diversos servicios en el hospital, incluido la UCI.
- Manual de Funciones para el cargo de jefe de enfermería de la UCIA
 - Acta de posesión de Natalia Esquivel como Enfermera de UCI código 243 grado 3 en la planta temporal, por el término de 2 meses contados a partir del 1º de julio al 31 de agosto de 2014.
 - Historia laboral de la demandante en Protección, desde el 2005 hasta el 2019.
 - Certificado de pagos a Coomeva EPS entre junio de 2005 y el 10 de octubre de 2014 a favor de Natalia Esquivel.

Cuaderno Pruebas demandada

- Certificado de afiliación a Positiva de la demandante en el ramo de riesgos profesionales.
- Certificación expedida por el Hospital demandado según la cual, revisados los archivos de la oficina de talento humano no se encontró el acto administrativo por el cual se establece el manual de funciones que desempeñaba la señora NATALIA ESQUIVEL en el cargo de enfermera código 243 grado 3; que existe solo un archivo electrónico y era aplicado para la planta temporal en los años 2013 y 2014.
- Contrato 018 del 1º de enero de 2011, suscrito entre el Hospital demandado y Promedis, por plazo de dos meses, contado a partir del 1º enero al 28 de febrero de 2011, con el fin de contratar profesionales en enfermería para diversos servicios en el hospital, incluido la UCI.
- Contrato 051 del 1 de enero de 2011, suscrito entre el Hospital demandado y Promedis, por plazo de dos meses, contado a partir del 1º de enero de 2011, con el fin de adelantar la contratación del desarrollo del proceso misional de servicio farmacéutico.

- Contrato 052 del 1º de enero de 2011, suscrito entre el Hospital demandado y Promedis, por plazo de dos meses, contado a partir del 1º de enero de 2011, con el fin de contratar el desarrollo del macroproceso misional de la unidad funcional de quirófanos.
- Contrato 053 del 1º de enero de 2011, suscrito entre el Hospital demandado y Promedis, por plazo de dos meses, contado a partir del 1º de enero de 2011, con el fin de contratar el desarrollo del macroproceso misional dentro de los procesos de la unidad funcional de hospitalización.
- Contrato 2011-186 del 1 de marzo de 2011, suscrito entre el Hospital demandado y Promedis, por plazo de 7 meses, contado a partir del 1º de marzo al 30 de septiembre de 2011 con el fin de contratar el desarrollo del proceso misional en psiquiatría.
- Contrato 2011-187 del 1 de marzo de 2011, suscrito entre el Hospital demandado y Promedis, por plazo de 7 meses, contado a partir del 1º de marzo al 30 de septiembre de 2011 con el fin de contratar proceso de cirugía maxilofacial.

CASO CONCRETO

Como quedó establecidos párrafos atrás, la señora NATALIA ESQUIVEL GARZON afirma haber desempeñado funciones como enfermera de la UCI de adultos al interior del Hospital Federico Lleras Acosta de la ciudad, mediante una vinculación que se verificó según su propio dicho, en ocasiones a través de contratos de asociación con distintas cooperativas, así como también de forma directa con el mentado Hospital, y por ello considera que debe darse aplicación al principio de primacía de la realidad sobre las formas y en consecuencia, que se debe declarar la existencia de una relación laboral entre ella y el Hospital Federico Lleras Acosta de Ibagué, durante el periodo comprendido entre el 1º de junio de 2005 y el 4 de octubre de 2014, así como el reconocimiento y pago de las prestaciones sociales a que hubiere lugar por el mismo tiempo.

Ahora bien, para entrar a resolver el problema jurídico planteado, el Despacho deberá analizar si se reúnen todos y cada uno de los elementos necesarios para estructurar una verdadera relación laboral, debiendo previamente establecerse a partir de la documentación obrante en el expediente y que ya fuera relacionada previamente, los extremos temporales de la relación en el sub lite que aparecen debidamente demostrados, con independencia del tipo de vinculación, así:

Extremos temporales	Forma de vinculación	Cargo y/o actividades	Medio probatorio
Del 1º de junio al 27 de diciembre de 2005	Trabajadora asociada de la Cooperativa de Trabajo Asociado MULTISALUD	Actividades de enfermería en la UCIA del Hospital Federico Lleras de Acosta	Constancia suscrita por la gerente de MULTISALUD (Cuad. Ppal.)

Desde el 1º de enero de 2006 hasta el 20 de septiembre de 2011	Trabajadora asociada de la Cooperativa de Trabajo Asociado PROMEDIS	Enfermera profesional UCIA del Hospital Federico Lleras Acosta	Constancia suscrita por el jefe de recursos humanos de PROMEDIS (Cuad. Ppal.)
Desde el 1º de octubre hasta el 31 de diciembre de 2011	Contrato de prestación de servicios No. 414 del 30 de septiembre de 2011, el cual fuera adicionado hasta el 31 de diciembre de 2011	Enfermera UCIA de Hospital Federico Lleras Acosta	Contrato y su Adición
Del 1º de enero hasta el 21 de junio de 2012	Trabajadora Asociada de MEDICORP SAS	Enfermera profesional al servicio de la UCIA en el Hospital Federico Lleras Acosta	Certificación suscrita por el jefe de recursos humanos de MEDICORP SAS (Cuad. Ppal.)
Desde el 1º de noviembre hasta el 30 de diciembre de 2012	Contrato de prestación de servicios No. 0886 del 1º de noviembre de 2012, el cual fuera adicionado hasta el 31 de diciembre de 2012	Enfermera UCIA de Hospital Federico Lleras Acosta	Contrato y su Adición
Del 2 de enero hasta el 30 de junio de 2013	Supernumeraria-cargo enfermera código 243 grado 3	Enfermera profesional en el Hospital Federico Lleras Acosta	<ul style="list-style-type: none"> • Certificación expedida por el Hospital Federico Lleras Acosta. (Cuad. Ppal.) • Resolución No. 007 del 2 de enero de 2013- nombramiento por 3 meses hasta el 31 de marzo de 2013 • Resolución No. 2204 del 27 de marzo de 2013- nombramiento hasta el 30 de junio de 2013
Desde el 1º de julio hasta el 31 de diciembre de 2013	Nombramiento provisional en la planta temporal	Enfermera profesional en el Hospital Federico Lleras Acosta	<ul style="list-style-type: none"> • Certificación expedida por el Hospital Federico Lleras Acosta. (Cuad. Ppal.) • Resolución No. 5576 del 28 de junio de 2013 - nombramiento provisional por 3 meses hasta el 30 de septiembre de 2013 • Resolución No. 8150 del 30 de septiembre de 2013 -nombramiento provisional por 1 mes hasta el 31 de octubre de ese año • Resolución No. 13254 del 28 de noviembre de 2013- nombramiento provisional por un

			mes, hasta el 31 de diciembre de 2013
Desde el 1º de enero hasta el 31 de agosto de 2014	Nombramiento provisional en la planta temporal	Enfermera profesional en el Hospital Federico Lleras Acosta	<ul style="list-style-type: none"> • Certificación expedida por el Hospital Federico Lleras Acosta. (Cuad. Ppal.) • Resolución No. 15900 del 31 de diciembre de 2013- nombramiento provisional por 3 meses, desde el 1 de enero hasta el 31 de marzo de 2014 • Resolución No. 1730 del 31 de marzo de 2014- nombramiento provisional por 3 meses desde el 1 de abril hasta el 30 de junio de 2014.
Del 4 de septiembre al 2 de octubre de 2014	Supernumeraria-Cargo de enfermera código 243 grado 3	Enfermera profesional en el Hospital Federico Lleras Acosta	<ul style="list-style-type: none"> • Certificación expedida por el Hospital Federico Lleras Acosta. (Cuad. Ppal.) • Resolución No. 6523 de 2014- nombramiento como supernumeraria del 4 al 12 de septiembre • Resolución No. 6894 de 2014- nombramiento como supernumeraria del 13 al 30 de septiembre de 2014 • Resolución No. 7764 del 30 de septiembre de 2014- nombramiento como supernumeraria desde el 1 al 31 de octubre de 2014

Al respecto, sea lo primero indicar que si bien es cierto, al amparo de la jurisprudencia nacional¹⁷, la prueba idónea para acreditar los tiempos de vinculación efectivamente laborados, son los contratos u órdenes de prestación de servicios, debido a que es en ellos donde se halla “...fehacientemente estipulado el objeto contractual, las obligaciones,

¹⁷ Sentencia del 21 de febrero de 2019. Radicación número: 54001-23-33-000-2014-00287-01(1243-16). CP: William Hernández Gómez.

el valor del contrato y, particularmente, los plazos de ejecución, es decir, los lapsos en los que, en virtud de la modalidad contractual, el contratista se compromete a ejecutar aquel objeto para el cual fue contratado...”, también lo es, que no puede este Despacho desconocer que a partir de las certificaciones y/o constancias relacionadas previamente, fue posible establecer tales elementos, pudiendo en consecuencia valerse de los mismos para encontrar acreditados los precitados tiempos de vinculación y/o extremos temporales.

Dicho esto y en relación con el planteamiento del problema jurídico a desatar, para el Juzgado está debidamente acreditado en el expediente, que la señora NATALIA ESQUIVEL GARZON, prestó sus servicios como enfermera al servicio de la UCI adultos del Hospital Federico Lleras Acosta de la ciudad, durante los tiempos relacionados en el cuadro anterior.

Ahora bien, en consonancia con lo ya esgrimido en relación con los nombramientos provisionales y como supernumeraria de que fue objeto la demandante, deberá indicarse desde ya, que los extremos temporales que resultan relevantes para la resolución de este asunto y en consecuencia, sobre los cuales se pronunciará esta instancia, se circunscribirán a la prestación del servicio por parte de la misma a partir del 1º de junio de 2005 y el 30 de diciembre de 2012.

Efectuada la anterior precisión, a continuación, este Despacho realizará el estudio, con base los distintos elementos de convicción aquí aportados, para poder determinar si se configuran los elementos esenciales del contrato realidad, a saber: la prestación personal del servicio, la contraprestación y/o remuneración y la subordinación y dependencia.

De la Prestación personal del servicio y la remuneración

Lo primero que debe señalar esta instancia, es que de acuerdo con la prueba recaudada se evidencia que la demandante, señora NATALIA ESQUIVEL GARZON, prestó sus servicios de forma personal y directa, bajo las modalidades y los tiempos ya especificados, ejerciendo siempre las labores de enfermería, en el área de la Unidad de Cuidados Intensivos-Adultos del Hospital Federico Lleras Acosta de esta ciudad.

Lo anterior, fue corroborado por cada uno de los declarantes, quienes al rendir su testimonio manifestaron que la demandante prestaba personalmente su servicio, lo cual resulta evidente, si se tiene en cuenta la naturaleza de la labor que aquella ejercía, que era netamente asistencial y se circunscribía principalmente a la atención del paciente adulto en estado crítico de forma intrahospitalaria.

Frente al elemento de la remuneración, se advierte que en relación con las vinculaciones verificadas a través de contratos de prestación de servicios, concretamente, a través de los contratos No. 414 de 2011 y 0886 de 2012, respectivamente, al interior de los mismos se estableció la correspondiente remuneración y su forma de pago; en el caso del primero de los contratos, un valor de \$ 4.534.587 pagaderos dentro de los 30 días siguientes a la presentación de la cuenta de cobro, habiendo sido adicionado dicho contrato en tiempo y valor y, en el caso del segundo contrato, un valor de \$ 2.681.088 pagadero previa presentación de la cuenta de cobro, habiendo sido igualmente adicionado.

En el caso de las vinculaciones verificadas a través de las Cooperativas de Trabajo Asociado, aunque la demandante manifestó durante el interrogatorio de parte que mientras estuvo vinculada a través de las mismas, fue el Hospital accionado quien le realizó el pago de los salarios y de las prestaciones sociales, lo cierto es que según lo manifestado por las testigos JHOANA MILENA GARZON RODRIGUEZ, MANUEL BRIÑEZ y GLORIA JUDITH CHACÓN URIBE, que por demás, resulta concordante con los contratos celebrados entre las Cooperativas aquí vinculadas y el Hospital Federico Lleras Acosta de Ibagué, quienes realizaban dichos pagos eran aquellas.

Conforme a lo anterior, dable es colegir que acreditado se encuentra lo atinente a la prestación personal del servicio y su remuneración, como elementos estructurales de una relación laboral, pasando a continuación a adelantar el análisis atinente a la subordinación que es el elemento esencial del contrato de trabajo, según el artículo 23 del CST, el cual, por demás, es considerado como el determinante para distinguir la relación laboral de las demás prestaciones de servicios.

- **Subordinación y dependencia continuada**

Este elemento se ha entendido como aquel que faculta al empleador para exigir el cumplimiento de órdenes, en cualquier momento, en cuanto al tiempo, modo o cantidad de labores, así como para imponerle reglamentos y el poder disciplinario, teniendo en cuenta para ello, los límites constitucionales que imponen el respeto a la dignidad humana del trabajador y sus derechos mínimos, es decir, bajo criterios de razonabilidad y sin arbitrariedad.

De acuerdo con lo anterior, la subordinación parte del poder de dirección respecto a las actividades de trabajo y como potestad disciplinaria del empleador para conservar el orden en la empresa, pero únicamente en lo atinente al ámbito laboral.

En ese sentido, el artículo 23 del Código Sustantivo del Trabajo regula:

«Artículo 23. Elementos esenciales. <Artículo subrogado por el artículo 1o. de la Ley 50 de 1990. El nuevo texto es el siguiente:>

1. Para que haya contrato de trabajo se requiere que concurren estos tres elementos esenciales:

[...]

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; [...]

(Subraya la Sala).

Sobre el particular, la H. Corte Constitucional en sentencia C-386 de 2000 indicó:

«[...] La subordinación del trabajador al empleador como elemento distintivo y definidor del contrato de trabajo ha sido entendida, según la concepción más aceptable por la doctrina y la jurisprudencia, como un poder jurídico permanente de que es titular el empleador para dirigir la actividad laboral del trabajador, a través de la expedición de órdenes e instrucciones y la imposición de reglamentos, en lo relativo a la manera como éste debe realizar las funciones y cumplir con las obligaciones que le son propias, con miras al cumplimiento de los objetivos de la empresa, los cuales son generalmente económicos.

Se destaca dentro del elemento subordinación, no solamente el poder de dirección, que condiciona la actividad laboral del trabajador, sino el poder disciplinario que el empleador ejerce sobre éste para asegurar un comportamiento y una disciplina acordes con los propósitos de la organización empresarial y el respeto por la dignidad y los derechos de aquél. [...]»¹⁸ (Subrayas del Despacho).

Al amparo de la jurisprudencia precitada, como subordinación y dependencia continuada ha de entenderse el elemento esencial y configurativo de la relación laboral, según el cual, el empleador, en ejercicio de su potestad de dirección, puede exigir a sus empleados el acatamiento de órdenes e instrucciones sobre el modo y la cantidad de trabajo, el cumplimiento de horarios para el desarrollo de este, y la imposición de los reglamentos internos, en cualquier momento, con respeto a la dignidad del trabajador y sus derechos mínimos constitucionales y laborales.

Ahora bien, en el presente caso, en cuanto a la subordinación y dependencia continuada, lo primero que habrá de señalarse es que frente a las vinculaciones que se surtieron a través de las Cooperativas de Trabajo Asociado demandadas, emerge un indicio importante.

Y ello es así, porque según las certificaciones emitidas por MULTISALUD, PROMEDIS y MEDICORP, respectivamente, la demandante NATALIA ESQUIVEL GARZON, prestó sus servicios como enfermera profesional en la UCI de adultos del Hospital Federico Lleras Acosta de esta ciudad, desde el 1º de junio de 2005 y hasta el 21 de junio de 2012, con una casi perfecta continuidad en toda la secuencia de los periodos de vinculación, exceptuando la celebración del contrato de prestación de servicios No. 414 de 2011, con lo cual, si bien es cierto hay una variación en la modalidad de vinculación de la accionante para con el ente hospitalario demandado, también lo es, que se reafirma la permanencia o prestación continuada de sus servicios.

En efecto, según la constancia suscrita por la gerente de la Cooperativa de Trabajo Asociado MUTISALUD, la señora NATALIA ESQUIVEL GARZON, se encontraba vinculada como trabajadora asociada desde el 1º de junio de 2005 y hasta la fecha -27 de diciembre de 2005-, desarrollando actividades de enfermería en la UCIA mediante compromiso contractual asociado en el puesto asignado a la Cooperativa en el Hospital demandado.

¹⁸ Magistrado ponente Antonio Barrera Carbonell.

Dicha vinculación se extendió hasta el 30 de septiembre de 2011, según la Certificación suscrita por la jefe de recursos humanos de la Cooperativa de Trabajo Asociado PROMEDIS CTA según la cual, la señora NATALIA ESQUIVEL GARZON aparece registrada desde el 1º de enero de 2006 y hasta el 30 de septiembre de 2011, desempeñando sus funciones como enfermera profesional al servicio de la UCIA en el Hospital Federico Lleras Acosta.

Luego, la demandante continuó prestando sus servicios como enfermera profesional al servicio de la UCI de adultos del Hospital Federico Lleras Acosta de la ciudad, a partir del 1º de octubre y hasta el 31 de diciembre de 2011, en virtud del contrato de prestación de servicios profesionales No. 414 de 2011, para finalmente seguir prestando el mismo servicio ante la misma entidad, sin solución de continuidad, en virtud de la vinculación que tuvo con MEDICORP SAS, desde el 1º de enero y hasta el 21 de junio de 2012, conforme a la certificación suscrita por la jefe de recursos humanos de dicha SAS.

Lo anterior, pone en evidencia como se dijo párrafos atrás, que la demandante estuvo ejecutando exactamente la misma actividad en los oficios propios de enfermera profesional, en la UCI de adultos del Hospital demandado, con interrupciones menores a diez (10) días hábiles y que si bien, medió entre las vinculaciones con las Cooperativas, la celebración de un contrato de prestación de servicios, ello solo evidencia el renganche de la accionante a la institución asistencial, que se confirma aún más, con la posterior celebración del contrato de prestación de servicios No. 0886 de 2012, una vez finalizada su vinculación con MEIDCORP SAS, en virtud de la cual se mantuvo la prestación de sus servicios hasta el 30 de diciembre de 2012.

Siendo así las cosas, no puede desconocerse la fuerza demostrativa de este hecho plenamente probado, para inferir, lógicamente, que las Cooperativas de Trabajo Asociado en el caso concreto, solamente introdujeron la intermediación de una personalidad interpuesta, pero la trabajadora estuvo antes¹⁹, durante y después²⁰ incluso de la expiración de su vinculación a través de las reseñadas Cooperativas, de donde emerge que fue su voluntad retenerla entre su personal.

De otra parte y en relación con las vinculaciones a través de contratos de prestación de servicios, la subordinación, como elemento determinante en la configuración del contrato realidad, se afirma por si misma, en el objeto y las funciones contenidas en los contratos.

En efecto, al interior de los contratos de prestación de servicios No. 414 del 30 de septiembre de 2011 y 0886 de 2012, suscritos entre el Hospital Federico Lleras Acosta de Ibagué y la demandante, no solo se especificó que el objeto de los mismos, era que esta última ejecutara labores propias del servicio contratado, cual era, enfermera de la UCI de adultos, sino que adicionalmente se indicó en el acápite de obligaciones del contratista que

¹⁹ Según la certificación expedida por el Coordinador de Unidad de Cuidado Intensivo Adulto del Hospital Federico Lleras Acosta de la ciudad, la demandante prestó sus servicios en dicha área como enfermera profesional desde el año 2004, es decir, desde antes del tiempo a partir del cual se pretende en esta actuación procesal, que se declarada la figura del contrato realidad.

²⁰ Pues una vez culminada su vinculación a través de las Cooperativas y de los contratos de prestación de servicios, la demandante continuó fungiendo como enfermera profesional en la UCI de adultos del Hospital demandado, en virtud de nombramientos provisionales y/o como supernumeraria.

la misma se obligaba a *“respetar las asignaciones y los horarios asignados con el fin de garantizar la responsabilidad de la atención...”*.

Aunado a lo anterior, se estableció al interior de los mismos negocios jurídicos, que la demandante era contrata como enfermera profesional para ejecutar, entre otras, las siguientes funciones:

“Alcance del objeto:

- *Planear y orientar al equipo de enfermería en la atención integral al usuario que demanda el servicio, desde el ingreso hasta el egreso del servicio...*
- *Dirigir al equipo de enfermería en el proceso asistencial y administrativo de la atención al usuario...*
- *Aplicar las guías de manejo de enfermería, protocolos y procesos específicos en el desarrollo de las actividades diarias con el fin de garantizar la calidad de la atención en enfermería.*
- *Promover la custodia y el uso racional de los elementos, materiales y equipos asignados, con el fin de salvaguardar los bienes de la institución.*
- *Realizar las entregas de turno paciente por paciente informando los datos estipulados en el libro designado para ello...*
- *Administrar los medicamentos especiales a los pacientes que lo requieran...*
- *Revisar, cumplir y hacer cumplir las prescripciones médicas...”*.

Funciones estas que atendiendo a los principios de la sana crítica permiten establecer que las mismas, son de la naturaleza, de la esencia de la entidad demandada.

Frente a este elemento de la subordinación, las declaraciones ofrecieron los siguientes elementos:

La señora **MARTHA TORRES GUZMAN**, enfermera de planta del Hospital accionado con una antigüedad de casi 30 años, manifestó que conoce a la demandante porque laboró con ella al servicio de dicha entidad de sanidad, indicando no recordar la época exacta en que trabajaron juntas, así como tampoco la fecha a partir de la cual la demandante se vinculó al servicio del Hospital. Conoció que la demandante tuvo a su cargo el cuidado de pacientes, organización del trabajo del personal auxiliar y actividades de docencia cuando asistían los estudiantes de la Universidad a prácticas, entre otras funciones. Afirmó, que todas las enfermeras tenían que cumplir un horario de trabajo que se organizaba en cuadros de turnos, los cuales programaba la líder del departamento de enfermería, cargo que alude, existía para cuando trabajó con la demandante. En relación con el cumplimiento del horario, sostuvo que no recuerda si fue en la época en que NATALIA estuvo laborando en el Hospital, pero que sí existió una Cooperativa que designó una coordinadora que estaba pendiente del cumplimiento del mismo, así como también del cumplimiento de las funciones por parte del personal vinculado a ella. Dijo que en la institución había enfermeras de planta y de contrato y/o temporales, que hacían las mismas funciones y que su actividad era netamente asistencial. Respondió que el hospital suministraba los elementos para ejecutar las labores que eran de competencia de las enfermeras. Por último, adujo no recordar que a la demandante le hubieran efectuado llamados de atención.

Por su parte, la señora **RAQUEL LUCIA VARGAS ROCHA**, enfermera de planta del Hospital accionado con una antigüedad de 20 años, manifestó que conoce a la demandante porque laboró con ella al servicio de dicha entidad de sanidad en el área de la UCI, aproximadamente desde el 2006 o 2007, indicando que cuando ella ingresó, la demandante ya se encontraba allí laborando y que su vinculación era a través de una cooperativa; aseveró que el retiro del servicio de NATALIA se dio en el año 2014. Indicó también que la demandante se desempeñó como líder de enfermería. Señaló que le constaba que el trabajo de NATALIA al igual que el suyo propio se desarrollaba en turnos que eran incluidos en unos cuadros que se elaboraban desde la coordinación de enfermería, que por demás, se encargaba de verificar el cumplimiento del horario y también del otorgamiento de permisos. En ese sentido, manifestó recordar que una de las personas que fungió como coordinadora de enfermería fue JOHANA GARZON y en relación con el mismo tema indicó que ese cargo de coordinación existía para los años 2005, 2006 y 2007. Manifestó frente a las funciones que les compelían como enfermeras en UCI, existía un manual de funciones pero que a veces, se les asignaban también tareas administrativas por parte de la coordinación de enfermería. Adujo también, que era posible hacer un cambio de turnos pero que el mismo se encontraba sujeto a la autorización previa de una enfermera de planta. Diferenció el cargo de coordinador con el de líder de enfermería y por último, indicó que algunas de las funciones desarrolladas por la demandante pudieron ser ejercidas desde casa, pero generalmente debían ser cumplidas en el Hospital.

En su interrogatorio, la señora **NATALIA ESQUIVEL GARZON**, indicó que prestó sus servicios en la UCI del Hospital Federico Lleras Acosta de la ciudad, y que inicialmente se vinculó a través de Cooperativas; en relación con los permisos para ausentarse de su lugar de trabajo aseveró que en principio debían ser comunicados al coordinador del servicio de enfermería cuando no superaban los 3 días, pero si eran más tiempo, el competente para conocer de ellos, era el jefe de departamento. Manifestó, que sus funciones las desarrollaba en turnos. Dijo que tenía dos jefes directos, el médico coordinador de la UCI CARLOS ACOSTA (Q.E.P.D) y la jefe de enfermeras JHOANA, quienes afirma, se encontraban vinculados directamente al Hospital.

A su turno, la señora **GLORIA CHACON URIBE**, refirió inicialmente que conoció a la demandante porque fueron compañeras de servicio en la UCI del Hospital Federico Lleras Acosta de Ibagué, aproximadamente desde los años 2005, 2006 y/o 2007 y hasta que NATALIA salió del mismo; indicó que tanto ella como la demandante eran enfermeras vinculadas a través de Cooperativas y que NATALIA fungió como coordinadora del servicio, por lo que además de las funciones generales tales como atención de pacientes y administración de medicamentos, desplegaba también las de la coordinación. Indicó que tenía los mismos horarios de trabajo que NATALIA más no los mismos turnos, los cuales se asignaban por unos cuadros. Que en cada turno había 10 enfermeros. Señaló, que los turnos eran coordinados por la jefe del departamento de enfermería, y que se los informaban con su entrega física en el servicio pero que también eran compartido por los grupos de whatsapp. Respondió que el hospital, a través de la farmacia y el almacén, suministraba los elementos para ejecutar las labores que eran de competencia de las enfermeras. Adujo también, que las funciones que ejercía la demandante solamente se podían desarrollar en el Hospital y además, que las mismas no se podían hacer de forma

independiente. Expresó no recordar que a la demandante le hubieran efectuado llamados de atención.

Aunado a lo anterior, esta testigo expresó que quien le fijaba a la accionante las asignaciones era la Cooperativa a la cual se encontraba vinculada en su momento y que, las coordinadoras de las Cooperativas eran quienes asistían al Hospital a verificar el cumplimiento de horarios y funciones por parte de su personal, incluida la accionante. Sostuvo, que esas coordinadoras eran enfermeras que las mismas Cooperativas les asignaban la coordinación.

Finalmente, expresó que las Cooperativas a las que ella y la demandante estuvieron vinculadas, se encargaban de los pagos de salarios y prestaciones; que en los contratos que ellas mismas firmaban estaban incluidas las funciones asignadas, pero que el jefe del departamento de enfermería del Hospital podía asignarles y que aunque no recuerda en que fechas, en algunas ocasiones ella y la accionante estuvieron vinculadas como supernumerarias y les pagaban todo, incluido vacacione y cesantías.

El testigo **MANUEL BRIÑEZ**, enfermero de profesión, aseveró que conoció a la demandante porque trabajó con ella en la UCI del Hospital demandado aproximadamente desde junio de 2005 y hasta mayo de 2013 cuando a él lo rotaron a la sede de El Limonar. Indicó que al igual que ella, también estuvo vinculado inicialmente a través de la Cooperativa MULTISALUD, hasta diciembre de 2005; que luego, los pasaron a PROMEDIS hasta septiembre de 2011, cuando el Hospital los contrató a través de OPS y que finalmente los pasaron a MEDICORP, hasta octubre de 2012, luego de lo cual fueron vinculados como supernumerarios y finalmente a la planta temporal. Indicó que dicha vinculación no solo la tuvieron ellos dos -el testigo y la demandante-, sino todos los que trabajaron en la UCI de adultos como enfermeros.

Al igual que los demás testigos, refirió que trabajaban a través de turnos; que tanto los enfermeros de planta como los vinculados a través de las Cooperativas trabajaban en los mismos turnos y cumplían las mismas funciones; que MARTHA TORRES era la jefe de planta y por tanto se encargaba de velar por el cumplimiento del horario. No obstante lo anterior, adujo que los enfermeros de planta tenían un coordinador y los de cooperativas uno diferente, aunque internamente en la UCI todos trabajaban por igual y tenían por encima un coordinador de la UCI.

Al momento de responder quién programaba los turnos de la demandante, señaló que con las Cooperativas había una jefe que hacía los cuadros mensuales de turnos y que con el Hospital, lo hacía la jefe JHOANA. Respecto a las funciones, sostuvo que su asignación bien podía provenir de la jefe de servicio que era MARTHA TORRES o de los médicos de planta pues ellos como enfermeros laboraban a su servicio. Indicó, que la demandante, al igual que él, solamente podía desarrollar sus funciones en las instalaciones de la UCI del Hospital demandado, no desde ningún otro lugar, pues su labora se centraba en atender a los pacientes en estado crítico que se encontraban allí hospitalizados.

Por último, expresó que las Cooperativas a las que él y la demandante estuvieron vinculados, se encargaban de los pagos de salarios y prestaciones pero que era el Hospital quien les suministraba los elementos necesarios para prestar sus funciones.

La declarante **JHOANA MILENA GARZON**, manifestó que previo a su vinculación de planta con el Hospital, estuvo vinculada a través de cooperativas de trabajo asociado, con dos concretamente, MULTISALUD y PROMEDIS; que trabajó 10 años en la UCI pediátrica del Hospital y que a partir del 2013 le dieron funciones de coordinación de enfermería, pero que jamás trabajó en la UCI de adultos; que en virtud de su vinculación a través de las Cooperativas, desempeñaba las funciones que estaban contenidas en los contratos que firmaba con las Cooperativas, que básicamente consistían en atender al paciente pediátrico; que el desempeño de sus funciones se hacía según los turnos que les asignaran las Cooperativas. Indicó, que antes del 2013 no fungió como coordinadora. Aseveró que a la llegada o a la salida del Hospital se cruzaba con la aquí demandante pero que siempre estuvieron en servicios separados. Indicó, que las Cooperativas se encargaban de realizar los pagos salariales y prestacionales, así como también, de coordinar lo atinente a los permisos.

Adujo, que había diferencias tanto en las funciones como en el aspecto económico entre los trabajadores de planta y los de Cooperativas. Sin embargo, señaló que los elementos que requerían para cumplir sus funciones los suministraba el Hospital, pero, que los implementos necesarios para su protección personal los otorgaban las Cooperativas.

La anterior información permite establecer, con certeza, que la vinculación de la señora NATALIA ESQUIVEL GARZON, fue para prestar servicios como enfermera profesional en la UCI de adultos del Hospital Federico Lleras Acosta de la ciudad; además, evidencian que la demandante principalmente estuvo vinculada para la atención a los pacientes críticos que se encontraban allí hospitalizados, actividad que por su misma naturaleza no se realiza de manera autónoma y liberal, pues claramente dependía de las ordenes que emitieran los médicos tratantes o especialistas, así como también, de la coordinadora del servicio de enfermería y se ejercía, como quedó establecido, en unos horarios específicos que se establecían a través de la asignación de unos turnos.

Todos los elementos de convicción relacionados previamente, permiten evidenciar que la actora realizó actividades asistenciales en los procedimientos propios de la entidad, como la atención a los pacientes adultos en la Unidad de Cuidado Intensivo. Además, quedó plenamente establecido no solo que las funciones desarrolladas por la demandante, dada su naturaleza eminentemente asistencial, solamente podían cumplirse en las instalaciones del Hospital y con elementos que este mismo le suministraba.

Ahora, haciendo uso de la sana crítica y las reglas de la experiencia, es conocido que una enfermera, si bien, tiene unos conocimientos técnicos para el ejercicio de sus funciones, ellas -las enfermeras- están bajo las indicaciones de las enfermeras jefe o líder de enfermería y los médicos, quienes son los que ordenan el procedimiento a adelantar con cada paciente, más aún en el caso de los pacientes que se encontraban recluidos en la Unidad de Cuidado Intensivo, que era la unidad en la que la demandante siempre ejerció sus funciones. Además, acreditado quedó, que mientras existió la vinculación de la

demandante a través de las Cooperativas y/o de los contratos de prestación de servicios, hubo personal contratado de planta, como la declarante MARTHA TORRES, que desarrollaba las mismas funciones de la demandante.

Teniendo en cuenta todo lo anterior, y del conjunto del material probatorio que reposa en el expediente, se deduce que las actividades desarrolladas por la demandante no fueron fruto de la actividad liberal de su profesión, sino que por el contrario se ejecutaron en forma subordinada atendiendo a las indicaciones del o la enfermera coordinadora y/o líder o de los médicos de turno en el área cuidados intensivos-adultos, cumpliendo un horario que se asignaba en turnos, o bien de 7 am a 1 pm, o de 1 a 7 pm o de 7 pm a 7 am.

Igualmente quedó demostrada la dependencia, pues no tenía autonomía para delegar a un tercero las funciones asignadas.

Así las cosas, es claro para el Despacho que el servicio prestado por la demandante como enfermera profesional era indispensable para la entidad demandada, en el área de Cuidados Intensivos, por lo que es evidente que las funciones desarrolladas eran inherentes a la misión del Hospital Federico Lleras Acosta de la ciudad, circunstancias, que hacen ver al Despacho que lo previsto en la ley y la jurisprudencia prescrita en líneas anteriores, se configuró en el presente asunto dada la subordinación de la demandante a la entidad demandada, recibiendo órdenes para el desarrollo de las actividades por la coordinación de enfermeras y médicos de turno, así como la fijación de horarios de trabajo para la prestación del servicio, tipificándose una relación laboral con derecho a prestaciones sociales, así se le haya dado la denominación de un contrato de prestación de servicios u se haya verificado su vinculación, a través de Cooperativas de Trabajo Asociado.

Además de lo anterior, otro aspecto importante en el presente caso es la permanencia y/o continuidad en la prestación del servicio por la demandante, dejando claro que no fueron labores ocasionales, sino que, por el contrario, demuestra que las actividades realizadas hacen parte de la misión de una Institución sanitaria.

Siendo así las cosas, no cabe duda alguna de la configuración de los elementos estructurales que permiten en el presente asunto declarar la configuración del contrato realidad.

• ***De la solución de continuidad***

Una vez establecido que dentro del presente asunto se encuentran probados los requisitos necesarios para declarar la configuración de una relación laboral entre la demandante y el Hospital Federico Lleras Acosta de esta ciudad, el Despacho procederá a verificar si la relación laboral declarada es sin solución de continuidad o si por el contrario entre una y otra vinculación transcurrió un término que permita establecer que no existe unidad de vínculo contractual

Al respecto, el H. Consejo de Estado en Sentencia de Unificación SUJ-025-CE-S2-2021 del 9 de septiembre de 2021, precisó:

“(…) 3.2. El término de interrupción de los contratos estatales de prestación de servicios: la solución de continuidad (…)

138. Ahora bien, en la actualidad, en la Sección Segunda del Consejo de Estado, en los 26 tribunales y en los juzgados administrativos se emplean diferentes criterios para computar la interrupción de los contratos estatales de prestación de servicio, sin que exista consenso sobre el tiempo que debe transcurrir entre uno y otro para determinar la solución de continuidad o un fundamento normativo claro que la soporte.²¹ Tanta ha sido la heterogeneidad de las decisiones, que en algunas providencias se han computado plazos que van desde «un día»,²² «15 días hábiles»;²³ y, unas menos, hasta más de un mes inclusive.²⁴ De ahí la necesidad de unificar la jurisprudencia de la Sección en torno a un término de referencia de interrupción y a la definición del momento desde el cual debe iniciarse su cómputo, con el objetivo de identificar si se produjo o no la ruptura de la unidad contractual y, de concretarse esta, la consecuente prescripción de los derechos reclamados.

139. Sobre el particular, desde ahora se anticipa que la Sala acogerá un término de treinta (30) días hábiles como límite temporal para que opere la solución de continuidad entre los contratos de prestación de servicios. Un término que no debe entenderse como «una camisa de fuerza» que impida tener en cuenta un mayor periodo de interrupción, sino como un marco de referencia para la Administración, el contratista y el juez de la controversia, de cara a determinar la no solución de continuidad; en especial para este último, que en cada caso concreto habrá de sopesar los elementos de juicio que obren dentro del plenario, cuando el tiempo entre cada contrato sea más extenso del aquí indicado.

140. Para la Sala, la aplicación de este término se soporta en varias razones de peso. En primer lugar, porque permite concluir que cuando se interrumpe la prestación de un servicio por hasta treinta (30) días hábiles, el vínculo laboral (en aquellos eventos donde previamente se haya acreditado la relación laboral) sigue siendo el mismo, lo cual facilita establecer el cómputo de la prescripción de los derechos reclamados. En segundo lugar, porque su aplicación resulta idónea por la evolución que ha tenido la figura del «contrato realidad» en la jurisprudencia de esta Sección, pues, como se mencionó, el análisis de sus particularidades ha exigido la introducción de distintos plazos para la configuración del fenómeno prescriptivo; siendo el que aquí se acoge el que mayor garantía ofrece para los reclamantes y, en consecuencia, el que mejor materializa el propósito perseguido por el legislador, que definió a la efectividad de los derechos reconocidos en la Constitución Política y en la ley como el objeto de la jurisdicción de lo Contencioso-administrativo.²⁵ Y, en tercer lugar, porque, en la práctica, treinta (30) días hábiles es un periodo razonablemente suficiente para determinar si lo que se pacta es un nuevo contrato, una adición o una prórroga de otro anterior, puesto que en muchos casos en los que se ha encontrado que existe la relación laboral

²¹ Si bien, otrora, en algunas providencias se venía empleando como fundamento normativo el término de 15 días que recoge el artículo 10 del Decreto 1045 de 1978, el hecho de que el precepto regule «el tiempo de servicios para adquirir el derecho a vacaciones» le resta entidad suficiente para su aplicación analógica para determinar el fenómeno prescriptivo.

²² 6 Consejo de Estado – Sección Segunda – Subsección A. Sentencia de 18 de julio de 2018. Radicado 68001 23-33-000-2013-00689-01(3300-14) C.P. William Hernández Gómez

²³ 7 Consejo de Estado – Sección Segunda – Subsección B. Sentencia de 26 de julio de 2018. Radicado 68001-23-31-000-2010-00799-01. C.P. César Palomino Cortés

²⁴ Consejo de Estado – Sección Segunda – Subsección B. Sentencia de 13 mayo de 2015. Radicado 680012331000200900636 01. C.P. Sandra Lisset Ibarra Vélez

²⁵ CPACA, «ARTICULO 103. OBJETO Y PRINCIPIOS. Los procesos que se adelanten ante la jurisdicción de lo Contencioso Administrativo tienen por objeto la efectividad de los derechos reconocidos en la Constitución Política y la ley y la preservación del orden jurídico. »

encubierta o subyacente, se ha advertido que se presentan tales interrupciones, superiores, incluso, a un mes.²⁶

141. De igual manera, para una mayor coherencia del sistema jurídico nacional, y en virtud de los imperativos de adaptación a los cambios sociales y económicos,²⁷ esta Sala, acudiendo a un diálogo entre tribunales (o diálogo judicial),²⁸ resalta y acoge la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia sobre la noción de «interrupciones amplias, relevantes o de gran envergadura»,²⁹ que en los asuntos de su competencia, ha aplicado para desvirtuar las formalidades empleadas, en algunos casos, para simular la ruptura de la unidad contractual; esto con el propósito de identificar con mayor certeza si las suspensiones en los contratos de prestación de servicios reflejan la intención real de las partes de detener la continuidad del vínculo laboral subyacente.

142. En ese sentido, respecto de los interregnos «amplios o relevantes» que deben presentarse «entre la celebración de uno y otro contrato»,³⁰ para declarar la solución de continuidad, la Corte Suprema de Justicia, en su respectiva jurisdicción ordinaria laboral, ha considerado, como plazo de interrupción entre contratos, uno semejante al que aquí se formula. Así, en los siguientes términos: En torno al desarrollo lineal y la unidad del contrato de trabajo, resulta pertinente recordar que cuando entre la celebración de uno y otro contrato median interrupciones breves, como podrían ser aquellas inferiores a un mes, estas deben ser consideradas como aparentes o meramente formales, sobre todo cuando en el expediente se advierte la intención real de las partes de dar continuidad al vínculo laboral, como aquí acontece.³¹ [Negrillas fuera del texto]

143. El mismo criterio lo empleó en la sentencia CSJ SL4816-2015, donde señaló lo siguiente:

(...) esta Sala de la Corte ha expresado que las interrupciones que no sean amplias, relevantes o de gran envergadura, no desvirtúan la unidad contractual, ello ha sido bajo otros supuestos, en los que se ha estimado que «las interrupciones por 1, 2 o 3 días, e incluso la mayor de apenas 6 días, no conducen a inferir una solución de continuidad del contrato de trabajo real [...]» (CSJ SL, 15 feb. 2011, rad. 40273). Sin embargo, ese análisis no puede hacerse extensivo a este caso en donde lo que está probado es que la relación tuvo rupturas por interregnos superiores a un mes, que, lejos de ser aparentes o formales se aduce, son reales, en tanto que ponen en evidencia que durante esos periodos no hubo una prestación del servicio (...). [Negrillas fuera del texto]

144. Como se observa, en la jurisdicción laboral ordinaria se consideran las interrupciones de menos de «un mes», entre contratos sucesivos, como no significativas a efectos de romper la continuidad o unidad del vínculo laboral, por lo que este término resulta cuando menos orientador a efectos de determinar la solución de continuidad en los procesos contencioso-administrativos donde se demanda, precisamente, la declaración de una relación laboral encubierta o subyacente. (...)» (Resalta el despacho).”

²⁶ 0 Ver, entre otras sentencias: Consejo de Estado – Sección Segunda – Subsección B. Sentencia de 13 mayo de 2015. Radicado 680012331000200900636 01. C.P. Sandra Lisset Ibarra Vélez.

²⁷ Véase la sentencia de la Corte Constitucional C-621 de 2015 sobre el «deber del juez de exponer las razones por las cuales se aparta de la doctrina probable».

²⁸ A este respecto ver: Rafael Bustos Gisbert, «XV proposiciones generales para una teoría de los diálogos judiciales», Revista española de Derecho Constitucional, n.º 95, (2012), 13 a 63.

²⁹ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral; sentencia número SL981-2019, de 20 de febrero de 2019.

³⁰ 4 Ibídem.

³¹ Ibídem.

En aplicación de los parámetros establecidos en la jurisprudencia reseñada, el Despacho procede a verificar los tiempos que transcurrieron entre una y otra vinculación, con el fin de determinar si entre estas existe una interrupción amplia, relevante y de gran envergadura que haya permitido detener la continuidad del vínculo laboral del cual se pretende su declaración, para lo cual, resulta útil la siguiente relación, en la cual serán tenidas en cuenta y por las razones antes anotadas, solamente las vinculaciones que se presentaron a través de contratos de prestación de servicios y Cooperativas de Trabajo Asociado:

Extremos temporales	Forma de vinculación	Cargo y/o actividades	Medio probatorio
Del 1º de junio al 27 de diciembre de 2005	Trabajadora asociada de la Cooperativa de Trabajo Asociado MULTISALUD	Actividades de enfermería en la UCIA del Hospital Federico Lleras de Acosta	Constancia suscrita por la gerente de MULTISALUD. (Cuad. Ppal.)
Desde el 1º de enero de 2006 hasta el 20 de septiembre de 2011	Trabajadora asociada de la Cooperativa de Trabajo Asociado PROMEDIS	Enfermera profesional UCIA del Hospital Federico Lleras Acosta	Constancia suscrita por la jefe de recursos humanos de PROMEDIS (Cuad. Ppal.)
Desde el 1º de octubre hasta el 31 de diciembre de 2011	Contrato de prestación de servicios No. 414 del 30 de septiembre de 2011, el cual fuera adicionado hasta el 31 de diciembre de 2011	Enfermera UCIA de Hospital Federico Lleras Acosta	Contrato y su Adición
Del 1º de enero hasta el 21 de junio de 2012	Trabajadora Asociada de MEDICORP SAS	Enfermera profesional al servicio de la UCIA en el Hospital Federico Lleras Acosta	Certificación suscrita por la jefe de recursos humanos de MEDICORP SAS (Cuad. Ppal.)
Desde el 1º de noviembre hasta el 30 de diciembre de 2012	Contrato de prestación de servicios No. 0886 del 1º de noviembre de 2012, el cual fuera adicionado hasta el 31 de diciembre de 2012	Enfermera UCIA de Hospital Federico Lleras Acosta	Contrato y su Adición

En aplicación a lo dispuesto por el H. Consejo de Estado en la sentencia de unificación mencionada anteriormente, el Despacho habrá de efectuar las siguientes acotaciones:

1. Que la demandante prestó sus servicios como enfermera profesional en la UCI de adultos del Hospital demandado entre el 1º de junio de 2005 y el 30 de diciembre de 2012.
2. Que dicho vínculo laboral sufrió solución de continuidad, según las interrupciones evidenciadas en el cuadro anterior, superando solamente en una ocasión, el límite temporal establecido por la jurisprudencia, razón por la cual, se declarará la existencia de una relación laboral entre la señora NATALIA ESQUIVEL GARZON y el Hospital Federico Lleras Acosta de la ciudad, desde el 1º de junio de 2005 hasta el 21 de junio de 2012 y desde el 1º de noviembre hasta el 30 de diciembre de 2012.
3. Que durante el tiempo de vinculación para con el ente demandado, se demostró la existencia de subordinación y/o dependencia en la prestación del servicio por parte de la demandante.

Por lo anterior, dable es concluir que la vinculación que se dio entre la demandante y el Hospital accionado a través de contratos de prestación de servicios y Cooperativas de Trabajo Asociado, se desnaturalizó transformando su ejecución en una verdadera relación de carácter laboral, lo que torna procedente, en primer lugar, declarar la nulidad del acto administrativo demandado, en tanto se debe entender que negó la existencia de tal relación.

Ahora bien, la desnaturalización de tales vinculaciones si bien es cierto, reconoce la existencia de una relación laboral disfrazada, también lo es, que no le otorga automáticamente a la demandante la condición de empleada pública, ni la hace acreedora de todas las prerrogativas salariales y prestacionales que esa condición genera, pues tal calidad debe estar precedida de unos elementos de carácter material y formal que en el proceso no se han acreditado, o que efectivamente se acreditaron cuando los nombramientos de la señora ESQUIVEL GARZON se verificaron de forma provisional.

En consecuencia, se ordenará el reconocimiento de prestaciones sociales a la demandante a título de restablecimiento del derecho, que se hubiesen generado a partir de los periodos en los que no tuvo lugar el fenómeno prescriptivo, para lo cual se deberá tomar como salario el equivalente al valor pactado como honorarios mensuales en los respectivos contratos de prestación de servicios y/o en los celebrados con las Cooperativas de Trabajo Asociado aquí vinculadas.

No hay lugar a acceder a la pretensión relacionada con el reconocimiento y pago de la sanción por la mora en el pago de las cesantías, establecida en la Ley 244 de 1995, modificada por la Ley 1071 de 2006; toda vez que esta sentencia es constitutiva de derechos, y solo a partir de su ejecutoria nace el derecho a las prestaciones sociales en cabeza de la demandante, los cuales se decretan, se reitera, a título de restablecimiento del derecho.

En cuanto a la **indemnización y/o protección laboral reforzada** pretendida en razón al estado gestacional en el que se encontraba la demandante para el momento en que finalizó la prestación de sus servicios en el Hospital demandado, estado este que se encuentra debidamente acreditado al interior de este expediente a través de prueba de carácter documental y testimonial, contrario a lo sostenido por la parte accionante, habrá de indicar esta instancia, que demostrado se encuentra que ello obedeció a la decisión libre y voluntaria de la señora NATALIA ESQUIVEL GARZON de presentar su renuncia ante dicha entidad hospitalaria.

Y ello es así, porque aunque en el escrito de renuncia se indica que a ello se procede por la demandante, en razón a que a la fecha – 3 de octubre de 2014-, no se había legalizado ningún tipo de vinculación formal con el Hospital, lo cierto es que obra al interior del expediente, la Resolución No. 7764 del 30 de septiembre de 2014, mediante la cual, el Hospital demandado nombró como supernumeraria a la demandante -enfermero código 243 grado 3, por un mes, desde el 1º al 31 de octubre de 2014; es decir, que para el momento en que la accionante precisa que no tenía vinculación para con el ente demandado, ostentaba un nombramiento como supernumeraria, razón por la cual habrá de concluirse, como se advirtió antes, que la misma dejó de prestar sus servicios al interior del

Hospital accionado, por su libre decisión, motivo por el cual no resulta procedente reconocer indemnización alguna por dicho concepto.

- **DE LA PRESCRIPCIÓN**

La Sección Segunda del H. Consejo de Estado, unificó su criterio respecto del término prescriptivo en procesos como el presente, criterio que se mantiene en la actualidad y en sentencia de unificación del 25 de agosto de 2016, expediente 0088-15, CESUJ2, C.P. Carmelo Perdomo Cuéter, se reiteró el término de 3 años; en dicha providencia se dijo lo siguiente:

“(...) en aquellos contratos de prestación de servicios, pactados por un interregno determinado y que la 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, puesto que uno de los fundamentos de la existencia del contrato realidad es precisamente la vocación de permanencia en el servicio.

(...) quien pretenda el reconocimiento de la relación laboral con el Estado y, en consecuencia, el pago de las prestaciones derivadas de esta, en aplicación del principio de la primacía de la realidad sobre las formalidades, deberá reclamarlos dentro del término de tres años contados a partir de la terminación de su vínculo contractual. (...)” (Negrillas fuera del texto)

Así las cosas, trayendo los fundamentos legales y jurisprudenciales expuestos en precedencia al campo de lo acontecido en el sub judice, se tiene, que como en el presente caso se declarará la existencia de una relación laboral entre la demandante y el Hospital demandado, durante los siguientes tiempos:

- Del 1º de junio de 2005 al 21 de junio de 2012 y
- Del 1º de noviembre al 31 de diciembre de 2012

Respecto de cada uno de esos periodos habrá de contarse la prescripción de manera independiente, teniendo en cuenta que, la reclamación administrativa fue presentada el 14 de enero de 2016.

- En lo que atañe al primer periodo, habrá de señalarse que el fenómeno prescriptivo tuvo ocurrencia a partir del 22 de junio de 2015.
- En lo que tiene que ver con el segundo periodo, habrá de señalarse que el fenómeno prescriptivo tuvo ocurrencia a partir del 1º de enero de 2016.

SINTESIS DE LA DECISION

En conclusión, se declarará la nulidad del acto administrativo demandado por considerar que en el desarrollo de las vinculaciones que tuvo la demandante para con el Hospital demandado bien, a través de contratos de prestación de servicios o bien, a través de Cooperativas de Trabajo Asociado, entre el lapso comprendido entre el 1º de junio de 2005

y el 31 de diciembre de 2012, la relación se desnaturalizó y dio lugar a una relación laboral disfrazada.

No obstante lo anterior, no es posible ordenar a título de restablecimiento del derecho la liquidación y pago a favor de la demandante, de las prestaciones sociales causadas sobre cada uno de estos periodos en los que se declaró la existencia de la relación laboral disfrazada, toda vez que como quedó en evidencia, tuvo operancia el fenómeno prescriptivo.

No se accede a la pretensión relacionada con el pago de la sanción por mora en el pago de las cesantías, por cuanto el carácter constitutivo de la presente sentencia no permite señalar que haya habido mora en el pago de las cesantías, cuyo pago se ordena a título de restablecimiento del derecho. Tampoco respecto a las indemnizaciones pretendidas con ocasión a una presunta vulneración a la protección reforzada de que gozan las madres gestantes, por las razones ya anotadas.

En lo que atañe a los aportes al Sistema de Seguridad Social, se ha de indicar que el único subsistema respecto del cual se predica una imprescriptibilidad es el correspondiente a las PENSIONES.

En consonancia con lo determinado por el Consejo de Estado al respecto, la entidad demandada deberá, a título de restablecimiento del derecho, tomar el ingreso base de cotización o IBC pensional del demandante, dentro de los periodos laborados mes a mes, en el lapso comprendido entre el 1º de junio de 2005 y el 31 de diciembre de 2012 y, si existe diferencia entre los aportes realizados por el demandante y por las Cooperativas de Trabajo Asociado y los que se debieron efectuar conforme a la Ley, deberá cotizar al respectivo fondo de pensiones la suma faltante por concepto de aportes a pensión, sólo en el porcentaje que le correspondía como empleador.

COSTAS

El Despacho se abstiene de condenar en costas a la parte demandada toda vez que no se accedió a la totalidad de las pretensiones, tal como lo dispone el artículo 365 del Código General del Proceso, aplicable en este caso por remisión de los artículos 188 y 306 del Código de Procedimiento Administrativo

En mérito de lo expuesto el Juzgado Cuarto Administrativo Oral del Circuito de Ibagué, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO: DECLARAR LA NULIDAD del acto administrativo presunto negativo surgido con ocasión de la no respuesta a la petición elevada ante el Ente hospitalario demandado el 14 de enero de 2016, por medio del cual, se debe entender que se negó a la demandante el reconocimiento de la existencia de una relación laboral entre ésta y el HOSPITAL FEDERICO LLERAS ACOSTA E.S.E, conforme a las consideraciones de la presente decisión.

SEGUNDO: DECLARAR la existencia de una relación laboral entre la señora NATALIA ESQUIVEL GARZON y el HOSPITAL FEDERICO LLERAS ACOSTA DE LA CIUDAD, durante los siguientes periodos:

- Del 1º de junio de 2005 al 21 de junio de 2012 y
- Del 1º de noviembre al 31 de diciembre de 2012

TERCERO: ORDENAR a la entidad demandada que deberá, a título de restablecimiento del derecho, tomar el ingreso base de cotización o IBC pensional del demandante dentro del lapso laborado entre el 1º de junio de 2005 y el 21 de junio de 2012 y el 1º de noviembre al 31 de diciembre de 2012, respectivamente, mes a mes, y si existe diferencia entre los aportes realizados por la demandante y las Cooperativas de Trabajo Asociado respectivamente, y los que se debieron efectuar, deberá cotizar al respectivo fondo de pensiones la suma faltante por concepto de aportes a pensión, sólo en el porcentaje que le correspondía como empleador.

En ese sentido, la demandante deberá acreditar las cotizaciones que realizó al Sistema General de Seguridad Social en pensiones durante el tiempo que duraron los referidos vínculos, y en la eventualidad de que no las hubiese hecho o existiese diferencia en su contra, tendrá la carga de cancelar o completar, según el caso, el porcentaje que le incumbía como trabajador.

CUARTO: DECLARAR probada la excepción de Prescripción de Derechos Laborales en relación con las sumas que se generaron con ocasión a los vínculos que se declararon entre el 1º de junio de 2005 y el 21 de junio de 2012 y el 1º de noviembre al 31 de diciembre de 2012, respectivamente, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

QUINTO: Ordenar que la sentencia se cumpla dentro de los términos indicados en los artículos 192 y 195 del C.P.A.C.A.

SEXTO: Negar las demás pretensiones de la demanda.

SÉPTIMO: Abstenerse de condenar en costas a la parte demandada por las razones anotadas en las consideraciones de la presente decisión.

OCTAVO: De no ser apelada esta providencia, se ordena el archivo definitivo del expediente, previa comunicación a la entidad demandada para su ejecución y cumplimiento.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



SANDRA LILINA SERENO CAICEDO

Juez