



REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL
JUZGADO NOVENO (9º) ADMINISTRATIVO DE ORALIDAD
CIRCUITO JUDICIAL DE BOGOTÁ D.C.
SECCIÓN SEGUNDA

Bogotá D.C., dieciséis (16) de noviembre de dos mil veintitrés (2023)

Radicado	11001-33-35-009-2019-00290-00
Naturaleza	Nulidad y Restablecimiento del Derecho
Demandante	Alba Jeanneth Saldaña Bocanegra
Demandado	Subred Integrada de Servicios de Salud Sur E. S. E.

***Tema:** Contrato realidad*

I. ASUNTO POR DECIDIR

Cumplidas las etapas del proceso y los presupuestos procesales del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho laboral sin causales de nulidad, el Juzgado dicta la sentencia correspondiente, según los artículos 179 y 187 de la Ley 1437 de 2011 y conforme esta motivación.

II. ANTECEDENTES

2.1. La demanda y su contestación

2.1.1. Pretensiones

La señora Alba Jeanneth Saldaña Bocanegra, actuando a través de apoderado judicial, en ejercicio del medio de control de Nulidad y Restablecimiento del Derecho de carácter laboral presentó demanda contra la Subred Integrada de Servicios de Salud Sur E. S. E., con el fin de que se declare la nulidad del Oficio No. OJU-E-0414-2019 del 05 de febrero de 2019, mediante el cual la jefe de la Oficina Asesora Jurídica de la Subred Integrada de Servicios de Salud Sur E. S. E., le negó el pago de las



acreencias laborales derivadas de la existencia de un contrato de trabajo realidad entre ella y el Hospital Usme I Nivel hoy Subred Integrada de Servicios de Salud Sur E. S. E., por el periodo comprendido entre el 02 de enero de 2007 al 21 de enero de 2019.

Como consecuencia de lo anterior y a título de restablecimiento del derecho solicitó se declare que:

i) la demandante tiene derecho al reconocimiento y pago de las diferencias salariales existentes entre los servicios remunerados por prestación de servicios y los salarios legales y convencionales pagados en la Subred Integrada de Servicios de Salud Sur E. S. E. a los auxiliares de enfermería desde el 02 de enero de 2007 al 21 de enero de 2019; (Sic)

ii) la demandante tiene derecho a que la entidad demandada le reconozca y pague el valor equivalente al auxilio de cesantías, intereses a las cesantías, primas de carácter legal, vacaciones, la compensación en dinero de las vacaciones causadas que no le fueron otorgadas ni disfrutadas en tiempo, las cotizaciones en forma retroactiva a la Caja de Compensación Familiar, y que se causaron entre el 02 de enero de 2007 al 21 de enero de 2019;

iii) la demandante tiene derecho a que la Entidad demandada le devuelva o reintegre los aportes a Seguridad social a salud y pensión que le correspondía pagar al empleador, durante el tiempo comprendido entre el 02 de enero de 2007 al 21 de enero de 2019;

iv) la demandante tiene derecho a que la Entidad demandada le devuelva la totalidad de los descuentos realizados por la Subred Integrada de Servicios de Salud Sur E. S. E., durante la prestación de los servicios por concepto de retención en la fuente;

v) la entidad demandada pague a la demandante la indemnización contemplada en el artículo 99 de la Ley 50 de 1990, por no afiliarla al Fondo Nacional del Ahorro, ni haber efectuado las consignaciones de las cesantías;

vi) La entidad demandada pague a la demandante la suma de 100 salarios mínimos legales mensuales vigentes por concepto de daños morales;



vii) La entidad demandada debe pagar intereses de mora a la demandante si el pago no se hace efectivo en la oportunidad señalada en el artículo 192 del CPACA;

viii) el tiempo laborado por la demandante en la Entidad demandada se debe computar para efectos pensionales, ordenando emitir la Certificación laboral para el efecto;

ix) se compulsen copias de la sentencia ante el Ministerio de Trabajo para que se imponga multa a la Subred Integrada de Servicios de Salud Sur E. S. E., por haber contratado a la demandante a través de contratos de prestación de servicios en forma constante, ininterrumpida y habitual; y

x) la entidad demandada sea condenada en costas y expensas.

2.1.2. Hechos relevantes

Los hechos son los siguientes:

2.1.2.1. La demandante laboró de manera constante, ininterrumpida para el **Hospital Usme I Nivel** hoy Subred Integrada de Servicios de Salud Sur E. S. E., en el cargo de **auxiliar de estadística**, desde el 02 de enero de 2007 al 21 de enero de 2019, bajo la modalidad de contratos de prestación de servicios.

2.1.2.2. La demandante devengó en el año 2019 una retribución económica mensual por valor de \$1.420.956.

2.1.2.3. El Hospital Usme I Nivel hoy Subred Integrada de Servicios de Salud Sur E. S. E., consignaba a la demandante de manera mensual un salario en su cuenta de ahorros.

2.1.2.4. El horario de trabajo que debía cumplir la demandante en el Hospital Usme I Nivel hoy Subred Integrada de Servicios de Salud Sur E. S. E., era de lunes a viernes de 07:00 a.m. a 05:00 p.m., sábados de 07:00 a.m. a 07:00 p.m., y domingos de 07:00 a.m. a 01:00 p.m.



2.1.2.5. La demandante laboró para la temporal **SER TEMPORALES SOLUCIONES EN RECURSO HUMANO**, desempeñando el cargo de **Servicios Generales** en la unidad de negocio del Hospital de Usme desde el 04 de diciembre de 2006 al 15 de diciembre de 2006; también, laboró para la cooperativa **GRUPO LABORAL COOPERATIVA DE TRABAJO ASOCIADO**, desempeñando el cargo de **Auxiliar Administrativo** en la unidad de negocio Hospital de Usme, desde el 14 de octubre de 2008 al 15 de junio de 2009 con un convenio asociativo a término indefinido.

2.1.2.6. Las funciones que desempeñó la demandante en la Subred Integrada de Servicios de Salud Sur E. S. E., como auxiliar administrativo eran de carácter permanente, y fueron: asignación de citas, facturar las consultas y los procedimientos, recaudar los copagos y cuotas moderadoras realizando entregas a diario, crear usuarios correctamente en el sistema de información, entrega de facturas a diario, gestión de anulación y depuración de los ingresos aperturados facturando y presentando soportes, entregar el pago de los parafiscales de los tiempos estipulados.

2.1.2.7. La Entidad demandada le exigía a la demandante afiliarse como trabajadora independiente al Sistema General de Seguridad Social en Salud, ARL y Pensiones, y adquirir una póliza de cumplimiento.

2.1.2.8. El Hospital Usme I Nivel hoy Subred Integrada de Servicios de Salud Sur E. S. E., le descontaba mensualmente a la demandante el impuesto de retención en la fuente y el impuesto ICA.

2.1.2.9. Durante el tiempo que la demandante trabajó para el Hospital Usme I Nivel hoy Subred Integrada de Servicios de Salud Sur E. S. E., jamás le realizó anticipos ni le fueron otorgadas vacaciones, ni le fueron compensadas en dinero.

2.1.2.10. A la demandante le fue expedido un carné de trabajo que la identificaba como empleada del Hospital Usme I Nivel hoy Subred Integrada de Servicios de Salud Sur E. S. E., el cual debía portar de manera obligatoria.

2.1.2.11. El clausulado de los contratos suscritos entre la demandante y la entidad demandada era impuesto por la entidad contratante, pues la señora Alba Jeanneth



Saldaña Bocanegra no podía sugerir ninguna modificación, so pena de ser despedida o no ser contratada nuevamente.

2.1.2.12. La demandante trabajó como auxiliar administrativo para el Hospital Usme I Nivel hoy Subred Integrada de Servicios de Salud Sur E. S. E., donde cumplió un horario, recibió órdenes de sus superiores, y realizó de manera personal la labor encomendada, también adujo haber sido sujeto de llamados de atención y felicitaciones.

2.1.2.13. Se señaló que para que la demandante pudiese ausentarse de su lugar de trabajo, debía solicitar autorización a sus jefes inmediatos.

2.1.2.14. Indicó que la jefe de la demandante fue la señora Sonia Marcela Castañeda, la señora Yeni Rocío Ávila Rondón y Maryi Rodríguez Holguín.

2.1.2.15. La demandante siempre tuvo a su disposición las herramientas suministradas por el Hospital.

2.1.2.16. La demandante cumplía las mismas funciones que los funcionarios que estaban vinculados directamente con el Hospital Usme I Nivel hoy Subred Integrada de Servicios de Salud Sur E. S. E., quienes, sí recibían prestaciones sociales, salarios más altos, y demás prebendas de las que ella no era beneficiaria.

2.1.2.17. La demandante mediante petición del 23 de enero de 2019 elevó reclamación administrativa ante la Entidad demandada, solicitando el pago de las acreencias laborales y prestaciones sociales por todo el tiempo laborado.

2.1.2.18. La Entidad demandada mediante Oficio OJU-E-0414-2019 del 05 de febrero de 2019, negó la reclamación del pago de las acreencias laborales y prestaciones sociales.

2.1.3. Normas violadas y concepto de violación.

Como normas violadas se citan en la demanda los siguientes:



✓ Artículos 1, 2, 4, 6, 13, 14, 25, 29, 48, 53, 58, 121, 122, 123, 125, 126, 209, 277 y 351-1 de la Constitución Política;

✓ Decreto 3074 de 1968; Decreto 3135 de 1968; Decreto 1045 de 1978; art. 51 del Decreto 1048 de 1968; Decreto 01 de 1984; Decreto 1335 de 1990; Ley 4 de 1992; Ley 332 de 1996; Ley 1437 de 2011; Ley 1564 de 2012; Ley 100 de 1993 artículos 15, 17, 18, 20, 22, 23, 128, 157, 161, 195 y 204; Ley 244 de 1995; ley 443 de 1998; ley 909 de 2004; Ley 80 de 1993 artículo 32; Ley 50 de 1990 Artículo 99; Ley 4° de 1990 artículo 8°; Ley 100 de 1993 artículo 195; Ley 3135 de 1968; Decreto 1250 de 1970 artículos 5° y 71; Decreto 2400 de 1968 artículos 26, 40, 46 y 61; Decreto 1950 de 1973 artículos 108, 180, 215, 240, 241 y 242; Decreto 3135 de 1968; Decreto 1919 de 2002 artículo 2°; Código Sustantivo del Trabajo artículos 23 y 24.

Entorno al concepto de violación indicó que la entidad demandada pretende desconocer la relación laboral que existió durante más de 12 años con la demandante, sin ninguna justificación, con lo que se evidencia que la entidad realizó todas las acciones indebidas para no contratar como era debido a la demandante y así no cancelarle las prestaciones sociales, así como pretendió esconder una relación laboral durante todo el tiempo que trabajó la demandante como auxiliar administrativo y dentro de las instalaciones de la empresa demandada sin ninguna justificación.

Señaló que al ejecutar o desarrollar un contrato, la demandante como auxiliar administrativo ha realizado actividades dentro de las instalaciones del Hospital, cumpliendo agendas previamente elaboradas por el empleador, no se puede entender caprichosamente que la demandante pueda delegar sus actividades a un tercero de su elección, o que cuando mejor lo quiera acuda a ejecutar su misión en un horario de trabajo que él estime mejor y se acomode a sus necesidades, esto no pudo ocurrir ya que quedó probado que la demandante laboraba de domingo a domingo, que por esa función le fue cancelado un pago mensual fijo, entonces se evidencia que concurrieron los tres elementos de que trata el artículo 23 del código sustantivo del trabajo.

Conforme lo anterior dijo que todo trabajo ejecutado de forma personal está regido por un contrato de trabajo, de modo que, de entrada, cuando la trabajadora como auxiliar administrativo, ejecutó o desarrolló las labores indicadas en el acápite de los



hechos, la ley está presumiendo la existencia de un contrato de trabajo. Esta presunción se volvió una realidad, en el momento que se configuraron los elementos contemplados por el artículo 23 del código sustantivo del trabajo.

El hecho que la entidad demandada haya contratado a la demandante para desarrollar su objeto social, deja en evidencia una clara manifestación de ocultar la realidad sobre las formalidades por parte del empleador, ya que no la contrató por medio de una resolución para que ella tuviera todas las garantías laborales, y así pagarle las prestaciones sociales, afiliarla al sistema de seguridad social integral y no pretender ocultar una relación de trabajo subordinada con el pretexto de escudarse en los ya aludidos contratos cuando ello no fue así.

Por otro lado, citó la sentencia de la Corte Constitucional C-154 de 1997, en cuanto a la contratación administrativa y al contrato de prestación de servicios; también citó la sentencia del Consejo de Estado de fecha 17 de octubre de 2017, la sentencia de la misma corporación del 15 de junio de 2011; de igual forma destacó las disposiciones de la Corte Suprema de Justicia sobre la carga de la prueba en la sentencia del 01 de junio de 2004.

2.1.4. Contestación de la demanda.

La Entidad demandada en su escrito de contestación solicitó se nieguen todas y cada una de las pretensiones de la demanda; y se refirió frente a cada uno de los hechos del líbelo inicial

Como fundamentos de derecho indicó que el acto administrativo que se pretende atacar, es una manifestación de la voluntad por parte de una autoridad competente, a la cual le fueron conferidas, por parte de nuestro ordenamiento jurídico, funciones especiales, por lo tanto, se presume que los actos administrativos, independientemente si producen efectos jurídicos de carácter general o particular, están provisto de legalidad y solo se podrán desvirtuar cuando no concurra algunos de los elementos que lo integran.

De tal manera, la presunción de legalidad, del acto administrativo proferido por parte de la jefe de la Oficina Asesora Jurídica de la “Subred Integrada de Servicios de Salud Sur E.S.E”, se deriva del control previo y del completo estudio que tuvo que



realizar la autoridad antes de expedirlo, es por ello, que solo pueden ser anulados por la jurisdicción contenciosa.

De otro lado, respecto de la competencia, se verifica que la entidad demandada es una autoridad competente para expedir actos administrativos, toda vez que, es una empresa social del estado en ejercicio de funciones administrativas que representa intereses, deberes y derechos del mismo Estado; aunado a ello, se verifica que la decisión consignada en el acto administrativo identifica correctamente los presupuestos de hecho necesarios para que preexista el acto, como los son el objeto, mientras que en el cuerpo del acto se puede evidenciar las causas, los motivos y las finalidades razonable y jurídicamente argumentadas que se expusieron para llegar a la decisión.

Asimismo, refirió que la para atacar la nulidad de un acto la ley consagra de manera taxativa, en los artículos 138 y 137 del CPACA, las causales por las cuales se puede proceder; sin embargo, la parte actora no se pronunció sobre algún vicio del acto administrativo demandado.

Por otra parte, con respecto a la relación contractual adujo que entre la demandante y la entidad nunca existió un vínculo laboral, toda vez que la señora Saldaña Bocanegra prestó un servicio a la entidad por medio de la suscripción de diferentes contratos de prestación de servicios, es decir que entre las partes existió una relación contractual regida por normas del derecho privado.

Sobre ello indicó que la entidad actuó conforme a los presupuestos legales y al principio de buena fe, puesto que la demandante conoció expresamente el contenido de los contratos de prestación de servicios suscritos con la entidad, de tal manera que, la demandante actuó con plena autonomía e independencia sin que se llegue a la configuración de los elementos de un contrato laboral que alega la contraparte, pues la celebración de los contratos de prestación de servicios no da lugar a ningún tipo de pago de prestaciones sociales o prestaciones laborales consagradas en las normas que regulan la materia.

En concordancia con lo anterior, es indispensable indicar que los contratos suscritos entre la demandante y la entidad, fueron celebrados sin ningún tipo de vicio del consentimiento y siempre siguiendo las directrices de las normas privadas, los cuales



fueron ejecutados en el término estrictamente necesario, y liquidados en su oportunidad de común acuerdo entre las partes, declarándose así a paz y salvo de cada uno de ellos.

Así las cosas, advirtió que la conducta de la entidad no ha sido temeraria o desprovista de lealtad con la contraparte, ya que, los reiterados contratos de arrendamiento de prestación de servicios personales de carácter privado, llevan a colegir que esa persistencia estaba amparada por el convencimiento mutuo de que en realidad estaban regidos por los preceptos reguladores del derecho privado.

De igual forma indicó que a la demandante nunca se le impuso un horario de trabajo, puesto que los turnos cumplidos por ella eran previamente acordados, ya que la contratista gozaba de plena independencia y libertad para ejercer las actividades determinadas en el contrato.

También refirió que, en el caso en estudio, la parte actora carece de fundamentos tanto fácticos como de derecho que puedan llevar al convencimiento de la existencia de un contrato realidad, no está debidamente acreditada la subordinación que es a prima facie en toda relación de tipo laboral, la contratista fue vinculada mediante contratos de prestación de servicios de manera independiente y sin subordinación alguna. Tampoco se encuentra demostrado dentro del plenario el cumplimiento de un horario laboral que pueda traducir en la existencia de un contrato de trabajo, ya que, el demandante realizaba las actividades descritas en el contrato en cualquier tiempo de manera independiente.

Finalmente propuso como excepciones la prescripción, inexistencia de la aplicación de la primacía de la realidad sobre las formas, inexistencia del derecho y de la obligación, ausencia del vínculo de carácter laboral, cobro de lo no debido, relación contractual con el actor no era de naturaleza laboral, buena fe e innominada.

2.2. Actuación procesal.

La demanda fue radicada el 12 de julio de 2019, y repartida a esta sede judicial el mismo día; mediante proveído del 05 de agosto de 2019, el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho de la referencia fue admitido.



Posteriormente, mediante auto del 17 de febrero de 2020 se tuvo por contestada la demanda y se fijó fecha y hora para la realización de la audiencia inicial de que trata el artículo 180 de la Ley 1437 de 2011.

No obstante, con ocasión a la declaratoria de emergencia económica, social y ecológica debido a la pandemia del Coronavirus Covid – 19, tal diligencia no pudo llevarse a cabo en la fecha programada, por lo que el proceso ingresó nuevamente al Despacho el 09 de julio de 2020.

Mediante auto del 23 de agosto de 2021 se declaró que la excepción mixta de prescripción, no daba lugar a proferir sentencia anticipada, y advirtió que las excepciones de fondo se resolverían en la sentencia.

El 17 de mayo de 2022, este Despacho fijó fecha y hora para la realización de la audiencia inicial de que trata el artículo 180 de la Ley 1437 de 2011; y en la fecha y hora programadas se instaló la diligencia; se fijó el litigio y se dispuso el decreto y práctica de pruebas documentales, testimoniales e interrogatorio de parte.

El recaudo del material probatorio tuvo lugar en la diligencia del 1º de septiembre de 2022, donde se recepcionó un testimonio y se aceptó el desistimiento de los demás; también se recibió el interrogatorio de parte; se incorporaron las pruebas aportadas hasta ese momento y se insistió en las que se encontraban pendientes.

Una vez acreditado el arribo de las pruebas solicitadas, esta sede judicial mediante auto del 28 de abril de 2023, puso en conocimiento de la parte actora las documentales obrantes en los archivos 56 al 60 del expediente digital y se corrió traslado a las partes para alegar de conclusión, y al Ministerio Público, para que, si así lo quería, emitiera su concepto.

2.2.1. Alegatos de conclusión.

En el término concedido por el Despacho, la parte actora y la entidad demandada presentaron su escrito de alegaciones; mientras que el agente del ministerio público no emitió concepto alguno.

2.2.2. Alegatos de la parte actora.



El apoderado de la señora Alba Jeanneth Saldaña Bocanegra, en su escrito de alegaciones finales manifestó que se deben acoger todas las pretensiones de la demanda, y que en efecto no existe duda de la prestación del servicio en forma personal de la demandante y con un pago mensual de una suma de dinero como abono a pago de nómina, la subordinación de tipo laboral al recibir órdenes directas de sus jefes inmediatos quienes eran los mismos que le daban órdenes a los empleados de planta que hacían las misma funciones que la demandante, la rotación en turnos mensuales revisados por sus superiores que le daban órdenes directas.

También dijo que se probó la existencia de cargos de planta que desempeñaban las mismas funciones que la demandante en el tiempo que esta laboró, empero estos sí tenían todas las garantías laborales y económicas plasmadas en la convención colectiva.

De otro lado manifestó que los testimonios fueron coherentes libres de apremios y claros en afirmar toda la situación que se vivió en torno a la actividad laboral y su vínculo entre el hospital y la demandante, ya que no fueron de oídas sino presenciales de los hechos expuestos por la actora, demostrándose la subordinación laboral elemento que plenamente se estableció con su dicho. Carga de la prueba cumplida ya que todos los testigos laboraron con la demandante en un periodo de tiempo y es que son ellos quienes pueden darle al despacho las circunstancias de tiempo modo y lugar de los hechos debatidos.

Así por ejemplo los testigos rindieron el testimonio de manera coherente, conciso y claro con relación a los hechos esbozados por la actora concluyéndose la existencia de una verdadera relación laboral disfrazada por sucesivos e ininterrumpidos contratos de prestación de servicios y de arrendamiento de servicios personales figura novedosa y sobre todo mal intencionada para desdibujar la relación laboral aquí demostrada.

Además, reiteró los fundamentos jurídicos y jurisprudenciales expuestos en la demanda.

2.2.3. Alegatos de la entidad demandada



La entidad demandada a través de su apoderado, se refirió a las particularidades del contrato de prestación de servicios, así como también hizo alusión a la existencia de solución de continuidad entre los contratos celebrados por las partes, la inexistencia de la exigencia de exclusividad, sobre los honorarios, sobre las ausencias y permisos, sobre la independencia de los contratistas.

De otro lado se refirió a las pruebas documentales aportadas por las partes, al testimonio del señor Nixon Pabón y al interrogatorio rendido por la demandante.

Adujo que la entidad ha actuado conforme a los presupuestos legales y al principio de buena fe, e indicó que las pretensiones de la demandante carecen de fundamento legal, debido a que, esta conoció expresamente el contenido de los contratos de prestación de servicios suscritos con la entidad, en los cuales se indicó que eran regidos por el Artículo 195 numeral 6° de la Ley 100 de 1993; de tal manera que, la demandante actuó con plena autonomía e independencia sin que se llegue a la configuración de los elementos de un contrato laboral que alega la contraparte, pues la celebración de los contratos de prestación de servicios no da lugar a ningún tipo de pago de prestaciones sociales o prestaciones laborales consagradas en las normas que regulan la materia.

También indicó que los contratos suscritos entre la señora Alba Jeanneth Saldaña Bocanegra y la Subred Sur E.S.E., fueron celebrados sin ningún tipo de vicio del consentimiento y siempre siguiendo las directrices de las normas privadas, los cuales fueron ejecutados en el término estrictamente necesario, y liquidados en su oportunidad de común acuerdo entre las partes.

Finalmente reiteró los argumentos expuestos en el escrito de contestación y solicitó ser absuelta de las pretensiones de la demanda, por cuanto no existe obligación alguna pendiente por cubrir y mucho menos indemnizaciones que se deban reconocer debido a que siempre actuó dentro de los parámetros y facultades que le otorga la ley, actuando siempre enmarcada en el principio de la Buena Fe que regula las relaciones contractuales.

2.2.4. Concepto del Ministerio Público

El Procurador delegado ante este despacho judicial no emitió concepto.



III. CONSIDERACIONES

3.1. Problema jurídico

De conformidad con la fijación del litigio planteada en audiencia inicial del 28 de julio de 2022, el problema jurídico se contrae a responder la siguiente pregunta:

¿Hay lugar a declarar la nulidad del oficio No. OJU-E-0414-2019 del 05 de febrero de 2019, por medio del cual la entidad demandada negó la existencia de una relación laboral, ¿por el periodo comprendido entre el 02 de enero de 2007 hasta el 21 de enero de 2019?

En caso afirmativo se debe determinar si hay lugar al reconocimiento y pago de las diferencias salariales entre los servicios remunerados por prestación de servicios y los salarios pagados a un Auxiliar Administrativo (o cargo equivalente al desempeñado por la demandante), así como las prestaciones sociales, tales como cesantías, intereses a las cesantías, prima de carácter legal, esto es, de junio y diciembre, prima de navidad, prima de vacaciones, la compensación en dinero de las vacaciones y todas las demás que se solicitan en el líbelo inicial.

Para tal fin, se abordará el siguiente orden conceptual: **(i)** La diferencia entre el contrato de prestación de servicios y el contrato laboral, **(ii)** Generalidades del Contrato realidad, **(iii)** De la relación de coordinación en los contratos de prestación de servicios, **(iv)** La prescripción extintiva de los derechos derivados de la vinculación laboral como realidad y **(v)** Caso concreto.

3.2. La diferencia entre el contrato de prestación de servicios y el contrato laboral.

El artículo 32 de la Ley 80 de 1993, señala que son contratos estatales todos los actos jurídicos generadores de obligaciones que celebren las entidades del Estado, previstos en el derecho privado o en disposiciones especiales, o derivados del ejercicio de la autonomía de la voluntad.

Entre los contratos estatales que establece la norma, se encuentra el de Prestación de Servicio y lo define como aquellos que celebren las entidades estatales para desarrollar actividades relacionadas con la administración o funcionamiento de la



entidad, expresando que sólo podrán celebrarse con personas naturales cuando dichas actividades no puedan realizarse con personal de planta o requieran conocimientos especializados, precisando que en ningún caso estos contratos generan relación laboral ni prestaciones sociales y se celebrarán por el término estrictamente indispensable.

Por su parte el Código Sustantivo del Trabajo en su artículo 22 define el contrato de trabajo como *“aquel por el cual una persona natural se obliga a prestar un servicio personal a otra persona, natural o jurídica, bajo la continuada dependencia o subordinación de la segunda y mediante remuneración.”*

Para que el contrato de trabajo se configure, o se presuma, deben confluir unos elementos que de presentarse simultáneamente dan lugar a la relación laboral, esto es (i) actividad personal del trabajador, (ii) continuada subordinación (iii) y retribución.

La Constitución Política de 1991, en el Capítulo II artículo 125, relativo a la función pública, contempla que:

<<(…) no habrá empleo público que no tenga funciones detalladas en la 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 correspondiente” (art. 122 CP.), y seguidamente señala que “los empleos en los órganos y entidades del Estado son de carrera. Se exceptúan los de elección popular, los de libre nombramiento y remoción, los de trabajadores oficiales y los demás que determine la ley...>>

Por consiguiente, la vinculación a la administración para el ejercicio de la función pública puede ser de diferentes clases de acuerdo con el ordenamiento jurídico y según las especificidades propias de las circunstancias, las cuales desde el punto de vista ordinario son: legal y reglamentaria (empleado público) y laboral contractual (trabajador oficial). Sólo en casos excepcionales se vinculará a contratistas para la prestación de sus servicios (relación contractual estatal).

En ese orden, los dos primeros; es decir, el vínculo legal y reglamentario y laboral contractual, obedecen a una relación de índole laboral, por lo tanto, tienen elementos esenciales que los hacen diferentes al estatal de prestación de servicios, por cuanto



en ellos se presenta (i) la subordinación al empleador, (ii) la prestación personal del servicio y (iii) el pago de una remuneración.

Contrario sensu, en el contrato de prestación de servicios, la actividad es independiente, puede ser desarrollada por una persona natural o jurídica, caracterizándose, porque carece del elemento de subordinación laboral o dependencia. Sin embargo, el contrato de prestación de servicios puede ser desvirtuado cuando se demuestre la subordinación o dependencia respecto del empleador, evento en el cual surgirá el derecho al pago de prestaciones sociales a favor del contratista, por manera que el contrato de prestación de servicios, como lo ha sostenido la Corte Constitucional y el H. Consejo de Estado¹ no puede constituirse en un instrumento para desconocer los derechos laborales.

En efecto, el contrato de prestación de servicios se funda en el desarrollo de una actividad independiente que puede provenir de una persona jurídica con respecto de la cual no existe el elemento de la subordinación laboral que se refleja en la potestad de ser autónomo en la ejecución de la labor contratada; es decir, quien celebra un contrato de prestación de servicios tiene la calidad de contratista independiente sin derecho a prestaciones sociales y quien suscribe un contrato de trabajo tiene el derecho al pago de éstas.

Cuando existe un contrato de prestación de servicios entre un particular y una entidad pública y se acredita la existencia de tres elementos propios de todo contrato de trabajo —subordinación, prestación personal del servicio y remuneración—, surge el derecho a reconocer una relación laboral que, en consecuencia, confiere al contratista las prerrogativas de orden prestacional, en atención al principio de la primacía de la realidad sobre las formas.

Los contratos de prestación de servicios se permiten cuando la función de administración no la realicen personas de la planta de la entidad oficial contratante o por la necesidad de conocimientos especializados, pudiendo desvirtuarse al demostrarse la subordinación continuada, caso en el que surge el derecho al pago de

¹ Consejo de Estado, secc. 2ª, sub-secc. “B”, sentencia del 25 de marzo de 2010. CP Dr. Gerardo Arenas Monsalve, Exp. 1131-09.



prestaciones sociales en favor del contratista aplicando el principio de prevalencia de la realidad sobre las formas.

3.3. Generalidades del contrato realidad

La viabilidad de las pretensiones dirigidas a la declaración de un contrato realidad, como regla general, depende exclusivamente de la actividad probatoria de la parte demandante, según el aforismo <<*onus probandi incumbit actori*>>, dirigida a desvirtuar la naturaleza contractual de la relación establecida y a acreditar la presencia real de los elementos del contrato de trabajo, especialmente el de subordinación, que es el que de manera primordial desentraña la existencia de una relación laboral.

Así, se deben revisar las condiciones bajo las cuales se prestaron los servicios, para esclarecer bajo el análisis probatorio pertinente, la naturaleza de la relación existente entre las partes, para no adoptar conceptos que homogenicen las causas propuestas ante esta Jurisdicción, en detrimento del análisis sustancial particular que amerita cada asunto.

Ahora bien, frente al principio de **primacía de la realidad sobre las formalidades**, la Recomendación Internacional del Trabajo No. 198 sobre la relación de trabajo, adoptada por la OIT en 2006, señaló que la existencia de una relación de trabajo debe determinarse de acuerdo con los hechos relativos a la ejecución del trabajo y la remuneración del trabajador, indistintamente de la manera en que se caracterice la relación y puntualmente precisó:

<<13. Los Miembros deberían considerar la posibilidad de definir en su legislación, o por otros medios, indicios específicos que permitan determinar la existencia de una relación de trabajo. Entre esos indicios podrían figurar los siguientes:

(a) el hecho de que el trabajo: se realiza según las instrucciones y bajo el control de otra persona; que el mismo implica la integración del trabajador en la organización de la empresa; que es efectuado única o principalmente en beneficio de otra persona; que debe ser ejecutado personalmente por el trabajador, dentro de un horario determinado, o en el lugar indicado o aceptado por quien solicita el trabajo; que el trabajo es de cierta duración y tiene cierta continuidad, o requiere la disponibilidad del trabajador, que



implica el suministro de herramientas, materiales y maquinarias por parte de la persona que requiere el trabajo, y

(b) el hecho de que se paga una remuneración periódica al trabajador; de que dicha remuneración constituye la única o la principal fuente de ingresos del trabajador; de que incluye pagos en especie tales como alimentación, vivienda, transporte, u otros; de que se reconocen derechos como el descanso semanal y las vacaciones anuales; de que la parte que solicita el trabajo paga los viajes que ha de emprender el trabajador para ejecutar su trabajo; el hecho de que no existen riesgos financieros para el trabajador>> (Subrayado fuera de texto).

Son de resaltar los literales a y b del numeral 13 de la recomendación referida, en donde se señala que los indicios para tener en cuenta para declarar la existencia de una relación laboral pueden estar determinados por:

1. Que la labor se realice según las instrucciones y bajo el control de otra persona.
2. Que la prestación del servicio **implica la integración del trabajador en la organización de la empresa.**
3. Que debe ejecutarlo personalmente el trabajador.
4. Que debe desempeñarse dentro de **un horario determinado.**
5. Que se **realice en el lugar indicado por quien solicita el trabajo,** con cierta duración y continuidad.
6. Que requiere la disponibilidad del trabajador, suministrando herramientas, materiales y maquinaria por parte de la persona que requiere el trabajo.
7. El pago de una **remuneración periódica** al trabajador, que vendría a constituir su única y principal fuente de ingresos

En la legislación colombiana, el Artículo 93 de la Constitución Política reconoce la importancia de tratados y convenios internacionales y los incluye como parte del bloque de constitucionalidad y aunque las recomendaciones de la OIT no tienen el mismo efecto vinculante que podría tener un convenio ratificado por el Estado colombiano, deben considerarse para la interpretación y protección de derechos fundamentales.

Por su parte, el Artículo 53 de la Constitución Política de 1991, establece la protección del trabajo y de los trabajadores y precisa principios mínimos fundamentales como:



igualdad de oportunidades, remuneración mínima vital y móvil proporcional a la cantidad y calidad de trabajo, estabilidad en el empleo, irrenunciabilidad a los beneficios mínimos establecidos en normas laborales, situación más favorable al trabajador, primacía de la realidad sobre formalidades establecidas por los sujetos de las relaciones laborales, garantía de la seguridad social, entre otros; principios que no solo deben ser observados por el legislador al momento de expedir el estatuto del trabajo, sino que además deben ser acatados por la administración en condición de empleador.

3.4. De la subordinación laboral como elemento esencial en la relación laboral y la coordinación o supervisión en las relaciones contractual estatales.

En reciente sentencia de unificación² el Consejo de Estado explicó que la *subordinación* es el elemento determinante que distingue la relación laboral de las demás prestaciones de servicios; sin embargo, es un concepto abstracto que se manifiesta de forma diferente según la actividad y el modo en que se presta el servicio. Son **indicios de subordinación**:

- **El lugar de trabajo**: espacio físico facilitado por la entidad.
- El horario de labores: la imposición de una jornada de trabajo puede ser indicio de la existencia de subordinación, pero debe ser valorada en función del objeto contractual convenido.
- **La dirección y control efectivo de las actividades a ejecutar**: cumplimiento de órdenes en cuanto al modo, tiempo o cantidad de trabajo; imposición de reglamentos internos; la prueba que la entidad ejerció una influencia decisiva sobre las condiciones en las que se ejecutó el objeto contractual, es decir, cualquier actividad que se aleje del ejercicio normal de coordinación con el contratista ha de ser valorado como indicio de subordinación.
- **Que las actividades o tareas a desarrollar correspondan a las que tiene asignadas los servidores de planta, siempre y cuando se reúnan los elementos configurativos de la relación laboral**: se debe

² Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección Segunda, proferida el 9 de septiembre de 2021, dentro del proceso 05001233300020130114301, identificado bajo el radicado SUJ-025-CE-S2-2021.



acreditar, además de la prestación personal del servicio a cambio de una remuneración, la existencia de la subordinación o dependencia, el cumplimiento de órdenes perentorias y de obligatoria observancia y que la labor desarrollada se enmarca en el **objeto misional de la entidad**.

La misma corporación ha señalado que se constituye una relación contractual, que se rige por la Ley 80 de 1993 cuando: se pacta la prestación de servicios relacionados con la administración o funcionamiento de la entidad pública; **el contratista es autónomo en el cumplimiento de la labor contratada**; le pagan honorarios por los servicios prestados; y, **la labor convenida no puede realizarse con personal de planta o requiere conocimientos especializados**.

Sobre esta última condición para suscribir contratos de prestación de servicios, se restringirá a aquellos casos en que la entidad pública requiera adelantar labores ocasionales, extraordinarias, accidentales o que exceden temporalmente su capacidad organizativa y funcional; porque, si contrata por prestación de servicios, quienes deben desempeñar las mismas funciones asignadas a los demás servidores públicos, se desdibuja esa relación contractual.

Ahora bien, cuando el demandante logra desvirtuar el contrato de prestación de servicios, se debe realizar el reconocimiento de las prestaciones sociales generadas, producto de la relación laboral que se ocultó bajo el manto solapado de un contrato estatal; ello, en aplicación de los principios de igualdad y de irrenunciabilidad de derechos en materia laboral, consagrados respectivamente en los artículos 13 y 53 de la Carta Fundamental. Con lo que se superó esa prolongada tesis que prohijaba la figura indemnizatoria como resarcimiento de los derechos laborales conculcados³.

3.5. Prescripción de los derechos laborales derivados del contrato realidad e ingreso base de liquidación de las prestaciones a reconocer.

En cuanto a la prescripción de los derechos prestacionales derivados del contrato realidad, otrora la sección segunda del Consejo de Estado concluyó sobre su no operancia, en tanto se consideró que su exigibilidad era literalmente imposible con

³ Consejo de Estado, Sección Segunda, Subsección A, Sentencias de 17 de abril de 2008. Exp. 2776-05, C. P. Jaime Moreno García; de 17 de abril de 2008, Exp. 1694-07, C. P. Gustavo Eduardo Gómez Aranguren.



anterioridad a la sentencia que declara la existencia de la relación laboral, dado su carácter constitutivo; vale decir, que es a partir del fallo que nace a la vida jurídica el derecho laboral reclamado y, por tanto, no podía operar en estos casos el fenómeno procesal extintivo⁴.

Sin embargo, posteriormente se determinó que, aunque es cierto que desde la sentencia se hacen exigibles las prestaciones derivadas del contrato realidad, también lo es que el particular debe reclamar el reconocimiento de su relación laboral dentro de un término prudencial, que no exceda la prescripción de los derechos que pretende; lo que significa que debe solicitar la declaratoria de la existencia de esa relación en un término no mayor a 3 años⁵.

Y seguidamente el Consejo de Estado determinó que el plazo razonable en el que se debe peticionar el pago de las prestaciones derivadas del vínculo laboral es dentro de los 5 años siguientes a la fecha de terminación del último contrato, momento que *mutatis mutandi* puede asimilarse al acto de retiro, acorde con lo estipulado por el artículo 91 del C.P.A.C.A., en armonía con los principios de preclusión, seguridad jurídica, razonabilidad, ponderación y diligencia que deben acompañar las actuaciones de los administrados⁶.

En este contexto, la Sección Segunda del Consejo de Estado consideró necesario unificar su jurisprudencia al respecto, labor que efectuó a través de la sentencia proferida el 25 de agosto de 2016⁷ específicamente en lo que atañe a los siguientes aspectos: (i) la prescripción de los derechos laborales reclamados ⁸ y (ii) el ingreso base que ha de tenerse en cuenta para la liquidación de las prestaciones a que haya lugar⁹.

Así, dicha Corporación fijó en síntesis las siguientes reglas jurisprudenciales:

4 Consejo de Estado. Sección Segunda. Sentencia de 6 de marzo de 2008. Expediente No. 2152-06. Consejero Ponente Dr. Gustavo Eduardo Gómez Aranguren.

5 Consejo de Estado. Sección Segunda. Sentencia de 9 de abril de 2014. Expediente No. 131-13. Consejero Ponente Dr. Luis Rafael Vergara Quintero.

6 Consejo de Estado. Sección Segunda. Sentencia de 8 de mayo de 2014. Expediente No. 2725-12. Consejero Ponente Dr. Gustavo Eduardo Gómez Aranguren.

7 Consejo de Estado. Sección Segunda. Sentencia del 25 de agosto de 2016. Radicación número: 23001-23-33-000-2013-00260-01(0088-15) CE-SUJ2-005-16. C.P. Carmelo Perdomo Cuéter.

8 Dado que como quedó visto existían tesis encontradas en las salas de decisión de esa sección acerca del plazo prescriptivo, así como del momento a partir del cual debe ser contabilizado.

9 Asunto que no había sido delimitado en un fallo de unificación.



<<i>i) 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.

ii) Sin embargo, no aplica el fenómeno prescriptivo frente a los aportes para pensión, en atención a la condición periódica del derecho pensional y en armonía con los derechos constitucionales a la igualdad e irrenunciabilidad a los beneficios mínimos laborales y los principios de in dubio pro-operario, no regresividad y progresividad.

iii) Lo anterior, no implica la imprescriptibilidad de la devolución de los dineros pagados por concepto de aportes hechos por el trabajador como contratista, pues esto sería un beneficio propiamente económico para él, que no influye en el derecho pensional como tal (que se busca garantizar), sino en relación con las cotizaciones adeudadas al sistema de seguridad social en pensiones, que podrían tener incidencia al momento de liquidarse el monto pensional.

iv) Las reclamaciones de los aportes pensionales adeudados al sistema integral de seguridad social derivados del contrato realidad, por su carácter de imprescriptibles y prestaciones periódicas, también están exceptuadas de la caducidad del medio de control (de acuerdo con el artículo 164, numeral 1, letra c, del C.P.A.C.A.).

v) Tampoco resulta exigible el agotamiento de la conciliación extrajudicial como requisito previo para demandar a través del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, dado que al estar involucrados en este tipo de controversias (contrato realidad) derechos laborales irrenunciables (cotizaciones que repercuten en el derecho a obtener una pensión), que a su vez comportan el carácter de ciertos e indiscutibles, no son conciliables.

vi) El estudio de la prescripción en cada caso concreto será objeto de la sentencia, una vez abordada y comprobada la existencia de la relación laboral, pues el hecho de que esté concernido el derecho pensional de la persona (exactamente los aportes al sistema de seguridad social en pensiones), que por su naturaleza es imprescriptible, aquella no tiene la virtualidad de enervar la acción ni la pretensión principal (la nulidad del acto administrativo que negó la existencia del vínculo laboral).

vii) El juez contencioso-administrativo se debe pronunciar, aunque no se haya deprecado de manera expresa, respecto de los aportes al sistema de seguridad social en pensiones, una vez determinada la existencia del vínculo



laboral entre el demandante y la agencia estatal accionada, sin que ello implique la adopción de una decisión extra petita, sino una consecuencia indispensable para lograr la efectividad de los derechos del trabajador.

De igual modo, se unifica la jurisprudencia en lo que atañe a que (i) el consecuente reconocimiento de las prestaciones por la nulidad del acto administrativo que niega la existencia de la relación laboral y del tiempo de servicios con fines pensionales proceden a título de restablecimiento del derecho, y (ii) el ingreso sobre el cual han de calcularse las prestaciones dejadas de percibir por el maestro-contratista corresponderá a los honorarios pactados>>.

De otra parte, el citado fallo de unificación señaló que “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”. Empero en esa providencia no se estableció el término para determinar la pérdida de la solución de continuidad.

El consejero William Hernández Gómez consideró en su aclaración de voto que para el requisito de continuidad es dable precisar que tal lapso encuentra referencia en el artículo 10 del Decreto 1045 de 1978, que señala 15 días. Previsión que vale recordar, ya había sido tenida en cuenta por esa Corporación en sentencia del 23 de junio de 2016, siendo ponente el magistrado Luis Rafael Vergara Quintero¹⁰.

Posteriormente, sobre el tema se dijo lo siguiente¹¹:

<<Así las cosas, la línea jurisprudencial en materia de la aplicación de la primacía de la realidad sobre las formas, en los que se debate la existencia de una relación laboral regida en principio bajo la modalidad de contratos de prestación de servicio, no se ha encargado de definir o precisar el término que se debe tener en cuenta para determinar la pérdida de la solución de continuidad, en aquellos contratos de prestación de servicios que se pactan en forma continua y por un tiempo determinado, pero que presentan interrupción en la celebración de uno y otro.

10 Consejo de Estado. Sección Segunda - Subsección A. Sentencia del 23 de junio de 2016. Expediente: 68001233300020130017401 (0881-14). C.P. Luis Rafael Vergara Quintero.

11 Consejo de Estado. Sección Segunda - Subsección B. Sentencia de 4 de mayo de 2017. Radicación número: 08001-23-31-000-2007-00062-01(1736-15). C.P. Sandra Lisset Ibarra Vélez.



En ese orden, ha considerado la jurisprudencia para algunos casos que, en los eventos donde se presentan interrupciones contractuales en virtud del cual, queda cesante el contratista, habrá lugar al reconocimiento de las prestaciones sociales sin solución de continuidad siempre y cuando entre la terminación de una orden de servicio y el inicio de la siguiente haya transcurrido un término razonable, sin definir de manera concreta límite temporal alguno. En otra decisión, se estimó que la interrupción presentada no podía ser superior a 15 días>>.

Ahora bien, en sentencia de unificación proferida por el mismo Consejo de Estado el 9 de septiembre de 2021, se precisó:

1. La expresión *<<término estrictamente indispensable>>* contenida en el artículo 32 de la Ley 80 de 1993, que se refiere al término por el cual puede utilizarse el contrato de prestación de servicios, debe ser entendida como *<<aquel que aparece expresamente estipulado en la minuta del contrato de prestación de servicios, que de acuerdo con los razonamientos contenidos en los estudios previos, representa el lapso durante el cual se espera que el contratista cumpla a cabalidad el objeto del contrato y las obligaciones que de él se derivan, sin perjuicio de las prórrogas excepcionales que puedan acordarse para garantizar su cumplimiento>>*.
2. En cuanto a lo que ha de entenderse por *<<interrupción>>* o *<<solución de continuidad>>* la Corporación consideró adecuado *<<establecer un período de treinta (30) días hábiles como indicador temporal de la no solución de continuidad entre contratos sucesivos de prestación de servicios>>*; sin embargo, efectuó dos recomendaciones: **i)** que los objetos contractuales y las obligaciones emanadas de ellos sean iguales o similares y apunten a la satisfacción de las mismas necesidades; y **ii)** de establecerse la no solución de continuidad, el efecto jurídico es concluir que, pese a la interrupción no se configura la prescripción de los derechos que se puedan derivar de cada vínculo.
3. Finalmente, consideró improcedente el reembolso de los aportes que efectuó el contratista para cubrir las contingencias de **salud y riesgos laborales**, toda vez que son aportes obligatorios de naturaleza parafiscal.

Atendiendo a lo previamente precisado, se analizará el caso concreto y el examen



probatorio correspondiente.

3.6. Del caso concreto

3.6.1. De la tacha formulada

Durante la audiencia de pruebas que se llevó a cabo el 1º de septiembre de 2022, se escuchó el testimonio del señor **Nixon Fernando Pabón Bustos**, quien manifestó haber trabajado en el Hospital de Usme desde el año 2033 hasta el 2016, e indicó que laboró en la misma dependencia que la demandante en el área de estadística en el año 2014.

El apoderado de la entidad demandada **tachó** el testimonio del testigo por considerarlo sospechoso, *“en atención a que es evidente que quiere favorecer los intereses de la demandante, y además porque tiene un proceso en el que demandó a la entidad por similares situaciones, que tiene pretensiones similares a las acá solicitadas.”*¹²

Al respecto cabe precisar que la tacha es un cuestionamiento que se realiza respecto del testigo, bien por sus calidades personales, bien por sus relaciones afectivas o convencionales con las partes, de modo que su declaración pueda estar influenciada por elementos ajenos a su simple percepción, lo que lo torna en "sospechoso".

Son fundamentos de la tacha, **i)** la inhabilidad del testigo, las relaciones afectivas o comerciales, **ii)** la preparación previa al interrogatorio, **iii)** la conducta del testigo durante el interrogatorio, **iv)** el seguimiento de libretos, **v)** la consonancia entre las calidades del testigo y su lenguaje y **vi)** la incongruencia entre los hechos narrados.

Frente a la tacha del testigo, el artículo 211 del CGP, dispone:

<<ARTÍCULO 211. Cualquiera de las partes podrá tachar el testimonio de las personas que se encuentren en circunstancias que afecten su credibilidad o imparcialidad, en razón de parentesco, dependencias, sentimientos o interés en relación con las partes o sus apoderados, antecedentes personales u otras causas.

¹² Minuto 33:50 de la audiencia de pruebas – Videograbación obrante en el archivo 49 del expediente digital.



La tacha deberá formularse con expresión de las razones en que se funda. El juez analizará el testimonio en el momento de fallar de acuerdo con las circunstancias de cada caso>>

Por su parte, el Consejo de Estado¹³ efectuó el siguiente análisis:

<<Vale decir que la tacha de los testigos no hace improcedente la recepción de sus testimonios ni la valoración de los mismos, sino que exige del juez un análisis más severo con respecto a cada uno de ellos para determinar el grado de credibilidad que ofrecen y cerciorarse de su eficacia probatoria>>.

Así mismo, en sentencia de 18 de mayo de 2017, esa corporación sostuvo que: *“Respecto de los testigos sospechosos, quienes se encuentran en situaciones que afectan su credibilidad e imparcialidad y cuya declaración, si bien puede recibirse, ha de analizarse con severidad, es decir, la norma citada en precedencia no permite que de antemano y solo con la manifestación de tacha se descalifique el testigo y se impida la recepción de la declaración, sino todo lo contrario, una vez rendida la versión jurada deberá ser apreciada con mayor severidad de tal manera que al valorarla se someta a un tamiz más denso de aquel por el que deben pasar las declaraciones libres de sospecha, por lo que, la regulación contenida en la disposición prenotada es la manifestación de las reglas de la sana crítica aplicada al ordenamiento procesal”.*

Mas recientemente este alto Tribunal ha fijado por vía jurisprudencial criterios para la valoración de la prueba testimonial, basándose en cuatro puntos clave: la coherencia del relato, su contextualización, las corroboraciones periféricas y la existencia de detalles oportunistas.¹⁴

En efecto, nuestro órgano de cierre en la citada providencia ha recalcado la necesidad de la prueba testimonial no obstante la incursión de nuevos medios de prueba. Sin embargo, también ha indicado que también puede haber riesgos de error y falsedad que pueden contener las declaraciones y que son, de cierta forma, difíciles de descubrir.

¹³ Sentencia proferida por la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, con ponencia de la consejera Carmen Teresa Ortiz de Rodríguez, dentro del proceso 1100103100020110061500, el 17 de enero de 2012.

¹⁴ Sentencia proferida el 29 de agosto de 2019; consejero Ponente: William Hernández Gómez; Radicación No. 08001-23-33-000-2014-01034-01(4422-16)



Es por ello por lo que allí se señala que, para morigerar ese riesgo, se deben evaluar tanto las condiciones subjetivas del testigo, como las condiciones objetivas de cada uno de los casos analizados; pues la fuerza probatoria del testimonio radica en su valoración en aras de encontrar fundamentos que fortalezcan el convencimiento del Juez. Estos cuatro puntos clave arriba relacionados constituyen la valoración de las declaraciones a partir de la *psicología del testimonio*¹⁵ y su propósito es acercarse a la estimación objetiva de la credibilidad del testigo.

De manera que, con ocasión del primer punto, esto es la coherencia del relato, el Tribunal de cierre indica que la coherencia, por sí misma, no significa veracidad del testimonio, pues es natural que en ocasiones los testigos incurran en contradicciones propias del fallo de la memoria del sujeto. Por contera, se indica allí que un testimonio demasiado “perfecto” puede ser falso.

Con ocasión del segundo punto de análisis se manifiesta que la contextualización del relato hace referencia a la descripción que hace el testigo de datos del entorno espacial o temporal en que tienen lugar los hechos, de manera que a medida que ello se inserte en el ambiente de los hechos de cuyo conocimiento se tengan por ciertos por parte del juzgador, y además sean declarados de forma espontánea, se tendrán por verosímiles y será difícil que lo dicho falte a la verdad.

Frente al tercer punto, en cuanto los relatos suministrados coincidan sobre un mismo hecho, se acreditará de forma indirecta la veracidad de las declaraciones.

En el cuarto y último punto, estos detalles hacen referencia a datos innecesarios que buscan favorecer a una de las posiciones que se debaten dentro del proceso, e incluso al declarante. Estos detalles son suministrados por el declarante cuando pretende ir más allá de lo que se le ha preguntado, y por ende son indicadores de la pérdida de objetividad del testigo, conduciendo con ello eventualmente a la falsedad de sus afirmaciones.

Conforme lo anterior, para el Despacho los argumentos expuestos por el apoderado del extremo pasivo en la tacha, no tienen la virtualidad de desestimar el testimonio,

¹⁵ Ibidem



toda vez que el señor Nixon Fernando Pabón Bustos, al haber sido compañero directo de trabajo de la demandante en el año 2014 pudo señalar de forma clara y contundente las circunstancias de tiempo, modo y lugar en las que ocurrieron los hechos que resultan pertinentes para dilucidar el caso puesto a consideración.

No obstante, la declaración del señor **Nixon Fernando Pabón Bustos, será valorada con mayor rigor y minuciosidad, para determinar, por un lado, el grado de credibilidad que ofrece y, por otro, su eficacia probatoria** dentro de los hechos pretendidos a través del medio de control de nulidad y restablecimiento de la referencia.

3.6.2. Del periodo reclamado.

Para dilucidar cada uno de los requisitos esenciales dentro de una verdadera relación laboral, resulta pertinente definir claramente el periodo de tiempo sobre el que se hará referencia, pues en el líbello inicial se indicó que se pretendía la declaratoria de una relación laboral como **auxiliar administrativo** por el periodo comprendido entre el **02 de enero de 2007 al 21 de enero de 2019.**

En virtud de lo anterior, este Despacho con el ánimo de contar con los elementos materiales probatorios suficientes para emitir una decisión de fondo, de oficio decretó la prueba consistente en *“certificación en la que se relacionen todos los contratos, adiciones y prórrogas suscritos por el Hospital Usme I Nivel E.S.E. hoy Subred Integrada de Servicios de Salud Sur E.S.E, con la demandante Alba Jeanneth Saldaña Bocanegra, identificada con cédula de ciudadanía No. 52.546.202 de Bogotá, detallando el plazo de ejecución de cada uno y el correspondiente monto.”*

Por lo que al plenario se allegó una [certificación emitida por el director operativo de la dirección de contratación de la Subred Integrada de Servicios de Salud Sur E. S. E.](#), en la que se relacionaron todos los contratos suscritos con la señora Alba Jeanneth Saldaña Bocanegra, así:



Rad. No. 11001333500920190029000
Demandante: Alba Jeanneth Saldaña Bocanegra
Demandado: Subred Integrada de Servicios de Salud Sur E. S. E.

No. CONTRATO	OBJETO	VALOR TOTAL	FECHA DE INICIO	FECHA DE TERMINACION	Hospitales
159 de 2007	AUX DE SERVICIOS GENERALES	\$ 1.240.000	2 de enero de 2007	31 de enero de 2007	USME I NIVEL E.S.E.
401 de 2007	AUX DE SERVICIOS GENERALES	\$ 3.150.000	1 de marzo de 2007	30 de mayo de 2007	USME I NIVEL E.S.E.

1283 de 2007	AUX DE SERVICIOS GENERALES	\$ 1.050.000	16 de julio de 2007	31 de Agosto de 2007	USME I NIVEL E.S.E.
308 de 2010	AUXILIAR DE ESTADISTICA	\$ 3.600.000	05 de abril de 2010	04 de agosto de 2010	USME I NIVEL E.S.E.
1303 de 2010	AUX DE ESTADISTICA	\$ 900.000	5 de agosto de 2010	31 de agosto de 2010	USME I NIVEL E.S.E.
3351 de 2010	AUX DE ESTADISTICA	\$ 870.000	4 de noviembre de 2010	30 de noviembre de 2010	USME I NIVEL E.S.E.
69 de 2011	AUX DE ESTADISTICA	\$ 750.000	1 de enero de 2011	31 de enero de 2011	USME I NIVEL E.S.E.
794 de 2011	AUX DE ESTADISTICA	\$ 3.600.000	1 de febrero de 2011	30 de abril de 2011	USME I NIVEL E.S.E.
1666 de 2011	AUX DE ESTADISTICA	\$ 1.800.000	1 de junio de 2011	31 de julio de 2011	USME I NIVEL E.S.E.
2197 de 2011	AUX DE ESTADISTICA	\$ 1.800.000	1 de agosto de 2011	30 de septiembre de 2011	USME I NIVEL E.S.E.
2785 de 2011	AUX DE ESTADISTICA	\$ 900.000	1 de octubre de 2011	31 de octubre de 2011	USME I NIVEL E.S.E.
3486 de 2011	AUX DE ESTADISTICA	\$ 900.000	1 de noviembre de 2011	30 de noviembre 2011	USME I NIVEL E.S.E.
4196 de 2011	AUX DE ESTADISTICA	\$ 900.000	1 de diciembre de 2011	31 de diciembre de 2011	USME I NIVEL E.S.E.

547 de 2012	AUX DE ESTADISTICA	\$ 900.000	1 de enero de 2012	31 de enero de 2012	USME I NIVEL E.S.E.
1239 de 2012	AUX DE ESTADISTICA	\$ 4.500.000	1 de febrero de 2012	31 de mayo de 2012	USME I NIVEL E.S.E.
391 de 2013	AUXILIAR DE ESTADISTICA	\$ 5.500.000	2 de enero de 2013	30 de abril de 2013	USME I NIVEL E.S.E.
1491 de 2013	AUXILIAR DE ESTADISTICA	\$ 3.410.000	1 de junio de 2013	30 de septiembre de 2013	USME I NIVEL E.S.E.
666 de 2014	AUXILIAR DE ESTADISTICA	\$ 8.653.333	5 de mayo de 2014	31 de diciembre de 2014	USME I NIVEL E.S.E.
960 de 2015	AUXILIAR DE ESTADISTICA	\$ 4.400.000	1 de enero de 2015	30 de abril de 2015	USME I NIVEL E.S.E.
1514 de 2015	AUXILIAR DE ESTADISTICA	\$ 8.800.000	4 de mayo de 2015	31 de diciembre de 2015	USME I NIVEL E.S.E.
271 de 2016	AUXILIAR DE ESTADISTICA	\$ 8.800.000	4 de enero de 2016	31 de agosto de 2016	USME I NIVEL E.S.E.
6200 de 2016	AUXILIAR DE ESTADISTICA	\$ 4.510.000	1 de septiembre de 2016	31 de diciembre de 2016	SUBRED INTEGRADA DE SERVICIOS DE

CONTRATO No: 1152 de 2017
OBJETO: AUXILIAR ESTADÍSTICA
VALOR: \$9.330.000
FECHA DE INICIO DE EJECUCIÓN: 02 de Enero 2017
FECHA TERMINACIÓN: 31 de Agosto de 2017



Rad. No. 11001333500920190029000
Demandante: Alba Jeanneth Saldaña Bocanegra
Demandado: Subred Integrada de Servicios de Salud Sur E. S. E.

CONTRATO No: 8471 de 2017
OBJETO: PRESTAR SERVICIOS APOYO A LA GESTION ADMINISTRATIVA
VALOR: \$6.024.854
FECHA DE INICIO DE EJECUCIÓN: 01 de Septiembre 2017
FECHA TERMINACIÓN: 31 de Diciembre de 2017

CONTRATO No: 1111 de 2018
OBJETO: PRESTAR SERVICIOS APOYO A LA GESTION ADMINISTRATIVA
VALOR: \$4.518.639
FECHA DE INICIO DE EJECUCIÓN: 01 de Enero 2018
FECHA TERMINACIÓN: 31 de Marzo de 2018

CONTRATO No: 4915 de 2018
OBJETO: PRESTAR SERVICIOS APOYO A LA GESTION ADMINISTRATIVA
VALOR: \$6.024.852
FECHA DE INICIO DE EJECUCIÓN: 01 de Abril 2018
FECHA TERMINACIÓN: 31 de Julio de 2018

CONTRATO No: 10352 de 2018
OBJETO: PRESTAR SERVICIOS APOYO A LA GESTION ADMINISTRATIVA
VALOR: \$1.420.956
FECHA DE INICIO DE EJECUCIÓN: 01 de Agosto 2018
FECHA TERMINACIÓN: 31 de Agosto de 2018

CONTRATO No: 11329 de 2018
OBJETO: PRESTAR SERVICIOS APOYO A LA GESTION ADMINISTRATIVA
VALOR: \$5.179.614
FECHA DE INICIO DE EJECUCIÓN: 01 de Octubre 2018
FECHA TERMINACIÓN: 31 de Enero de 2019

Cabe aclarar que, de dicha documental, se corrió el traslado respectivo por parte de la entidad demandada a la demandante; y sumado a ello, este Despacho mediante auto del 28 de abril de 2023, nuevamente puso en conocimiento de la parte actora las documentales obrantes en los archivos 56 al 60 del expediente digital, a efectos de que hiciera las manifestaciones a que hubiese lugar; sin embargo, la demandante y su apoderado guardaron silencio al respecto.

Conforme a la certificación allegada, se evidenció que existe una interrupción muy extensa entre agosto de 2007 a abril de 2010, por lo que se pretendió dilucidar este aspecto en el interrogatorio que se recibió a la demandante, en el cual, la señora Saldaña Bocanegra indicó que durante el periodo comprendido entre el 02 de enero de 2007 al 21 de enero de 2019, no fue contratada directamente por el Hospital, sino que fue a través de una “temporal”, además, hizo alusión que en todo ese tiempo no desempeñó el mismo cargo, sino que ejecutó diferentes objetos contractuales.

Entonces encuentra este Despacho que, de la suscripción de los contratos con una persona jurídica diferente al Hospital de Usme, no existe prueba ni siquiera sumaria



aportada por la interesada, que dé cuenta de tal situación; pues como lo ha dicho el Consejo de Estado¹⁶, en estos casos de contrato realidad, la carga de la prueba le asiste a quien alegue en su favor la existencia de una relación laboral.

Además, tal Cooperativa o “temporal” como le llama la demandante, no formó parte del contradictorio dentro del presente asunto, ni mucho menos se incorporó al expediente alguna prueba que pudiese dar cuenta de la vinculación de la demandante con dicha entidad desde **septiembre de 2007 a abril de 2010**¹⁷, ni tampoco hubo alguna solicitud de parte de la demandante para acreditar tal situación.

Es más, cuando se corrió traslado a la parte actora de la certificación emitida por la entidad demandada – [archivo 58](#) –, el apoderado tuvo una actitud pasiva y desobediente, y guardó silencio al respecto; lo que significa para esta judicatura que tal certificación obedece a la verdad, máxime, cuando se reitera que **no hay prueba alguna de la prestación del servicio desde el 1º de septiembre de 2007 al 4 de abril de 2010**, motivo por el cual las pretensiones de la demanda respecto de ese lapso de tiempo **serán negadas** y así se señalará en la parte resolutive de la presente providencia; en consecuencia se estudiarán los elementos constitutivos de una verdadera relación laboral, desde el **02 de enero de 2007 al 31 de agosto de 2007 y del 05 de abril de 2010 al 21 de enero de 2019**.

3.6.3. Carga de la prueba en asuntos relacionados con la declaratoria de una verdadera relación laboral:

Respecto de este punto, ha dicho el Consejo de Estado¹⁸ que:

“(…)

Ahora bien, en relación con la carga probatoria que tiene quien pretenda obtener a su favor los beneficios del contrato de trabajo, vale la pena destacar las orientaciones señaladas por la Corte Suprema de Justicia en sentencia del 1 de junio de 2004, con radicación 21554:

¹⁶ Consejo de Estado, Sección Segunda, Subsección B; sentencia del 15 de mayo de 2020; radicado 50001-23-31-000-2011-00400-01(2220-18); C.P. César Palomino Cortés.

¹⁷ Fechas sobre las cuales no se aportó ninguna certificación o prueba que dé cuenta de la prestación del servicio con la Subred Integrada de Servicios de Salud Sur E. S. E., o con alguna persona jurídica diferente.

¹⁸ Consejo de Estado, Sección Segunda, Subsección B; sentencia del 15 de mayo de 2020; radicado 50001-23-31-000-2011-00400-01(2220-18); C.P. César Palomino Cortés.



"Es verdad que el artículo 24 del Código Sustantivo del Trabajo consagra la presunción de que toda relación de trabajo personal se entiende regida por un contrato de trabajo, frente a la cual la jurisprudencia reiterada de esta Corporación ha sido del criterio de que quien la alegue en su favor tiene que demostrar la prestación personal del servicio para entenderse cobijada por ella, mientras que al beneficiario de dicha prestación es a quien le corresponde desvirtuar que en la misma no existe el elemento de la subordinación" (Subrayas de la Sala).

(...)

Adicional a lo anterior, ha sido enfática la Sala en reiterar, que la simple declaración de testigos y aseveración del demandante sobre la existencia del cargo y quién era su titular, no dan el alcance probatorio suficiente para corroborar que sus funciones también fueron ejecutadas por un análogo de planta de personal.

La Sala advierte la falta de actividad probatoria que imposibilita la verificación del cumplimiento del requisito de subordinación para declarar la existencia de una relación laboral, en cuanto no se allegó al plenario a manera de ejemplo, órdenes e instrucciones por parte de sus superiores, llamados de atención y memorandos, funciones a efectuar que correspondían a la de los empleados de planta, reglamentos y programación interna a seguir, y/o el horario de trabajo cumplido y señalado por la entidad, circunstancias que en un momento dado permitirían demostrar que los servicios no se prestaron de manera independiente y autónoma, como corresponde a una relación de carácter contractual soportada en la autonomía de la voluntad, sino que la labor asignada se cumplió bajo los condicionamientos fijados por la misma entidad, de acuerdo con las necesidades del servicio, presupuestos no demostrados en el presente caso.

Así las cosas, no tiene razón el apelante de pretender se acceda al reconocimiento de las prestaciones sociales pretendidas en la demanda, al no lograr demostrar a lo largo del proceso, que reunía los elementos propios que tipifican la relación laboral que hiciera viable que, en su caso, se configuraba el fenómeno jurídico del contrato realidad."

Dicho lo anterior, resulta impostergable reiterar que el periodo sobre el cual se hará el análisis de la configuración de una verdadera relación laboral entre la señora Alba Jeanneth Saldaña Bocanegra y la Subred Integrada de Servicios de Salud Sur E. S. E., es el comprendido entre el **02 de enero de 2007 al 31 de agosto de 2007 y del 05 de abril de 2010 al 21 de enero de 2019**, y como sustento de las pretensiones y hechos del líbelo inicial, en el plenario reposan los siguientes elementos probatorios:



- 1.- Los contratos de prestación de servicios suscritos por la demandante con la entidad demandada ([archivo 48](#));
- 2.- Certificación contractual ([archivo 58](#));
- 3.- Certificación de los emolumentos legales y extralegales devengados por los auxiliares administrativos durante los años 2007 al 2019 ([archivo 38](#); [53](#))
- 4.- Informe rendido bajo la gravedad de juramento por el gerente de la Subred Integrada de Servicios de Salud Sur E. S. E. ([archivo 56](#))
- 5.- Relación de pagos realizados a la demandante por concepto de honorarios ([archivo 37](#); [52](#))
- 6.- Testimonio del señor Nixon Fernando Pabón Bustos ([archivo 49](#))
- 7.- Interrogatorio rendido por la señora Alba Jeanneth Saldaña Bocanegra ([archivo 49](#))

Sobre las pruebas que se solicitaron y se practicaron en la oportunidad procesal pertinente, debe recordarse que la apoderada sustituta de la demandante, en la diligencia del 1º de septiembre de 2022 desistió del testimonio de la señora Adriana Sanabria Ospina, por lo que únicamente se recepcionó el testimonio del señor **Nixon Fernando Pabón Bustos**, quien manifestó que estuvo vinculado con el Hospital de Usme desde el 2003 al 2016, pero que sólo laboró con la demandante en el **área de estadística en el año 2014**, y el resto del tiempo trabajaron en dependencias diferentes; es decir que dicho testimonio solo puede dar cuenta de las circunstancias de tiempo, modo y lugar, en las cuales compartió de forma directa con la demandante, o al menos de las circunstancias particulares del ejercicio de las labores desempeñadas como auxiliar de estadística.

Así las cosas, correspondía a la parte actora, o mejor dicho a la interesada, probar el resto del lapso de tiempo en el que no laboró como auxiliar de estadística, sino que lo hizo como auxiliar de servicios generales y apoyo a la gestión administrativa, y sobre ellos acreditar el ejercicio cotidiano de sus labores, para poder equiparlos a un verdadero contrato laboral, y para ello, debió hacer uso de los demás medios probatorios dispuestos por el legislador para tal fin, a efectos de demostrar lo pretendido en el presente asunto, y más específicamente, lo que atañe a la prestación personal del servicio, la remuneración y la subordinación.

En consecuencia, y una vez aclarado lo anterior, procede el Despacho a verificar el



cumplimiento de los requisitos esenciales para que se configure una verdadera relación laboral para el periodo comprendido entre el **02 de enero de 2007 al 31 de agosto de 2007 y del 05 de abril de 2010 al 21 de enero de 2019**¹⁹, así:

3.6.4. Prestación personal del servicio

Está demostrado en el plenario que la demandante estuvo vinculada con el Hospital Usme I Nivel hoy Subred Integrada de Servicios de Salud Sur E. S. E., mediante contratos de prestación de servicios, conforme se señala a continuación ([archivo 58 del expediente digital](#)):

No.	No. contrato	Objeto	Desde	Hasta
1	159-2007	Auxiliar de Servicios Generales	02/01/2007	28/02/2007 ²⁰
2	401-2007	Auxiliar de Servicios Generales	01/03/2007	15/07/2007 ²¹
3	1283-2007 ²²	Auxiliar de Servicios Generales	16/07/2007	31/08/2007
4	308-2010 ²³	Auxiliar de estadística	05/04/2010	04/08/2010
5	1303 de 2010	Auxiliar de estadística	05/08/2010	04/09/2010 ²⁴
6	2633 de 2010 ²⁵	Auxiliar de estadística	04/10/2010	29/10/2010
7	3351 de 2010	Auxiliar de estadística	04/11/2010	30/11/2010
8	3852 de 2010 ²⁶	Auxiliar de estadística	01/12/2010	31/12/2010
9	69 de 2011	Auxiliar de estadística	01/01/2011	31/01/2011
10	794 de 2011	Auxiliar de estadística	01/02/2011	30/04/2011
11	1666 de 2011	Auxiliar de estadística	01/06/2011	31/07/2011
12	2197 de 2011	Auxiliar de estadística	01/08/2011	30/09/2011
13	2785 de 2011	Auxiliar de estadística	01/10/2011	31/10/2011
14	3486 de 2011	Auxiliar de estadística	01/11/2011	30/11/2011

¹⁹ Archivo 56 y 58 del expediente digital

²⁰ Si bien en la certificación que obra en el archivo 58 del expediente digital se indica que la fecha de terminación es 31/01/2007, lo cierto es que conforme al contrato No. 159 de 2007 que obra en el folio 81 de la carpeta 01 del expediente digital – archivo 004, se verifica que la fecha de terminación es 28/02/2007, sin que se haya aportado ningún documento que dé cuenta de alguna terminación anticipada.

²¹ Si bien en la certificación que obra en el archivo 58 del expediente digital se indica que la fecha de terminación es 30/05/2007, lo cierto es que conforme al contrato No. 401 de 2007 que obra en el folio 86 de la carpeta 01 del expediente digital – archivo 004, se verifica que de acuerdo a la adición y prórroga suscrita el 30 de mayo de 2007, la fecha de terminación acordada fue 15/07/2007.

²² Folio 29-30; año 2007; documento 1 del archivo 48 del expediente digital

²³ Folio 1; año 2010; documento 1 del archivo 48 del expediente digital

²⁴ Si bien en la certificación que obra en el archivo 58 del expediente digital se indica que la fecha de terminación es 31/08/2010, lo cierto es que conforme al contrato No. 1303 de 2010 que obra en el folio 97 de la carpeta 01 del expediente digital – archivo 004, se verifica que el plazo de ejecución del contrato era hasta el 04/09/2010, sin que se haya aportado ningún documento que dé cuenta de alguna terminación anticipada

²⁵ folio 98 de la carpeta 01 del expediente digital – archivo 004

²⁶ folio 101 de la carpeta 01 del expediente digital – archivo 004



15	4195 de 2011 ²⁷	Auxiliar de estadística	01/12/2011	31/12/2011
16	547 de 2012	Auxiliar de estadística	01/01/2012	31/01/2012
17	1239 de 2012	Auxiliar de estadística	01/02/2012	15/06/2012 ²⁸
18	3581 de 2012 ²⁹	Auxiliar de estadística	01/09/2012	30/09/2012
19	391 de 2013	Auxiliar de estadística	02/01/2013	31/05/2013 ³⁰
20	1491 de 2013	Auxiliar de estadística	01/06/2013	03/09/2013 ³¹
21	666 de 2014	Auxiliar de estadística	05/05/2014	31/12/2014
22	960 de 2015	Auxiliar de estadística	01/01/2015	30/04/2015
23	1514 de 2015	Auxiliar de estadística	04/05/2015	31/12/2015
24	271 de 2016	Auxiliar de estadística	04/01/2016	31/08/2016
25	6200 de 2016	Auxiliar de estadística	01/09/2016	31/12/2016
26	1152 de 2017	Auxiliar de estadística	02/01/2017	31/08/2017
27	8471 de 2017	Apoyo a la gestión administrativa	01/09/2017	31/12/2017
28	1111 de 2018	Apoyo a la gestión administrativa	01/01/2018	31/03/2018
29	4915 de 2018	Apoyo a la gestión administrativa	01/04/2018	31/07/2018
30	10352 de 2018	Apoyo a la gestión administrativa	01/08/2018	31/08/2018
31	11329 de 2018	Apoyo a la gestión administrativa	01/10/2018	21/01/2019 ³²

Como resultado de lo anterior, *prima facie* se puede evidenciar que la relación entre la Entidad demandada y la demandante surgió entre el **02 de enero de 2007 al 31 de agosto de 2007 y del 05 de abril de 2010 al 21 de enero de 2019**; aclarando que sobre el periodo de interrupción (*1º de septiembre de 2007 al 4 de abril de 2010*) se reitera que se negarán las pretensiones de la demanda conforme a

²⁷ Si bien en la certificación que obra en el archivo 58 del expediente digital se dice que el número del contrato es 4196, lo cierto es que conforme al folio 128 de la carpeta 01 del expediente digital – archivo 004, se verifica que el número de contrato es 4195.

²⁸ Si bien en la certificación que obra en el archivo 58 del expediente digital se indica que la fecha de terminación es 31/05/2012, lo cierto es que conforme al contrato No. 1239 y el otrosí modificadorio No. 1 que obra en el folio 134 de la carpeta 01 del expediente digital – archivo 004, se verifica que el plazo de ejecución del contrato fue hasta el 15/06/2012

²⁹ folio 138-139 de la carpeta 01 del expediente digital – archivo 004

³⁰ Si bien en la certificación que obra en el archivo 58 del expediente digital se indica que la fecha de terminación es 30/04/2013, lo cierto es que conforme al contrato No. 391 y el otrosí No. 2 que obra en el folio 48 año 2013; documento 1 del archivo 48 del expediente digital, se verifica que el plazo de ejecución del contrato fue hasta el 31/05/2013

³¹ Si bien en la certificación que obra en el archivo 58 del expediente digital se indica que la fecha de terminación es 30/09/2013, lo cierto es que conforme al oficio que obra en el folio 66 y 87; año 2013; documento 1 del archivo 48 del expediente digital, se verifica que el plazo de ejecución del contrato fue hasta el 03/09/2013

³² Si bien en la certificación contractual que obra en el archivo 58 del expediente digital se dice que el contrato terminó el 31 de enero de 2019, lo cierto es que de acuerdo al informe rendido bajo la gravedad de juramento por parte del Gerente de la Subred Integrada de Servicios de Salud Sur E. S. E., el contrato 11329 de 2018 terminó de manera bilateral el 21 de enero de 2019.



lo señalado en precedencia, pues ello obedece – según lo dicho en los hechos de la demanda - a la suscripción de contratos con un tercero que no formó parte de este contradictorio, por lo que resulta improcedente estudiar la prosperidad de las pretensiones respecto de ese tiempo.

Ahora sí, con respecto a la prestación personal del servicio, según el material probatorio recaudado, se tiene que este requisito se acreditó, entre otras cosas, con lo manifestado por la demandante en el interrogatorio de parte, ya que, ella adujo que desde 2007 – con la unión temporal – y luego desde 2009 con el Hospital de Usme, ella prestó sus servicios de manera constante y continua, y únicamente prestó sus servicios en el Hospital Usme I Nivel hoy Subred Integrada de Servicios de Salud Sur E. S. E., primero en servicios generales, luego como auxiliar de estadística y archivo, y finalmente en el área de facturación y asignación de citas.

Así mismo, se logró comprobar que la prestación del servicio se realizó de manera personal, porque de ello dan cuenta las obligaciones contractuales y la expresa prohibición de cesión y/o subcontratación plasmada en los contratos:

mismo, no se generará vínculo laboral alguno entre EL HOSPITAL y EL CONTRATISTA y/o sus dependientes si los hubiere. 22) CESIÓN Y SUBCONTRATOS: EL CONTRATISTA no podrá ceder ni subcontratar con persona natural o jurídica alguna, los derechos y obligaciones emanados del presente contrato, en caso de permitirse deberá suscribirse entre las partes la respectiva modificación. 23) SUSPENSIÓN: Las partes contratantes podrán suspender el presente contrato, mediante la

Así mismo sobre el particular, da cuenta el testimonio del señor Nixon Fernando Pabón Bustos, pues se señaló que durante el tiempo compartido con la demandante **-año 2014-** ella debía realizar de manera personal las labores contratadas como **auxiliar de estadística**, en el horario de lunes a viernes de 07:00 a.m. a 05:00 p.m. con una hora de almuerzo.

3.6.5. Remuneración

Al respecto de este punto, resulta pertinente precisar que todos los contratos de prestación de servicios relacionados anteriormente, y que fueron aportados al acervo probatorio del expediente³³, contienen cláusulas atinentes al valor del contrato y forma de pago, dentro de las cuales se establece de forma taxativa, clara e inequívoca, que **el contrato sería cancelado por el Hospital en mensualidades**

³³ Archivo 01 y 48 del expediente digital



vencidas y que los desembolsos se efectuarían dentro de los 30 días siguientes al vencimiento de cada pago, lo que permite vislumbrar que no se encontraba al arbitrio de la demandante elegir la forma de pago de sus honorarios, pues la Entidad disponía cuándo hacerlo.

Sumado a ello, en las mismas cláusulas contractuales se indicaba que para el pago correspondiente se debía contar con la **certificación de cumplimiento a satisfacción expedida por el supervisor, previa presentación del informe de actividades y acreditación del pago de los aportes al sistema de seguridad social en salud y pensión**.

Fiablemente, una vez decantado lo anterior, vale la pena precisar que para acreditar la configuración de los dos elementos mencionados anteriormente y que son constitutivos de una relación laboral – prestación personal del servicio y remuneración –, no se requiere de un cúmulo de pruebas para demostrar tal situación; pues por ejemplo, la prestación personal del servicio se ha podido demostrar simplemente con las certificaciones contractuales aportadas por la entidad y los contratos de prestación de servicios suscritos; y la remuneración, basta con verificar el contenido del clausulado contractual en relación con el valor del contrato y forma de pago, para encontrar demostrado tal elemento; por lo que resulta trascendente en este asunto la comprobación del elemento subsiguiente que es la subordinación, para determinar si hay lugar a declarar la prosperidad de las pretensiones de la demanda.

3.6.6. De la subordinación

Frente a la subordinación ha dicho el Consejo de Estado que es “*el elemento determinante que distingue la relación laboral de las demás prestaciones de servicios, pues encierra la facultad del empleador para exigirle al empleado el cumplimiento de órdenes, imponerle jornada y horario, modo o cantidad de trabajo, obedecer protocolos de organización y someterlo a su poder disciplinario.*”³⁴

³⁴ Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección Segunda, proferida el 9 de septiembre de 2021, dentro del proceso 05001233300020130114301, identificado bajo el radicado SUJ-025-CE-S2-2021.



Asimismo, ha referido que la subordinación es un concepto abstracto que se manifiesta de forma distinta según cuál sea la actividad y el modo de prestación del servicio³⁵; por lo tanto, para acreditar la configuración de tal elemento, considera este Despacho que debe probarse cada una de las circunstancias que lo comprenden, tales como: el lugar de trabajo, el horario de labores, la dirección y control efectivo de las actividades a ejecutar.

Al respecto, conforme al material probatorio que obra en el expediente, se verifica que reposan en el plenario: los contratos de prestación de servicios suscritos por la demandante con la entidad demandada; certificación contractual; certificación de los emolumentos legales y extralegales devengados por los auxiliares administrativos durante los años 2007 al 2019; y la relación de pagos realizados a la demandante por concepto de honorarios.

Asimismo, se incorporó al expediente el testimonio del señor Nixon Fernando Pabón Bustos; así como también el interrogatorio rendido por la señora Alba Jeanneth Saldaña Bocanegra y el informe rendido bajo la gravedad del juramento por parte de la gerente de la entidad, quienes en su sentir podrían acreditar la existencia de una verdadera relación laboral.

Así las cosas, como se dijo en precedencia, en los casos en que se pretende la declaración de una verdadera relación laboral, la carga de la prueba recae en cabeza de quien la pretende, por lo que entonces es pertinente referirnos a lo que se logró acreditar con las pruebas obrantes en el proceso, y más específicamente sobre la subordinación que se encuentra pendiente por probar.

Por ejemplo, con el **informe rendido bajo la gravedad de juramento** por parte del gerente de la Subred Integrada de Servicios de Salud Sur E. S. E., únicamente se dejó claro de que el contrato 11329 de 2018 terminó de forma anticipada el 21 de enero de 2019 por común acuerdo entre las partes; y sobre el resto de las preguntas formuladas, ninguna dio lugar a interpretar o deducir que entre las partes se presentó una verdadera relación laboral; en consecuencia esta no es una prueba que tenga la virtualidad de dar credibilidad a lo narrado por la demandante.

³⁵ Consejo de Estado, Sección Segunda, Subsección A; sentencia de 24 de abril de 2019; radicado 08001-23-33-000-2013-00074-01(2200-16); C.P. William Hernández Gómez.



Por otra parte, sobre el **testimonio del señor Nixon Fernando Pabón Bustos**, se debe advertir que como se dijo líneas atrás, él trabajó en el Hospital Usme I Nivel hoy Subred Integrada de Servicios de Salud Sur E. S. E., en el **área de estadística** con la demandante **en el año 2014**, porque si bien es cierto, él estuvo vinculado con esa entidad desde el 2003 hasta el 2016, lo cierto es que sólo compartió labores con la señora Alba Jeanneth en la vigencia ya señalada. Además, el testigo también informó las actividades que eran desempeñadas en el cargo de auxiliar de estadística, como, por ejemplo, alistamiento de historias clínicas, desarchivo y custodia de historias clínicas, diligenciamiento de remisiones, entre otras. También indicó que debían trabajar en horario de lunes a viernes de 7:00 a.m. a 05:00 p.m., y que el mismo era impuesto por la entidad, es decir que no estaba a su arbitrio decidir si quería o no acogerse a éste, y al respecto indicó que el horario era controlado por la enfermera jefe Luz Adriana Ramos, quien además controlaba el ejercicio de las labores. Igualmente, enfatizó en que si bien es cierto solo compartió con la demandante en el 2014, también coincidía con ella en otros espacios, por la georreferenciación de las personas, porque siempre en el área de estadística era necesario hacer traslado de historias clínicas, y cuando solicitaban las historias para traslados. También refirió que en la entidad había personal de planta que ejercía las mismas funciones.

En consecuencia, encuentra este Despacho que el testimonio del señor **Nixon Fernando Pabón Bustos**, tiene la potencialidad de acreditar configurado el elemento de subordinación, *PERO solo lo hace para la vigencia 2014* -fecha en la que compartió labores con la demandante-, no obstante, teniendo en cuenta que la demandante estuvo vinculada con la entidad por un periodo de tiempo más extenso, **pero en el mismo cargo**; entonces, en virtud al principio de buena fe, se presumirá que las circunstancias de tiempo, modo y lugar narradas por el testigo sobre la prestación del servicio fueron comunes durante todo el tiempo en el que la demandante prestó sus servicios **como auxiliar de estadística**, es decir desde el 05 de abril de 2010 al 31 de agosto de 2017, pues no podría el testigo dar cuenta de ejecución de labores diferentes a las del cargo para el cual estuvo contratado.

Ahora bien, entonces es necesario verificar si con el resto del material probatorio que obra en el plenario se logró acreditar la subordinación para el tiempo en el que la demandante estuvo vinculada con la entidad en cargos diferentes al de auxiliar de



estadística, es decir desde el 02 de enero de 2007 al 31 de agosto de 2007 como auxiliar de servicios generales; y del 1º de septiembre de 2017 al 21 de enero de 2019.

De acuerdo con el **interrogatorio** rendido por la señora Alba Jeanneth Saldaña Bocanegra, se verifica que en éste la demandante indicó que estuvo vinculada con la entidad desde 2009, y señaló que en ese mismo año estuvo de licencia de maternidad, la cual fue sufragada por su EPS. También señaló que ella cumplía con las actividades plasmadas en los contratos y cumplía un horario, así como también indicó que tuvo varios supervisores y que desde 2007 al 2019 únicamente trabajó para la Subred, además preciso que durante todo ese lapso de tiempo ella desempeñó tres cargos diferentes. De otra parte, si bien la demandante en el interrogatorio dijo que el último contrato suscrito con la entidad, terminó antes del plazo pactado, no probó lo que adujo en su declaración, pues ni siquiera dijo cómo es que la entidad la pudo inducir a dar por terminado el contrato de forma anticipada. En conclusión, el interrogatorio tampoco da cuenta de del lugar de trabajo, de la exigencia para el cumplimiento de un horario, de haber sido sujeto de llamados de atención, entre otras circunstancias que pudieran demostrar la subordinación mientras ella estuvo vinculada en la entidad en cargos diferentes al de auxiliar de estadística, pues como ya se dijo antes, para ese perfil, se encuentra probado tal elemento.

De otro lado, una vez verificados los **hechos expuestos en el libelo inicial**, encuentra el Despacho que ninguno de ellos dio cuenta de las minucias de la ejecución contractual de la demandante en cargos diferentes al de auxiliar de estadística,

Únicamente en el hecho número 7, se refirió al cargo de servicios generales, pero sobre éste se refirió al tiempo de prestación del servicio en el año 2006, fecha que no tiene relación alguna con las pretensiones de esta demanda, por lo que no acredita ningún supuesto de subordinación.

Asimismo, conforme los hechos expuestos, se verifica que estos se limitaron a referirse de forma general a las condiciones de vinculación con la entidad, pues se hizo alusión a la exigencia de parte de la entidad para que la señora Alba Jeanneth Saldaña Bocanegra se afiliara a seguridad social y a la adquisición de pólizas de cumplimiento, como si eso fuese un elemento determinante para deducir que se trata de un contrato laboral y no de prestación de servicios.



En los hechos también se indicó que la demandante recibió llamados de atención, pero eso no se probó, pues como ya se dijo, en estos asuntos la carga de la prueba recae en la parte interesada en desvirtuar la existencia de un contrato de prestación de servicios.

Así las cosas, considera el Despacho que en el presente asunto, **no se aportó ninguna prueba** tendiente a demostrar las afirmaciones realizadas en el libelo inicial entorno a la **subordinación para los cargos desempeñados por la demandante como auxiliar de servicios generales (desde el 02 de enero de 2007 al 31 de agosto de 2007) y apoyo a la gestión administrativa (desde el 01 de septiembre de 2017 al 21 de enero de 2019)**; y en este sentido, la parte demandante no cumplió con la carga que le asiste de demostrar los supuestos fácticos en que se apoyan sus pretensiones

Bajo este derrotero, se concluye entonces que en el caso de la señora Alba Jeanneth Saldaña Bocanegra, no se logró demostrar el elemento de la subordinación como determinante para acreditar la existencia del contrato realidad reclamado, **y, con ello, no se logró desvirtuar la presunción de legalidad del acto administrativo acusado para los periodos comprendidos entre el 2 de enero de 2007 al 31 de agosto de 2007 como auxiliar de servicios generales, y del 1º de septiembre de 2017 al 21 de enero de 2019 como apoyo a la gestión administrativa**; por lo que, se impone para el Despacho el deber de negar las pretensiones de la demanda en relación a los periodos antes señalados.

Ahora bien, como se dijo anteriormente, reposa en el plenario material probatorio suficiente para acreditar la subordinación como elemento determinante de una verdadera relación laboral en el cargo de **auxiliar de estadística**, el cual fue ejercido por la demandante desde el **05 de abril de 2010 al 31 de agosto de 2017**; por lo que, sobre todo, de acuerdo con el testimonio del señor Nixon Fernando Pabón Bustos y el interrogatorio de la demandante, se encuentra acreditado que a la señora Alba Jeanneth Saldaña Bocanegra, la entidad demandada le exigía prestar sus servicios en el Hospital Usme I Nivel (**lugar de trabajo**), así como **cumplir un horario** de lunes a viernes de 07:00 a.m. a 05:00 p.m. con una hora de almuerzo; y que **la dirección y control efectivo de las actividades** a ejecutar estaba a cargo



de la enfermera jefe (Luz Adriana Ramos); así como también se señaló **que las actividades o tareas** a desarrollar correspondan a las que tienen asignadas **los servidores de planta**.

Sobre este último aspecto, vale la pena señalar que la entidad demandada mediante oficio No. 202230300046193 del 04 de agosto de 2022 – [archivo 40 del expediente digital](#) -, señaló que:

Respuesta: Una vez revisados los Manuales de funciones y Competencias Laborales del extinto hospital Usme y Subred Integrada de Servicios de Salud Sur E.S.E, no se evidencia la existencia del empleo “AUXILIAR ESTADÍSTICA”, por lo tanto no es posible emitir la información requerida.

Simultáneamente, este Despacho consultó con base a las disposiciones del artículo 177 del CGP, la página web de la Subred Integrada de Servicios de Salud Sur E. S. E. el manual de funciones de la entidad, y encontró que efectivamente dentro de la planta de personal de la Subred Integrada de Servicios de Salud Sur E. S. E., no existe el empleo o cargo que se denomine auxiliar de estadística.

No obstante, verificado el contenido del Acuerdo 001 de 2020 “*por medio del cual se modifica el manual específico de funciones y competencias laborales de la Subred Integrada de Servicios de Salud Sur E. S. E.*”, este Despacho encontró que el cargo de planta que se asimila en el objeto del empleo al desempeñado por la demandante corresponde al de **Nivel: Asistencial; Denominación del Empleo: Auxiliar administrativo; Código: 407; Grado: 09**, como pasa a compararse:

Manual específico de funciones y competencias laborales	Obligaciones contractuales
Propósito Principal: Asistir los procesos propios del área de desempeño de acuerdo con la naturaleza del empleo con el fin de lograr los objetivos de la dependencia con calidad y de manera oportuna.	Objeto del contrato: Auxiliar de estadística
Funciones esenciales	Obligaciones específicas
Tramitar la correspondencia y administrar el archivo de la dependencia de acuerdo con las normas de gestión documental y políticas de la entidad.	Archivo y desarchivo de historias clínicas.
Elaborar oficios, informes y demás documentos que sean requeridos para el adecuado	Presentar Informes oportunamente mensuales a la coordinación del área.



funcionamiento de la dependencia de acuerdo con los formatos establecidos por la entidad.	Elaborar los informes que sean solicitados por el superior inmediato o cualquier entidad que los requiera.
Diligenciar y tramitar los formatos requeridos de acuerdo con las funciones de la dependencia oportunamente, garantizando la adecuada prestación del servicio.	
Realizar las actividades de apoyo de conformidad con los objetivos, planes y programas de la dependencia.	Apertura de historia clínica, verificando el pago de los derechos de la misma en la factura. Realizar seguimiento al movimiento de la historia clínica con el fin de evitar duplicación perdida de las mismas y glosas por falta de sopores. Seguimiento y custodia de la historia clínica, las demás que le sean asignadas por el jefe inmediato.
Dar cumplimiento a las políticas sobre el sistema integrado de gestión de la calidad en el desarrollo de sus actividades diarias de acuerdo con la normatividad vigente sobre la materia.	
Llevar registro y control del correo electrónico y de los sistemas de información y bases de datos manejadas en la dependencia de manera completa y oportuna.	Proponer e Identificar usuarios inasistentes, activo y desactivo de las historias clínicas. Diligenciar las remisiones en el aplicativo SIRC de forma oportuna
Brindar atención al usuario sobre los asuntos de su competencia de conformidad con los trámites de la dependencia de manera respetuosa y oportuna.	Asignar citas registrando fecha y hora de la misma en la factura, Imprimir listado de éstas para cada profesional y dejarlo con las historias clínicas correspondientes en el área de estadística
Colaborar con el proceso de verificación de los buzones de peticiones, quejas reclamos, y felicitaciones.	
Intervenir en la actualización de los procedimientos, programas, formatos guías, protocolos y demás documentos que demande el proceso de gestión documental.	Mantener la verificación de los estándares de calidad, y demás acciones que sean impartidas por el supervisor del contrato.
Ofrecer en el proceso de atención al cliente interno, usuario y familia un trato digno y	Brindar una atención con calidad humana tanto al cliente interno como al cliente externo.



humanizado.	
Cooperar en la construcción, consecución de metas y mejora de los indicadores de gestión clínica y administrativa de su competencia, acorde a las metas institucionales y el Plan Operativo Anual.	Buscar historia clínica para soporte de auditoria o glosa. Involucrarse en la gestión misional de manera propositiva en aras de contribuir al mejoramiento continuo de la institución.
Cumplir la política del Sistema Integrado de Gestión conforme a la normatividad vigente.	Optimizar los recursos disponibles para disminuir el costo sin afectar la calidad del servicio
Desempeñar las demás funciones relacionadas con la naturaleza del cargo y el área de desempeño.	Asistir a las reuniones y capacitaciones técnicas y administrativas que convoque el Hospital, las cuales revisten carácter de obligatorias. Realizar la custodia y cuidado de los activos fijos que se encuentren dentro de las áreas donde preste el servicio, en consecuencia, responder en caso de pérdida o daño.

Sumado a lo anterior, es claro que, como lo señala la Recomendación Internacional del Trabajo No. 198, sobre la relación de trabajo, adoptada por la OIT en 2006, citada líneas atrás, la demandante **fue integrada en la organización**, tan es así que, desplegó actuaciones propias de un trabajador de planta y que distan mucho de ser ejercidas por un contratista que desarrolla su objeto contractual con autonomía, las cuales fueron atendidas por la entidad como si fuese un empleador; incluso el testigo afirmó que a la señora Alba Jeanneth Saldaña Bocanegra le exigían portar un carné para ingresar a las instalaciones, así como también debía asistir a reuniones mensuales que eran convocadas vía telefónica o a través del correo institucional.

Entonces, para este Despacho, considerando lo expuesto, es dable concluir que los contratos celebrados por el Hospital Usme I Nivel hoy Subred Integrada de Servicios de Salud Sur E. S. E. con la demandante entre el **05 de abril de 2010 al 31 de agosto de 2017**, se utilizaron para encubrir la existencia de una verdadera relación laboral personal, subordinada y dependiente, pues se estableció que la contratista desempeñó labores en las mismas condiciones de subordinación y dependencia que sujetarían a cualquier otro servidor público de planta que fuera **Auxiliar administrativo; Código: 407; Grado: 09**; pues no se trató de actividades **ocasionales, extraordinarias, accidentales o que temporalmente exceden su capacidad organizativa y funcional**, de ahí que indudablemente



lo que se presentó fue una relación laboral.

Entonces, desvirtuado el contrato de prestación de servicios para el periodo antes señalado, se impone el reconocimiento de las **prestaciones sociales**³⁶ generadas, atendiendo a la causa jurídica que sustenta verdaderamente dicho restablecimiento, que no es otra, que esa relación laboral que se ocultó bajo el manto de un contrato de prestación de servicios; ello, en aplicación de los principios de igualdad y de irrenunciabilidad de los derechos en materia laboral, consagrados respectivamente en los artículos 13 y 53 de la Constitución Política.

3.7. De la prescripción extintiva del derecho

Como se dijo anteriormente, en este caso concreto **se negarán las pretensiones** de la demanda en lo que atañe al periodo comprendido entre **el 1° de septiembre de 2007 al 4 de abril de 2010**; y también se negarán las pretensiones sobre los contratos suscritos por las partes entre el **02 de enero de 2007 al 31 de agosto de 2007 y del 1° de septiembre de 2017 al 21 de enero de 2019**, conforme a las consideraciones expuestas, por lo que no hay lugar a estudiar este fenómeno para estos periodos.

En consecuencia, solo se estudiará la prescripción respecto del tiempo sobre el cual se encontró probada la relación laboral, esto es, entre el **05 de abril de 2010 al 31 de agosto de 2017**.

Al respecto se debe señalar que este fenómeno jurídico opera por la inactividad del titular del derecho dentro de los tres (3) años siguientes a la terminación del último contrato de prestación de servicios y para su declaratoria deben tenerse en cuenta las reglas previstas por el Consejo de Estado en las sentencias de unificación del 25 de agosto de 2016 y del 9 de septiembre de 2021, citadas en precedencia.

Para resolver este aspecto, el Juzgado procedió a efectuar una revisión acerca de los días de suspensión entre uno y otro contrato, de acuerdo con el material probatorio arrimado al plenario y con la relación de contratos efectuada en el acápite

³⁶ Así lo ordenó el Consejo de Estado en sentencia de unificación del 9 de septiembre de 2021, citada líneas atrás.



denominado <<prestación personal del servicio>> de esta sentencia y encontró que, pese a que fueron múltiples los contratos de prestación de servicios suscritos por las partes, lo cierto es que, entre uno y otro, se presentaron las siguientes interrupciones:

No. contrato	Objeto	Desde	Hasta	Interrupción
308-2010	Auxiliar de estadística	05/04/2010	04/08/2010	

1303 de 2010	Auxiliar de estadística	05/08/2010	04/09/2010	
				20 días hábiles
2633 de 2010	Auxiliar de estadística	04/10/2010	29/10/2010	
				2 días hábiles
3351 de 2010	Auxiliar de estadística	04/11/2010	30/11/2010	

3852 de 2010	Auxiliar de estadística	01/12/2010	31/12/2010	

69 de 2011	Auxiliar de estadística	01/01/2011	31/01/2011	

794 de 2011	Auxiliar de estadística	01/02/2011	30/04/2011	
				22 días hábiles
1666 de 2011	Auxiliar de estadística	01/06/2011	31/07/2011	

2197 de 2011	Auxiliar de estadística	01/08/2011	30/09/2011	

2785 de 2011	Auxiliar de estadística	01/10/2011	31/10/2011	

3486 de 2011	Auxiliar de estadística	01/11/2011	30/11/2011	

4195 de 2011	Auxiliar de estadística	01/12/2011	31/12/2011	

547 de 2012	Auxiliar de estadística	01/01/2012	31/01/2012	

1239 de 2012	Auxiliar de estadística	01/02/2012	15/06/2012	
				50 días hábiles
3581 de 2012	Auxiliar de estadística	01/09/2012	30/09/2012	
				Más de tres meses
391 de 2013	Auxiliar de estadística	02/01/2013	31/05/2013	

1491 de 2013	Auxiliar de estadística	01/06/2013	03/09/2013	



				<i>Mas de ocho meses</i>
666 de 2014	Auxiliar de estadística	05/05/2014	31/12/2014	

960 de 2015	Auxiliar de estadística	01/01/2015	30/04/2015	

1514 de 2015	Auxiliar de estadística	04/05/2015	31/12/2015	

271 de 2016	Auxiliar de estadística	04/01/2016	31/08/2016	

6200 de 2016	Auxiliar de estadística	01/09/2016	31/12/2016	

1152 de 2017	Auxiliar de estadística	02/01/2017	31/08/2017	

Visto lo anterior, y habida cuenta de las múltiples suspensiones que se presentaron entre un contrato y otro, la demandante debió solicitar ante la Entidad demandada, dentro de los tres años³⁷ siguientes a la finalización del contrato con interrupción superior a 30 días hábiles, la declaratoria de la existencia de esa relación.

En consecuencia, teniendo en cuenta que entre el contrato 1239 de 2012 y 3581 de 2012 hubo una **suspensión de más de 30 días hábiles**, pues la demandante debió presentar la correspondiente reclamación **a más tardar el 15 de junio de 2015**; también entre el contrato 3581 de 2012 y 391 de 2013 hubo una suspensión de más de 30 días, por lo que, entonces la reclamación debió presentarse el **30 de septiembre de 2015**; y también entre el contrato 1491 de 2013 y 666 de 2014 hubo una suspensión de más de 8 meses, entonces la reclamación debió presentarse **03 de septiembre de 2016**.

Ahora bien, está claro además que en el presente asunto únicamente obra un reclamación presentada ante la entidad demandada y que data del **23 de enero de 2019**, por lo que se puede concluir fácilmente que ésta se presentó ampliamente superados los tres (3) años siguientes a la finalización del contrato 3581 de 2012, 391 de 2013 y 666 de 2014, por lo que se entiende que para tales contratos sí se configuró el fenómeno jurídico de la prescripción para los derechos que emanen de ellos, salvo

³⁷ Consejo de Estado. Sección Segunda. Sentencia de 9 de abril de 2014. Expediente No. 131-13. Consejero Ponente Dr. Luis Rafael Vergara Quintero.



los aportes para el Sistema de Seguridad Social en pensión, los cuales son imprescriptibles.

Empero, para los contratos suscritos desde el **05 de mayo de 2014 al 31 de agosto de 2017**, se verifica que entre éstos no hubo una suspensión ni siquiera de un día hábil, por lo que no hubo solución de continuidad, y, la reclamación fue presentada antes del vencimiento de los tres años, por tanto, no se configuró el fenómeno jurídico de la prescripción.

3.8. De la declaración de nulidad y el restablecimiento del derecho

Como corolario de lo anterior, se procederá a declarar la nulidad de los actos administrativos acusados y, a título de restablecimiento del derecho³⁸, se ordenará el reconocimiento y pago en favor de la demandante de:

Las prestaciones sociales de carácter legal devengadas por un **Auxiliar administrativo; Código: 407; Grado: 09**, entre el **05 de mayo de 2014 al 31 de agosto de 2017**, para ello la entidad deberá **comparar** lo devengado por la demandante como honorarios y lo devengado por concepto de asignación básica del **Auxiliar administrativo; Código: 407; Grado: 09** y tomar lo que resulte más favorable a la señora **Alba Jeanneth Saldaña Bocanegra**, es decir, que si los honorarios son superiores a la asignación básica de un **Auxiliar administrativo; Código: 407; Grado: 09** liquidará con fundamento en ellos, pero, si es al contrario tomará como base ésta última.

La demandada debe tomar el ingreso base de cotización del demandante (honorarios pactados) mes a mes, y si existe diferencia entre los aportes realizados como contratista y los que se debieron efectuar al sistema integral de seguridad social **en pensiones** conforme a lo cotizado por un auxiliar administrativo; Código: 407; Grado: 09, la entidad deberá cotizar la suma faltante solo en el porcentaje que le correspondía como empleador, para lo cual se tendrán en cuenta las que la demandante acreditó como cotizaciones que realizó durante su vínculo contractual y, en caso de no haberlas hecho o existir diferencias en su contra, tendrá la carga de

³⁸ Se ordena a título de restablecimiento del derecho y no a título indemnizatorio de acuerdo a la sentencia de unificación proferida por el Consejo de Estado el 25 de agosto de 2016, proferida por el consejero Carmelo Perdomo Cuéter, dentro del proceso No. 23001233300020130026001.



cancelar o completar, según el caso, el porcentaje que le correspondía como trabajador³⁹, por **el período efectivamente trabajado** entre el **05 de abril de 2010 al 31 de agosto de 2017**.

El tiempo efectivamente laborado por la accionante se computará para efectos pensionales, salvo sus interrupciones, en consonancia con la tesis planteada por el Consejo de Estado en la ya citada sentencia de unificación del 25 de agosto de 2016, según la cual los aportes para pensión son imprescriptibles.

Frente a las pretensiones encaminadas a obtener el reconocimiento y pago de los intereses a las cesantías y la indemnización por despido sin justa causa el Despacho no accederá a ellas, toda vez que este derecho solo se predica del vínculo laboral formal que para el caso de los empleados públicos se materializa en la relación legal y reglamentaria, circunstancia que no se configura al declararse la existencia del contrato realidad y, porque, además, solo con la firmeza de esta decisión se tiene certeza acerca de los derechos reclamados. Así lo explicó el Tribunal Administrativo de Cundinamarca⁴⁰

Igualmente, **no se accede a la pretensión de reintegro de las sumas pagadas por la demandante al Sistema Integral de Seguridad Social** (salud, pensión y riesgos laborales), bajo los lineamientos señalados por el Consejo de Estado en sentencia de unificación del 9 de septiembre de 2021, que lo consideró improcedente por tratarse de aportes obligatorios y que fueron recaudados como recursos de naturaleza parafiscal; amén de tratarse de recursos de obligatorio pago y recaudo para un fin específico independientemente de que se haya prestado o no el servicio de salud, no constituyen un crédito a favor del interesado, pues su finalidad era garantizar la prestación de los servicios sanitarios para los dos regímenes que integran el sistema, como **tampoco se accede al reconocimiento, liquidación y orden de pago de los dineros que debía cancelar por concepto de Caja de Compensación**.

³⁹ Así lo explicó el Consejo de Estado en sentencia de unificación proferida el 25 de agosto de 2016, con ponencia del consejero Carmelo Perdomo Cuéter, dentro del proceso No. 23001233300020130026001.

⁴⁰ Sección Segunda, Subsección B, sentencia del 11 de mayo de 2016, con ponencia del magistrado Luis Gilberto Ortégón Ortégón, dentro del proceso No. 25000234200020130647300



Tampoco se accederá a las pretensiones encaminadas a obtener el **reconocimiento y pago de las diferencias salariales** reclamadas por la demandante y que entiende el Despacho se dirigen a obtener en su favor las diferencias entre lo pactado por honorarios en los contratos de prestación de servicios y lo devengado por concepto de asignación básica con su par de planta, toda vez que, como lo ha dicho el Consejo de Estado de tiempo atrás, aceptar la existencia del contrato realidad también implica aceptar como válido el pacto que las partes hicieron respecto de la remuneración⁴¹

3.9. Indexación

Para efectos de actualizar las sumas adeudadas al actor, la entidad accionada debe dar aplicación a lo previsto en el artículo 187 de la Ley 1437 de 2011, así como a la siguiente fórmula, que ha admitido la jurisprudencia del Consejo de Estado:

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

En donde el valor presente (R) se determina multiplicando el valor histórico (Rh), que es lo dejado de percibir por el beneficiario desde el momento en que se originó la obligación, por el guarismo que resulta de dividir el índice final de precios al consumidor certificado por el DANE vigente a la fecha de ejecutoria de esta sentencia, por el índice inicial vigente para la fecha en que debió hacerse el pago.

Por tratarse de pagos de tracto sucesivo, la fórmula se aplicará separadamente, mes por mes, para cada asignación básica, comenzando por la primera que se dejó de devengar y para las demás teniendo en cuenta que el índice inicial es el vigente al momento de la causación de cada una de ellas.

3.10. Condena en costas

⁴¹ Sección Segunda, Subsección A, sentencia proferida el 7 de noviembre de 2018, con ponencia del consejero Gabriel Valbuena Hernández, dentro del proceso No. 66001233300020130008801.



Rad. No. 11001333500920190029000
Demandante: Alba Jeanneth Saldaña Bocanegra
Demandado: Subred Integrada de Servicios de Salud Sur E. S. E.

Para ello se advierte que, si bien, en el presente asunto la parte vencida es el extremo pasivo, lo cierto es que, de conformidad con el inciso 2° del artículo 367 del CGP⁴² y el numeral 8° del artículo 365⁴³ del mismo estatuto, estas deben ser tasadas y liquidadas de acuerdo con criterios **verificables** y solo habrá lugar a ellas **cuando aparezcan causadas y en la medida de su comprobación**, y en el presente asunto, la parte interesada no demostró su causación, por lo que, no se accederá a ellas.

Así lo ha entendido el Consejo de Estado, por ejemplo, en la sentencia proferida el 17 de noviembre de 2022²⁹, en la cual no condenó en costas, por las siguientes razones:

<<No procede la condena en costas, pues conforme con el artículo 188 del CPACA, en los procesos ante esta jurisdicción, la condena en costas, que según el artículo 361 del C.G.P. incluye las agencias en derecho, se rige por las reglas previstas el artículo 365 del Código General del Proceso, y una de estas reglas es la del numeral 8, según la cual “solo habrá lugar a costas cuando en el expediente aparezca que se causaron y en la medida de su comprobación”, requisito que no se cumple en este asunto>>.

En mérito de lo expuesto, el **Juzgado Noveno Administrativo del Circuito Judicial de Bogotá D.C.**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

FALLA:

PRIMERO: NEGAR las pretensiones de la demanda para el periodo comprendido entre el **1° de septiembre de 2007 al 4 de abril de 2010**, dado que no hay prueba alguna de la prestación del servicio durante ese periodo, de conformidad con las consideraciones expuestas.

SEGUNDO: NEGAR las pretensiones de la demanda para el periodo comprendido

⁴² <<Artículo 361. Composición Las costas están integradas por la totalidad de las expensas y gastos sufragados durante el curso del proceso y por las agencias en derecho.

Las costas serán tasadas y liquidadas con criterios objetivos y verificables en el expediente, de conformidad con lo señalado en los artículos siguientes>>.

⁴³ Artículo 365. Condena en costas. En los procesos y en las actuaciones posteriores a aquellos en que haya controversia la condena en costas se sujetará a las siguientes reglas:

(...) 8. Solo habrá lugar a costas cuando en el expediente aparezca que se causaron y en la medida de su comprobación>>.



entre el **2 de enero de 2007 al 31 de agosto de 2007** y del **1º de septiembre de 2017 al 21 de enero de 2019**, dado que no se demostró que se hubiesen configurado los elementos de una verdadera relación laboral para los cargos desempeñados en esos periodos, de conformidad con las consideraciones expuestas.

TERCERO: DECLARAR la nulidad parcial del Oficio No. No. OJU-E-0414-2019 del 05 de febrero de 2019, por medio del cual la entidad demandada negó la relación laboral y el reconocimiento y pago de las prestaciones sociales de allí desprenden por el periodo comprendido entre el **02 de enero de 2007 al 21 de enero de 2019**, conforme a las consideraciones expuestas.

CUARTO: Como consecuencia de la declaración de nulidad y, a título de restablecimiento del derecho, **CONDENAR** a la **SUBRED INTEGRADA DE SERVICIOS DE SALUD SUR E. S. E.**, a reconocer y pagar en favor de la señora Alba Jeanneth Saldaña Bocanegra, identificada con C.C. 52.546.202:

1. La totalidad de prestaciones sociales devengadas por un devengadas por un **Auxiliar administrativo; Código: 407; Grado: 09**, entre el **05 de mayo de 2014 al 31 de agosto de 2017**, para ello la entidad deberá **comparar** lo devengado por la demandante como honorarios y lo devengado por concepto de asignación básica del **Auxiliar administrativo; Código: 407; Grado: 09** y tomar lo que resulte más favorable a la señora **Alba Jeanneth Saldaña Bocanegra**, es decir, que si los honorarios son superiores a la asignación básica de un **Auxiliar administrativo; Código: 407; Grado: 09** liquidará con fundamento en ellos, pero, si es al contrario tomará como base ésta última.
2. Tomar el ingreso base de cotización del demandante (honorarios pactados) mes a mes, y si existe diferencia entre los aportes realizados como contratista y los que se debieron efectuar al sistema integral de seguridad social **en pensiones** conforme a lo cotizado por un auxiliar administrativo; Código: 407; Grado: 09, la entidad deberá cotizar la suma faltante solo en el porcentaje que le correspondía como empleador, para lo cual se tendrán en cuenta las que la demandante acreditó como cotizaciones que realizó durante su vínculo contractual y, en caso de no haberlas hecho o existir diferencias en su contra, tendrá la carga de cancelar o completar, según el caso, el porcentaje



que le correspondía como trabajador⁴⁴, por **el período efectivamente trabajado** entre el **05 de abril de 2010 al 31 de agosto de 2017**.

QUINTO: DECLARAR configurada la excepción mixta de prescripción, **desde el 5 de abril de 2010 hasta el 3 de septiembre de 2013** respecto de los derechos prestacionales que hubieren podido surgir durante este periodo contractual, salvo los aportes para el Sistema de Seguridad Social en pensión, los cuales son imprescriptibles, lo anterior de conformidad con las consideraciones expuestas.

SEXTO: DECLARAR NO PROBADAS las excepciones de fondo propuestas por la entidad demandada, y que son: inexistencia de la aplicación de la primacía de la realidad sobre las formas, inexistencia del derecho y de la obligación, ausencia del vínculo de carácter laboral, cobro de lo no debido, relación contractual con el actor no era de naturaleza laboral, buena fe e innominada.

SÉPTIMO: Las sumas que resulten a favor de la parte actora deberán ser indexadas con la fórmula consignada en la parte motiva de esta sentencia. **DÉSE CUMPLIMIENTO** a esta providencia, según los artículos 187 a 195 del CPACA.

OCTAVO: DECLARAR que el tiempo laborado por la demandante, bajo la modalidad de contratos de prestación de servicios desde el **05 de abril de 2010 al 31 de agosto de 2017** se computará para efectos pensionales.

NOVENO: NEGAR las demás pretensiones de la demanda.

DÉCIMO: SIN CONDENA EN COSTAS en esta instancia, por lo señalado en la parte considerativa.

DÉCIMO PRIMERO: REMITIR copia de esta providencia, en los términos del artículo 205 del C.P.A.C.A., modificado por el artículo 52 de la Ley 2080 de 2021, a los siguientes correos electrónicos:

recepciongarzonbautista@gmail.com;

juridica.apoyo10@subredsur.gov.co;

⁴⁴ Así lo explicó el Consejo de Estado en sentencia de unificación proferida el 25 de agosto de 2016, con ponencia del consejero Carmelo Perdomo Cuéter, dentro del proceso No. 23001233300020130026001.



Rad. No. 11001333500920190029000
Demandante: Alba Jeanneth Saldaña Bocanegra
Demandado: Subred Integrada de Servicios de Salud Sur E. S. E.

notificacionesjudiciales@subredsur.gov.co;

eduarvera321@gmail.com;

DÉCIMO SEGUNDO: Ejecutoriada la presente providencia **ARCHIVAR** el expediente, previas las constancias de rigor.

DÉCIMO TERCERO: Esta providencia **DEBE** incorporarse al expediente digitalizado, organizado en OneDrive, ordenando alimentar simultáneamente el sistema de información de Justicia Siglo XXI y el de la Rama Judicial Web.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.

MARÍA CECILIA PIZARRO TOLEDO

JUEZ

SCC