



REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL
JUZGADO NOVENO ADMINISTRATIVO DE BOGOTÁ D.C.
SECCIÓN SEGUNDA

Bogotá D.C., trece (13) de marzo de dos mil veintitrés (2023)

Radicado: 11001-33-35-009-2020-00031-00
Naturaleza: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
Demandante: NICOLAS ALEJANDRO ÁLVAREZ CASTRO
Demandado: NACIÓN -MINISTERIO DE DEFENSA POLICÍA NACIONAL

***Tema:** Contrato realidad*

1. ASUNTO POR DECIDIR

Cumplidas las etapas del proceso y los presupuestos procesales del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho laboral sin que se adviertan causales de nulidad, el Juzgado, en primera instancia, dicta la sentencia que en derecho corresponda, de acuerdo con los artículos 179 y 187 de la Ley 1437 de y conforme la siguiente motivación.

2. ANTECEDENTES

2.1 Pretensiones:

Nicolás Alejandro Álvarez Castro actuando a través de apoderado judicial interpuso demanda de nulidad y restablecimiento del derecho contra la **Policía Nacional – Dirección de Sanidad – Hospital Central de la Policía**, a fin de que se declare la nulidad del Oficio S-2019-060270 HOCEN-ASJUR del 13 de septiembre de 2019 que denegó el reconocimiento y pago de las acreencias laborales derivadas de la existencia de un contrato realidad entre el periodo del 09 de diciembre de 2009 al 24 de abril de 2019.

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

- i)** El reconocimiento y pago de las diferencias salariales existentes entre los servicios remunerados por prestación de servicios y los salarios legales y convencionales pagadas a los auxiliares de enfermería (sic).
- ii)** El reconocimiento y pago del auxilio de las cesantías causadas durante el periodo de prestación de servicios asignada al cargo de camillero.
- iii)** El reconocimiento y pago de los intereses a las cesantías;
- iv)** El reconocimiento y pago de las primas de servicios, las primas de carácter extralegal de antigüedad, navidad, vacaciones y compensación en dinero de las vacaciones;
- vi)** El pago de los porcentajes de cotización correspondientes a los aportes en salud y pensión que le correspondía realizar al Hospital Central de la Policía Nacional.



Radicado: 11001-33-35-009-2020-00031-00
Naturaleza: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
Demandante: NICOLAS ALEJANDRO ÁLVAREZ CASTRO
Demandado: NACIÓN -MINISTERIO DE DEFENSA POLICÍA NACIONAL

- vii)** La devolución del importe de la totalidad de los descuentos realizados por el Hospital Central de la Policía Nacional al demandante.
- viii)** El reconocimiento y pago de la indemnización extralegal por el despido injusto.
- ix)** El reconocimiento y pago de la indemnización correspondiente a un día de salario por cada día de mora en el reconocimiento y pago de las prestaciones sociales legales, extralegales y cesantías reclamadas.
- x)** El pago de las cotizaciones de forma retroactiva a la Caja de Compensación familiar Colsubsidio durante el tiempo laborado;
- xi)** El pago de 100 salarios mínimos legales mensuales vigentes por concepto de daños morales; el reconocimiento y pago de los intereses de mora; el reconocimiento y computo de los tiempos laborados, para efectos pensionales ordenando emitir certificación laboral para tal efecto;
- xii)** se compulsen copias de la sentencia dirigidas al Ministerio de Trabajo para que imponga multa al ministerio de Defensa- Policía Nacional – Dirección de Sanidad Seccional Bogotá; al reconocimiento y pago de las costas y expensas del proceso.

2.2. Hechos relevantes.

La parte demandante invoca como hechos los siguientes:

2.2.1. Narró que laboró de manera constante e ininterrumpida para el Ministerio de Defensa – Policía Nacional – Dirección de Sanidad Seccional de Bogotá- Hospital Central de la Policía Nacional en el cargo de camillero entre el día 09 de diciembre de 2009 al 24 de abril de 2019.

2.2.2. Señaló que, la contratación del accionante fue a través de contratos de prestación de servicios sucesivos, habituales.

2.2.3. Manifestó que, el accionante devengó como último salario mensual la suma de **UN MILLON TRECE MIL NOVECIENTOS CINCUENTA Y CINCO PESOS (\$1.013.955)**, el cual era consignado al accionante a una cuenta bancaria cada mes.

2.2.4. Señaló que el demandante debía cumplir horario de 7:00 am a 7:30 pm de domingo a domingo.

2.2.5. informó que las funciones del señor Nicolas Alejandro Álvarez Castro fueron:



Radicado: 11001-33-35-009-2020-00031-00

Naturaleza: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

Demandante: NICOLAS ALEJANDRO ÁLVAREZ CASTRO

Demandado: NACIÓN -MINISTERIO DE DEFENSA POLICÍA NACIONAL

- Orientar, vigilar y acompañar en caso necesario a los pacientes durante su estancia en el servicio o traslado a los diferentes departamentos de diagnóstico y tratamiento con expediente o solicitud de estudio.
- Entregar muestras de laboratorio y recibir resultados dentro del hospital.
- Llevar registro de los pacientes que se trasladaban.
- Participar en la programación de actividades de entrenamiento socialización, evaluación y seguimiento del personal de **CAMILLEROS**, con el fin de mantenerse actualizado e informado.
- Informar y evidenciar situaciones que se generen de la atención en salud (evento adverso e incidente), para así dar atención de forma oportuna a cualquier situación presentada por el paciente.
- Las demás que le sean asignadas por el jefe inmediato y que tengan relación directa con las demás funciones con la naturaleza del cargo y el área de desempeño.

2.2.6. Manifestó que los jefes inmediatos del accionante fueron Yudi Palma Subteniente jefe de enfermería y Leonardo Pineda, coordinador del turno de noche.

2.2.7. Que el Hospital Central de la Policía Nacional le exigía afiliarse como trabajador independiente al sistema general de seguridad social en salud y pensiones. Así como adquirir una póliza de cumplimiento de responsabilidad civil con el fin de eludir el pago de prestaciones sociales.

2.2.8 Indicó que cada mes se le descontaba al demandante el impuesto de retención en la fuente y el impuesto ICA.

2.2.9. Que el Hospital Central de la Policía jamás realizó anticipos económicos al accionante.

2.2.10. Igualmente, que al demandante le fue expedido carnet de trabajo que lo identificaba como empleado del Hospital central de la Policía.

2.2.11. Señaló que durante los 10 años laborado no se le reconoció al demandante el pago de las prestaciones sociales, vacaciones, ni compensación en dinero de estas.

2.2.12. Que trabajó como camillero, cumpliendo horario de trabajo, recibiendo ordenes de sus superiores y realizando de manera personal la labor encomendada. Igualmente recibía llamados de atención con relación a su trabajo, así como felicitaciones verbales durante el tiempo que laboró para el Hospital Central de la Policía.

2.2.13. Informó que sus funciones eran las mismas que las de sus compañeros de trabajo de planta.



Radicado: 11001-33-35-009-2020-00031-00
Naturaleza: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
Demandante: NICOLAS ALEJANDRO ÁLVAREZ CASTRO
Demandado: NACIÓN -MINISTERIO DE DEFENSA POLICÍA NACIONAL

2.2.14. Señaló que el empleador implementó una oficina diferente a los empleados oficiales vinculados directamente para elaborar los contratos de prestación de servicios y todo lo relacionado con la actividad laboral de los llamados contratistas.

2.2.15. Que el día 24 de abril de 2019, la jefe de coordinación de enfermería, de manera verbal le comunicó que su contrato como camillero no podía ser renovado, esto, sin justa causa y sin la debida anticipación, como figura en los términos del contrato celebrado.

2.2.16. Que el día 02 de septiembre de 2019, presentó reclamación ante el Hospital Central de la Policía Nacional y la Dirección de Sanidad para el pago de las prestaciones sociales por el tiempo laborado.

2.2.17. Informó que mediante Comunicación Oficio S-2019-060270 HOCEN-ASJUR1.0 del 13 de septiembre de 2019. Se emitió respuesta de forma negativa a la reclamación del pago de prestaciones sociales, agotándose así la vía gubernativa. Por último, señaló que el día 16 de enero de 2020, se convocó a la entidad demandada a conciliación la cual se declaró fallida el día 21 de enero del mismo año.

2.3 Normas violadas y concepto de violación.

Como normas violadas se citan en la demanda los artículos 1, 2, 4, 6, 13, 14, 25, 29, 48, 53, 58, 121, 122, 123, 125, 129, 209, 277 y 351-1 de la Constitución Política; los Decretos 3074 de 1968, 3135 de 1968, 1848 de 1968, 1045 de 1968, 01 de 1984, 1335 de 1990, 1250 de 1970, 2400 de 1968, 1950 de 1973, 3135 de 1968, 1919 de 2022; y las Leyes 332 de 1996, 1437 de 2011, 1564 de 2012, 100 de 1993, 244 de 1995, 443 de 1998, 909 de 2004, 80 de 1993, 50 de 1990 y 100 de 1993; los artículos 23 y 24 del Código Sustantivo del Trabajo.

Consideró que la entidad pretende desconocer la relación laboral que existió durante 10 años entre las partes, sin tener en cuenta que el señor Nicolas Alejandro Álvarez Castro, laboró para el Hospital Central de la Policía desde el 09 de diciembre de 2009 hasta el 24 de abril de 2019, en horario de 7: 00 am a 7: 30 pm de domingo a domingo, de forma personal y sin posibilidad de delegar sus funciones y utilizó las herramientas que le suministraba el hospital para el efecto.

Se refirió a la intermediación laboral la cual consideró prohibida por la legislación laboral y citó pronunciamientos jurisprudenciales en torno al tema; resaltó los elementos esenciales del contrato de trabajo y consideró que, al encontrarse configurados, sin importar el nombre que se le dé, se está frente a una vinculación laboral.

Resaltó que la entidad demandada realizó todas las acciones indebidas para no contratar como era debido al demandante y así no cancelarle las prestaciones sociales, desconociendo los preceptos constitucionales en los que se establece que cuando en una relación empleado- empleador se da una relación de subordinación, existe una prestación



Radicado: 11001-33-35-009-2020-00031-00
Naturaleza: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
Demandante: NICOLAS ALEJANDRO ÁLVAREZ CASTRO
Demandado: NACIÓN -MINISTERIO DE DEFENSA POLICÍA NACIONAL

personal del servicio, y hay una remuneración, es claro que se encuentra frente a un contrato de trabajo, sin importar el nombre que se le haya dado al contrato al momento de su firma.

Citó el artículo 24 del CST, en el cual se establece una presunción importante que da luces concretas sobre la existencia del contrato de trabajo pretendido. Esta presunción general, asume que todo trabajo ejecutado de forma personal está regido por un contrato de trabajo, de modo que, de entrada, cuando el demandante trabajó como **camillero**, ejecutó o desarrolló las labores indicadas en el acápite de los hechos, la ley está presumiendo la existencia de un contrato de trabajo.

Señaló que existe mala fe por parte de la entidad, toda vez que considera se encuentra probado que no actuó con rectitud y lealtad para con el demandante y todo a sabiendas de que se estaba ante una relación laboral subordinada.

Hizo alusión al principio constitucional de prevalencia de la realidad sobre las formalidades establecidas por los sujetos de las relaciones laborales, el cual considera tiene plena operancia en este asunto, toda vez que se optó por los contratos de prestación de servicios para esconder una relación laboral.

Por lo anterior, solicitó se concedan todas las pretensiones de la demanda.

2.4. Actuación procesal.

La demanda se presentó el 06 de febrero de 2020 y por medio de auto de 03 de agosto de 2020, el Despacho la admitió, siendo notificada el 05 de noviembre del mismo año, mediante correo electrónico a la parte demandada, el Ministerio Público y a la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado. Posteriormente, el extremo pasivo contestó la demanda de la referencia a través de memorial radicado el 16 de febrero de 2021.

El 25 de noviembre de 2021 se adelantó la audiencia inicial de que trata el artículo 180 del CPACA y en ella se agotó la etapa del saneamiento del proceso, resolución de excepciones previas, fijación del litigio y se dispuso el decreto y práctica de pruebas documentales y testimoniales, las cuales se agotaron de manera parcial durante la audiencia de pruebas que tuvo lugar el 15 de diciembre de 2021 y, el día 31 de enero de 2022, se reanudó la audiencia de pruebas en la que se finalizó la recepción de testimonios y se corrió traslado de las pruebas documentales por el término de 3 días. Mediante auto del 09 de agosto de 2022, se incorporaron las pruebas y se corrió traslado para alegar de conclusión.

2.5. Alegatos de conclusión.

2.5.1 Alegatos de la parte demandante. La apoderada del extremo activo alegó que, del material probatorio arrojado al plenario es dable establecer que, la prestación de servicios del demandante fue personal, con un pago mensual que se asemeja a la nómina,



Radicado: 11001-33-35-009-2020-00031-00
Naturaleza: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
Demandante: NICOLAS ALEJANDRO ÁLVAREZ CASTRO
Demandado: NACIÓN -MINISTERIO DE DEFENSA POLICÍA NACIONAL

estuvo subordinada bajo el cumplimiento de las órdenes impartidas por sus jefes inmediatos en igualdad de condiciones que los funcionarios de planta y atendiendo a la rotación de turnos mensuales.

Precisó que, a lo largo del proceso se logró demostrar la existencia de cargos de planta que desempeñaban las mismas funciones que el demandante, y los testimonios practicados dentro del proceso estuvieron libres de apremios y fueron claros, directos y congruentes y, finalmente, solicitó que se acceda a las pretensiones de la demanda.

Indicó que se ratificaba en lo manifestado en el acápite de la demanda denominado “fundamentos jurídicos de las pretensiones de la demanda y concepto de violación”.

Por último, citó jurisprudencia del Consejo de Estado e indicó que, conforme al precedente jurisprudencial, en casos similares el alto tribunal de lo contencioso administrativo tiene plasmada su línea jurisprudencial. Por ello, solicitó se tengan en cuenta las alegaciones finales y se acceda a las pretensiones por haber probado la parte actora todos los elementos constitutivos del contrato de trabajo.

2.5.2 Alegatos de la parte demandada. El extremo pasivo indicó que en el caso objeto de estudio no existió subordinación del demandante, toda vez que desarrolló su actividad en ejecución del objeto del contrato de prestación de servicios como auxiliar camillero en sanidad de la Policía Nacional, con unas actividades específicas como se puede observar en la cláusula de los contratos denominada “Obligaciones del Contratista”; labor que fue desarrollada no con ordenes ni subordinación, sino con sujeción a actividades de instrucción y de coordinación del supervisor del contrato, conforme a la minuta del mismo.

Señaló que el demandante no tenía jefes sino supervisores, quienes verificaban que las obligaciones adquiridas por el contratista fueran desarrolladas a cabalidad. Lo que indicaba que, una vez cumplido el objeto contractual, dicha vinculación contractual terminaba por la expiración del plazo pactado entre las partes.

Afirmó que el demandante no tenía las mismas funciones que sus compañeros de planta, toda vez que dentro del proceso no se logró probar cuales eran las funciones de los trabajadores de planta con los que guarda una identidad plena.

Como refuerzo a sus argumentos citó jurisprudencia de la Corte Constitucional en la que se indica que el acatamiento de ordenes no es suficiente para declarar la existencia de subordinación, y que el demandante no logró demostrar que recibía instrucciones por parte del supervisor del contrato, instrucciones que estaban en la esfera del ejercicio normal de coordinación.

En consecuencia, solicitó que se tenga en cuenta que de acuerdo con la misionalidad de la Dirección de Sanidad, establecida en el Decreto 1795 de 2000, incluye la obligación de la prestación de servicios de salud a los usuarios del Subsistema de Salud de la Policía



Radicado: 11001-33-35-009-2020-00031-00
Naturaleza: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
Demandante: NICOLAS ALEJANDRO ÁLVAREZ CASTRO
Demandado: NACIÓN -MINISTERIO DE DEFENSA POLICÍA NACIONAL

Nacional, y que el objeto del contrato del demandante NICOLÁS ALEJANDRO ÁLVAREZ CASTRO estaba relacionado con dicha misionalidad, ello no comporta la existencia de subordinación y dependencia, ya que si bien dicho objeto era la prestación del servicio profesional como auxiliar camillero y se desarrolló, no como un contrato laboral sino como un contrato de prestación de servicios, pues la actividad del contratista solo estaba limitada a lo contemplado en las condiciones técnicas del contrato respectivo que difieren en esencia a las del funcionario de planta.

Indicó que si bien afirma el apoderado del demandante que prestó sus actividades exclusivamente en el Hospital Central de la Policía, como auxiliar camillero, a diferencia de los empleados de planta, quienes tienen múltiples funciones entre ellas, prestar sus servicios en lugares diferentes a los habituales, trabajar horas extras o realizar disponibilidades en otras áreas administrativas de la salud, asistir e eventos programados por la dirección, realizar actividades de archivo y gestión documental diferentes a las relacionadas con el manejo de la historia clínica, prestar sus servicio en apoyo a la seguridad ciudadana para el caso del personal uniformado.

Por último, manifestó que el Supervisor del Contrato es una figura jurídica, de recibo en los contratos de prestación de servicios profesionales, ya que su función de control del contrato no comporta la noción de órdenes, sino instrucciones de coordinación para la debida ejecución del contrato, dentro del plazo pactado según agenda elaborada por él mismo como funcionario a cargo de dicho control, lo cual no comporta una subordinación y dependencia como lo ha sostenido la jurisprudencia.

Por lo tanto, en el recaudo probatorio se observa que no existió entre el demandante y la entidad demandada una relación laboral, ya que no podían llevarse a cabo con personal de planta y se requería de conocimientos especializados en su campo para desarrollarlas, generando con ello una relación contractual regida por la Ley 80 de 1993 y por el contrario con los antecedentes administrativos aportados se pudo demostrar que no se escondió ninguna relación laboral, si no que se actuó conforme a la ley, bajo actos administrativos que hasta el momento mantiene su presunción de legalidad.

Conforme a lo anterior, señaló el apoderado de la entidad que no se demostró la existencia de una vinculación laboral entre el demandante y la entidad demandada, toda vez que no se demostraron todos los elementos esenciales de una relación laboral, por cuanto el señor Álvarez Castro suscribió contratos con la demandada y la terminación de los mismos se debió a que el plazo estipulado había fenecido.

Arguyó el apoderado de la entidad que en el presente asunto operó la prescripción, ya que, para este tipo de pretensiones se establece que las acciones que emanen de los derechos consagrados en el Decreto 3135 de 1968, prescriben en 3 años contados desde la terminación del vínculo develado como laboral.



Radicado: 11001-33-35-009-2020-00031-00
Naturaleza: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
Demandante: NICOLAS ALEJANDRO ÁLVAREZ CASTRO
Demandado: NACIÓN -MINISTERIO DE DEFENSA POLICÍA NACIONAL

III. CONSIDERACIONES

3.1. Problema jurídico

De conformidad con la fijación del litigio planteada en audiencia inicial del 25 de noviembre de 2021¹, el problema jurídico se contrae a responder las siguientes preguntas: ¿En la relación contractual entre el demandante y la demandada se configuran los elementos necesarios para declarar la existencia del contrato realidad? De ser así ¿Hay lugar a acceder al reconocimiento y pago de la totalidad de salarios y prestaciones en los términos solicitados como restablecimiento del derecho en la demanda?

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

¹ Ver archivo 21 expediente electrónico.



Radicado: 11001-33-35-009-2020-00031-00
Naturaleza: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
Demandante: NICOLAS ALEJANDRO ÁLVAREZ CASTRO
Demandado: NACIÓN -MINISTERIO DE DEFENSA POLICÍA NACIONAL

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 (empleo 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 Constitucional² y el H. Consejo de Estado³ 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.

Por consiguiente, cuando existe un contrato de prestación de servicios entre un particular y una entidad pública, y se acredita la existencia de los tres elementos propios de todo contrato de trabajo -subordinación, prestación personal del servicio y

² Sentencia C-154/1997, con ponencia del Dr. Hernando Herrera Vergara.

³ Consejo de Estado, secc. 2ª, sub-secc. “B”, sentencia del 25 de marzo de 2010. CP Dr. Gerardo Arenas Monsalve, Exp. 1131-09.



Radicado: 11001-33-35-009-2020-00031-00
Naturaleza: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
Demandante: NICOLAS ALEJANDRO ÁLVAREZ CASTRO
Demandado: NACIÓN -MINISTERIO DE DEFENSA POLICÍA NACIONAL

remuneración-, producto de esto, surge el derecho a que sea reconocida 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 en los casos en los cuales la función de la administración no puede ser realizada por personas pertenecientes a la planta de la entidad oficial contratante, o por la necesidad de conocimientos especializados, pudiendo ser desvirtuado cuando se demuestra la subordinación continuada, caso en el cual surge el derecho al pago de prestaciones sociales en favor del contratista en aplicación del 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 en cada caso, las condiciones bajo las cuales se prestaron los servicios, en aras de esclarecer bajo el análisis probatorio pertinente, la verdadera naturaleza de la relación existente entre las partes, para no adoptar conceptos que de manera formal y restrictiva 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



Radicado: 11001-33-35-009-2020-00031-00
Naturaleza: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
Demandante: NICOLAS ALEJANDRO ÁLVAREZ CASTRO
Demandado: NACIÓN -MINISTERIO DE DEFENSA POLICÍA NACIONAL

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 ser ejecutado **personalmente** por 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 llamado bloque de constitucionalidad y pese a que las recomendaciones de la OIT no tienen el mismo efecto vinculante que podría tener un convenio ratificado por el Estado colombiano, sí deben ser observadas y tenidas en cuenta 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.



Radicado: 11001-33-35-009-2020-00031-00
Naturaleza: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
Demandante: NICOLAS ALEJANDRO ÁLVAREZ CASTRO
Demandado: NACIÓN -MINISTERIO DE DEFENSA POLICÍA NACIONAL

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 unificación⁴ 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 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**.

Entonces, para el Despacho, a contrario *sensu*, 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, vale la pena señalar, que se debe restringir a aquellos casos en los que la entidad pública requiere adelantar **labores ocasionales, extraordinarias, accidentales o que temporalmente exceden su capacidad organizativa y funcional**; porque, si contrata por prestación de servicios, personas que deben desempeñar exactamente las

⁴ 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.



Radicado: 11001-33-35-009-2020-00031-00
Naturaleza: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
Demandante: NICOLAS ALEJANDRO ÁLVAREZ CASTRO
Demandado: NACIÓN -MINISTERIO DE DEFENSA POLICÍA NACIONAL

mismas funciones que de manera permanente se asignan a los demás servidores públicos, se desdibuja dicha relación contractual.

Cuando se logra desvirtuar el contrato de prestación de servicios, inexorablemente se impone el reconocimiento de las prestaciones sociales 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 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 conculcados⁵.

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 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 extintivo⁶.

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 años⁷.

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

⁵ 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.

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

⁷ Consejo de Estado. Sección Segunda. Sentencia de 9 de abril de 2014. Expediente No. 131-13. Consejero Ponente Dr. Luis Rafael Vergara Quintero.



Radicado: 11001-33-35-009-2020-00031-00
Naturaleza: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
Demandante: NICOLAS ALEJANDRO ÁLVAREZ CASTRO
Demandado: NACIÓN -MINISTERIO DE DEFENSA POLICÍA NACIONAL

de los administrados⁸.

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 2016⁹ específicamente en lo que atañe a los siguientes aspectos: (i) la prescripción de los derechos laborales reclamados¹⁰ y (ii) el ingreso base que ha de tenerse en cuenta para la liquidación de las prestaciones a que haya lugar¹¹.

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

“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

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

9 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.

10 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.

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



Radicado: 11001-33-35-009-2020-00031-00
Naturaleza: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
Demandante: NICOLAS ALEJANDRO ÁLVAREZ CASTRO
Demandado: NACIÓN -MINISTERIO DE DEFENSA POLICÍA NACIONAL

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”*. No obstante, en dicha providencia se olvidó establecer el término que se debe tener en cuenta para determinar la pérdida de la solución de continuidad.

Al respecto, en su aclaración de voto el consejero de Estado William Hernández Gómez consideró que para los efectos del requisito de continuidad es dable precisar que tal lapso encuentra referencia en el artículo 10 del Decreto 1045 de 1978, el cual 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 Quintero¹².

Posteriormente, sobre el tema se dijo lo siguiente¹³:

¹² Consejo de Estado. Sección Segunda - Subsección A. Sentencia del 23 de junio de 2016. Expediente: 680012333300020130017401 (0881-14). C.P. Luis Rafael Vergara Quintero.

¹³ 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.



Radicado: 11001-33-35-009-2020-00031-00
Naturaleza: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
Demandante: NICOLAS ALEJANDRO ÁLVAREZ CASTRO
Demandado: NACIÓN -MINISTERIO DE DEFENSA POLICÍA NACIONAL

“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.

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.



Radicado: 11001-33-35-009-2020-00031-00
Naturaleza: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
Demandante: NICOLAS ALEJANDRO ÁLVAREZ CASTRO
Demandado: NACIÓN -MINISTERIO DE DEFENSA POLICÍA NACIONAL

Atendiendo a lo anteriormente precisado, se procederá a efectuar el análisis del caso concreto y el examen probatorio correspondiente.

4. Del caso concreto

4.1 De la tacha formulada

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, **vi)** el seguimiento de libretos, **iv)** la consonancia entre las calidades del testigo y su lenguaje y **vi)** la incongruencia entre los hechos narrados.

El artículo 211 del C.G.P., norma aplicable en el presente asunto, conforme la remisión que hace la Ley 1437 de 2011, señala que:

<<ARTÍCULO 211. IMPARCIALIDAD DEL TESTIGO. 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. 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>>.

Respecto de la tacha del testigo, el Consejo de Estado, en sentencia del 17 de enero de 2012, indicó que los motivos de la tacha deberán ser analizados en la sentencia, sin embargo, la tacha no implica que la recepción y valoración de esta prueba se torne improcedente, "sino que exige del juez un análisis más severo para determinar el grado de credibilidad que ofrecen y cerciorarse de su eficacia probatoria²³". Así mismo, en sentencia de 18 de mayo de 2017²⁴, esta alta 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".

Más recientemente este alto Tribunal ha fijado por vía jurisprudencial criterios para la valoración de la prueba testimonial, basándose en cuatro puntos clave: la



Radicado: 11001-33-35-009-2020-00031-00
Naturaleza: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
Demandante: NICOLAS ALEJANDRO ÁLVAREZ CASTRO
Demandado: NACIÓN -MINISTERIO DE DEFENSA POLICÍA NACIONAL

coherencia del relato, su contextualización, las corroboraciones periféricas y la existencia de detalles oportunistas.²⁵

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 dicho medio probatorio también ofrece algunos peligros para el convencimiento del juzgador habida cuenta de los riesgos de error y falsedad que pueden contener las declaraciones y que son, de cierta forma, difíciles de descubrir.

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*²⁶ 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.

En cuanto a las contradicciones de los testigos, si su dicho no coincide con las circunstancias periféricas probadas, aunque ello no significa per se una mentira, por la percepción diferente de la realidad para cada individuo, lo fundamental es que las



Radicado: 11001-33-35-009-2020-00031-00
Naturaleza: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
Demandante: NICOLAS ALEJANDRO ÁLVAREZ CASTRO
Demandado: NACIÓN -MINISTERIO DE DEFENSA POLICÍA NACIONAL

mismas, de hallarse no deben ser esenciales, pues de lo contrario, son suficiente para desacreditar lo dicho.

Así las cosas, procede el Despacho a resolver la solicitud de tacha iterada por la apoderada de la entidad demandada en la audiencia de pruebas que se llevó a cabo el 31 de enero de 2022, en la que se escuchó el testimonio de la señora **Yilde Stella Molina Cascante**

En ese orden de ideas resalta el Despacho que antes de recibir el interrogatorio, la apoderada de la entidad demandada, solicitó que se tenga en cuenta que la testigo tiene interés personal, toda vez que se encuentra llevando un proceso por las mismas pretensiones del demandante, el cual cursa en el juzgado 13 Administrativo de Bogotá, con lo cual se ve afectada su imparcialidad. Con fundamento en lo expuesto **tachó la siguiente declaración:**

La señora **Yilde Stella Molina Cascante** informó que conoció al señor Nicolas en el Hospital de la Policía, que este ingresó en diciembre de 2009 cuando ella ya se encontraba trabajando para la institución como auxiliar de enfermería. Que el señor Nicolás trabajaba como camillero en el área de urgencias y que eran compañeros del turno de la noche. Tanto ella como el demandante estaban vinculados por contrato de prestación de servicios, pero ella trabajó hasta diciembre de 2017.

Señaló que al momento de ingresar al hospital en la puerta estaba la coordinadora de la noche, tomaba un listado y *“chuleaba frente al nombre y decía en que servicio estaba designado para ese turno, lo mismo se hacía en la salida”*, los turnos eran de 7: 00 pm a 7:00 am, salía un listado en donde aparecía la rotación con el nombre de cada persona y el área en la que debía presentarse cada día.

Precisó que el demandante recibía órdenes del jefe del servicio, coordinador de urgencias o del servicio en donde le correspondiera la rotación y que entre sus actividades estaba llevar muestras del laboratorio, traslado del paciente a toma de exámenes, entre otras.

Informó que para solicitar los cambios de turno y permisos tenían que diligenciar un formato y llevárselo a la coordinadora del servicio para que ella autorizara el cambio. Respecto a los jefes indicó que eran la señora Yudi Palma y el señor Leonardo Pineda, quienes eran uniformados de planta.

Igualmente, que en el Hospital no daban dotación, por lo que cada uno debía comprar sus uniformes. Mientras que las camillas, sillas de ruedas y demás elementos que se usaban para el servicio si los proporcionaba el Hospital.

Con relación al pago de honorarios, señaló que el pago era con cuenta de cobro, pagando con anterioridad la seguridad social, la cual debía ser presentada en las



Radicado: 11001-33-35-009-2020-00031-00
Naturaleza: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
Demandante: NICOLAS ALEJANDRO ÁLVAREZ CASTRO
Demandado: NACIÓN -MINISTERIO DE DEFENSA POLICÍA NACIONAL

fechas estipuladas por el Hospital, “*si no se pagaba salud y pensión no le consignaban los honorarios*”.

Manifestó que nunca vio que al demandante se le hicieran llamados de atención, pero si que se le dieran ordenes todo el tiempo, de las funciones que debía realizar las cuales eran iguales a las del camillero de planta, pero con la diferencia de que el personal de planta tenia mejor salario porque si les tenían en cuenta los recargos nocturnos.

En el contrainterrogatorio la apoderada de la entidad demandada preguntó si prestaron el servicio en el mismo piso o dependencia con el señor Nicolás a lo que manifestó que si, trabajaban los dos en el área de urgencias y que las actividades que el realizaba eran la mayoría de las estipuladas en el contrato, puesto que en ocasiones le tocaba hacer más cosas.

A la pregunta referente a los coordinadores de contrato del señor demandante, indicó que no tenían los mismos coordinadores de contrato y no conoció quienes eran.

Por último, precisó que el señor Nicolas solo prestaba sus servicios para el hospital de la Policía y que no tiene conocimiento de si el demandante asistió a capacitaciones, pero que durante todo el tiempo en el que ella estuvo en el hospital solo fue a 2 capacitaciones, pero no eran obligatorias.

Bajo este derrotero, no se desestimaré la declaración de la referida testigo, toda vez que al haber sido compañera de trabajo del demandante puede señalar las circunstancias de tiempo, modo y lugar en que ocurrieron los hechos que resultan pertinentes para dilucidar el caso puesto a consideración, **sin embargo, se valorará con más rigor para determinar, por un lado, el grado de credibilidad que ofrece y, por otro, su eficacia probatoria.**

Decantado lo anterior procede el despacho a verificar el cumplimiento de los requisitos esenciales para que se configure la relación laboral así:

4.2. Prestación personal del servicio

Está demostrado en el plenario que el demandante estuvo vinculado con la entidad demandada mediante sucesivos contratos de prestación de servicios¹⁴, así:

No. Contrato	Objeto	Plazo	Desde	Hasta
07-7-20854-09	Auxiliar Camillero	5 meses	09-12-2009	08-05-2010

¹⁴ Certificación visible en el archivo 01 folio 56 del expediente digital



Radicado: 11001-33-35-009-2020-00031-00
Naturaleza: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
Demandante: NICOLAS ALEJANDRO ÁLVAREZ CASTRO
Demandado: NACIÓN -MINISTERIO DE DEFENSA POLICÍA NACIONAL

81-7-20082-10	Auxiliar Camillero	6 meses	31-05-2010	30-11-2010
81-7-20960-10	Auxiliar Camillero	7 meses	01-12-2010	30-06-2011
81-7-20-527-11	Auxiliar Camillero	5 meses	06-07-2011	05-12-2011
81-7-20-1473-11	Auxiliar Camillero	11 meses	08-12-2011	07-11-2012
81-7-20-1461-12	Auxiliar Camillero	6 meses	14-11-2012	13-05-2013
81-7-20155-13	Auxiliar Camillero	6 meses	14-05-2013	13-11-2013
81-7-201236-13	Auxiliar Camillero	8 meses y 17 días	14-11-2013	30-07-2014
Adición 81-7-201236-13	Auxiliar Camillero	3 meses y 15 días	31-07-2014	15-11-2014
81-7-201233-14	Auxiliar Camillero	8 meses y 19 días	30-11-2014	18-08-2015
81-7-20444-15	Auxiliar Camillero	11 meses	19-08-2015	18-07-2016
81-7-20608-16	Auxiliar Camillero	11 meses	27-07-2016	26-06-2017
96-7-20243-17	Auxiliar Camillero	7 meses	04-07-2017	03-02-2018
96-7-20009-18	Auxiliar Camillero	9 meses	22-02-2018	21-11-2018
96-7-201061-18	Auxiliar Camillero	6 meses	25-11-2018	24-04-2019

Y que la prestación del servicio fue personal porque de ello dan cuenta las obligaciones contractuales que no podían ser desempeñadas por un tercero y de la declaración rendida por los señores Fredy Páez Cogollo, Mayra Alexandra Rodríguez Obando, Nicolas Alejandro Alvares Castro y Yilde Stella Molina Cascante.

En donde manifestaron que los turnos debían ser realizados por cada uno, pero en caso de necesitar ausentarse por motivos personales se diligenciaba un libro que se encontraba en la coordinación de enfermería en el cual se debía indicar la fecha del turno, quien era el titular del turno, quien lo iba a reemplazar y, el cual debía ser autorizado por la jefe coordinadora de enfermería, quien firmaba en una casilla del formato en mención.

Así mismo manifestaron que estos turnos no podían ser cubiertos por personal ajeno a la institución, sino que debía pedirse el favor a alguno de sus compañeros ya fuera contratista o de planta para que los supliera en su labor.

4.3. Remuneración

Los contratos de prestación de servicios, suscritos por las partes, contienen una cláusula de *honorarios*, en la cual se lee el valor total del contrato, en pagos periódicos, es decir, que el demandante recibió una contraprestación por el servicio prestado, amén de lo anterior, los testigos, señalaron que el demandante tenía un superior y que era este coordinador quien revisaba las cuentas de cobro, verificaba los pagos a seguridad social, firmaba y autorizaba para que se le cancelaran los honorarios, los cuales eran consignados a una cuenta personal del demandante.

4.4 De la subordinación

Teniendo en cuenta que, el elemento de la subordinación encierra aspectos como: **el**



Radicado: 11001-33-35-009-2020-00031-00
Naturaleza: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
Demandante: NICOLAS ALEJANDRO ÁLVAREZ CASTRO
Demandado: NACIÓN -MINISTERIO DE DEFENSA POLICÍA NACIONAL

lugar de trabajo, el horario de labores; **la dirección y control efectivo de las actividades** a ejecutar; y **que las actividades o tareas** a desarrollar correspondan a las que tienen asignadas **los servidores de planta**, el Despacho encuentra configurado el elemento de la subordinación para todos los contratos de prestación de servicios suscritos por las partes, como pasa a explicarse.

En lo que se refiere **al lugar de trabajo**, tanto el objeto contractual establecidos en todos y cada uno de los contratos de prestación de servicios suscritos por las partes y relacionados en precedencia, como la declaración de los testigos y la declaración de parte del demandante, dan cuenta de que el señor Nicolas Alejandro Álvarez, prestaba sus servicios en el Hospital Central de la Policía, es decir que, las actividades contractuales se desarrollaron en el lugar de trabajo asignado por el contratista, generalmente en el área de urgencias, información en la que coincidieron los testigos.

Así mismo que el demandante debía cumplir **un horario de trabajo por turnos** rotativos, pero generalmente se encontraba en el turno de la noche de 7:00 pm a 7:00 am. Al respecto cabe precisar que con el recaudo testimonial se pudo comprobar dicha información así:

*El señor **Nicolas Alejandro Álvarez**, en el interrogatorio de parte indicó que su horario en el Hospital de la Policía era de turnos rotativos mañana-tarde-noche, pero él por cuestiones de estudio trabajaba en el turno de la noche de lunes a viernes y un sábado o un domingo, ya que “no ponían a los de planta los días domingos por no pagarles el recargo”.*

*El señor **Fredy Páez Cogollo** manifestó que en el hospital de la Policía los turnos eran de manera rotativa, pero que por lo general el demandante prestaba turno en el horario de la noche de 7:00 pm a 7:00 am y el control de cumplimiento de dicho horario quedaba registrado por parte de una persona del área de enfermería quien tomaba nota del horario de llegada de cada uno y asignaba el servicio.*

*La señora **Mayra Alexandra Rodríguez Ovando**, indicó que el señor Nicolas se desempeñó como camillero, tenía horarios rotativos, pero generalmente trabajaba en la noche que era el turno en el que coincidía con ella.*

*La señora **Yilde Stella Molina Cascante**, señaló que ingresaba al hospital y en la puerta estaba la coordinadora de la noche, tomaba un listado y “chuleaba frente al nombre y decía en que servicio estaba designado para ese turno, lo mismo se hacía en la salida, los turnos eran 7 pm a 7 am, salía un listado en donde aparecía la rotación con el nombre de cada persona y el área en la que debía presentarse cada día”*

Incluso, en las páginas 73 a 167 del archivo 01 del expediente electrónico reposan planillas de asistencia y horarios en donde figuran los nombres de varias personas,



Radicado: 11001-33-35-009-2020-00031-00
Naturaleza: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
Demandante: NICOLAS ALEJANDRO ÁLVAREZ CASTRO
Demandado: NACIÓN -MINISTERIO DE DEFENSA POLICÍA NACIONAL

con las camillas o con los pacientes durante su jornada laboral, con el fin de mantener un óptimo servicio a los usuarios.	precisa e idónea al usuario y a todo el grupo interdisciplinario del Hospital Central.
Entregar muestras al laboratorio clínico de acuerdo al protocolo establecido con el fin de optimizar el tiempo de los resultados de los pacientes.	Realizar el traslado y registro de los procesos hemoderivados, muestra patológica y de laboratorios del servicio asignado. Entregar muestras de exámenes de laboratorio clínico, con su respectiva orden, ordenes de imágenes diagnosticas, etc. En los sitios establecidos para tal fin registrando en el libro respectivo.
Verificar que las camillas se encuentren funcionando adecuadamente y estén en su lugar, para el servicio de los pacientes.	Diligenciar correctamente los libros institucionales del camillero.
Realizar la entrega de las camillas y demás medios utilizados en el cumplimiento de los procedimientos al personal de turno que recibe, dejando el respectivo antecedente.	Trasladar oportunamente los equipos médicos, quirúrgicos y de asistencia a los servicios donde se requiera.
Practicar el autocontrol y responder ante su superior inmediato por la aplicación de las disposiciones del Sistema de Control Interno y del Sistema de Gestión de Calidad a las actividades y procesos que conforman sus funciones	Realizar el aseo y desinfección de los elementos propios del desempeño de su función
Las demás que le sean asignadas por el jefe inmediato; que tengan relación directa con las demás funciones, con la naturaleza del cargo y el área de desempeño.	Hacer el recibo y entrega de turno de acuerdo a las necesidades de la prestación del servicio en los ámbitos de atención de enfermería, este deberá realizarse con el equipo de trabajo en conjunto.
	Cumplir con las exigencias legales y éticas para el adecuado manejo de la historia clínica de los pacientes
	Dar cumplimiento a las órdenes de las enfermeras jefes de los servicios de hospitalización destinadas al cumplimiento del objeto del contrato

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, el demandante **fue integrado 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.



Radicado: 11001-33-35-009-2020-00031-00
Naturaleza: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
Demandante: NICOLAS ALEJANDRO ÁLVAREZ CASTRO
Demandado: NACIÓN -MINISTERIO DE DEFENSA POLICÍA NACIONAL

Bajo ese derrotero, es dable concluir que, los contratos celebrados por **la Administración con el demandante** entre el 09 de diciembre de 2009 y el 24 de abril de 2019, **fueron utilizados para encubrir la existencia de una verdadera relación laboral personal, subordinada y dependiente**, pues se estableció que el contratista desempeñó labores en las mismas condiciones de subordinación y dependencia que sujetarían a cualquier otro servidor público de planta que fuera **Auxiliar de servicios, Grado 32, Código 6-1 de la familia 170-CAMILLEROS**. 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, se impone el reconocimiento de las **prestaciones sociales**¹⁶ 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.

4.5 De la simultaneidad de contratos

El demandante al rendir declaración en desarrollo de la audiencia de práctica de pruebas que se adelantó dentro del proceso, puso en conocimiento del Despacho que, durante casi un año, mientras estuvo vinculado con el Hospital Central de la Policía, también se desempeñó como camillero en la Clínica Paternón, en horario de 1:00 pm a 6:00 pm, para así poder cumplir su horario de 7:00 pm a 07:00 am en el Hospital demandado, sin que esta manifestación encuentre prueba documental que la soporte o dé cuenta del horario o del tiempo durante el cual se presentó.

Para el Despacho, esta afirmación no desvirtúa la configuración del contrato realidad ya analizada, máxime si se tienen en cuenta que, la Ley 269 de 1996¹⁷ permite que el personal asistencial que presta servicios en salud pueda desempeñarse en más de una entidad de derecho público, así:

<<Artículo 2º. Garantía de prestación del servicio público de salud. Corresponde al Estado garantizar la atención en salud como un servicio público esencial, y en tal carácter el acceso permanente de todas las personas a dicho servicio, razón por la cual el personal asistencial que preste directamente servicios de salud podrá desempeñar más de un empleo en entidades de derecho público. La jornada de trabajo del personal que

¹⁶ Así lo ordenó el Consejo de Estado en sentencia de unificación del 9 de septiembre de 2021, citada líneas atrás.

¹⁷ <<por la cual se regula parcialmente el artículo 128 de la Constitución Política, en relación con quienes prestan servicios de salud en las entidades de derecho público>>.



Radicado: 11001-33-35-009-2020-00031-00
Naturaleza: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
Demandante: NICOLAS ALEJANDRO ÁLVAREZ CASTRO
Demandado: NACIÓN -MINISTERIO DE DEFENSA POLICÍA NACIONAL

cumple funciones de carácter asistencial en las entidades prestadoras de servicios de salud podrá ser máximo de doce horas diarias sin que en la semana exceda de 66 horas, cualquiera sea la modalidad de su vinculación>>.

Entonces, bien pudo el demandante prestar sus servicios en otras entidades públicas o privadas, toda vez que en sus contratos no se evidencia cláusula de exclusividad alguna, sin afectar la declaratoria de contrato realidad que ahora se dispondrá.

4.6 De la prescripción extintiva del derecho

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 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 (alrededor de 15 y algunos con prórrogas), y que, la duración de cada uno de ellos fue corta, en su mayoría tuvieron una duración de entre tres y once meses, lo cierto es que, entre uno y otro no hubo una suspensión considerable, solo en algunas ocasiones se trató de 22, 15 y 19 días, por lo que no hubo solución de continuidad y, por tanto, no se configuró el fenómeno jurídico de la prescripción.

No. Contrato	Plazo	Desde	Hasta	Interrupción
07-7-20854-09	5 meses	09-12-2009	08-05-2010	22 días
81-7-20082-10	6 meses	31-05-2010	30-11-2010	0 días
81-7-20960-10	7 meses	01-12-2010	30-06-2011	6 días
81-7-20-527-11	5 meses	06-07-2011	05-12-2011	0 días
81-7-20-1473-11	11 meses	08-12-2011	07-11-2012	0 días
81-7-20-1461-12	6 meses	14-11-2012	13-05-2013	0 días
81-7-20155-13	6 meses	14-05-2013	13-11-2013	0 días
81-7-201236-13	8 meses y 17 días	14-11-2013	30-07-2014	0 días
Adición 81-7-201236-13	3 meses y 15 días	31-07-2014	15-11-2014	15 días



Radicado: 11001-33-35-009-2020-00031-00
Naturaleza: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
Demandante: NICOLAS ALEJANDRO ÁLVAREZ CASTRO
Demandado: NACIÓN -MINISTERIO DE DEFENSA POLICÍA NACIONAL

81-7-201233-14	8 meses y 19 días	30-11-2014	18-08-2015	0 días
81-7-20444-15	11 meses	19-08-2015	18-07-2016	9 días
81-7-20608-16	11 meses	27-07-2016	26-06-2017	8 días
96-7-20243-17	7 meses	04-07-2017	03-02-2018	19 días
96-7-20009-18	9 meses	22-02-2018	21-11-2018	0 días
96-7-201061-18	6 meses	25-11-2018	24-04-2019	0 días

4.7 De la declaración de nulidad y el restablecimiento del derecho

Como corolario de lo anterior, se procederá a declarar la nulidad del acto administrativo acusado y, a título de restablecimiento del derecho¹⁸, se ordenará el reconocimiento y pago en favor del demandante de:

Las prestaciones sociales devengadas por un **Auxiliar de servicios, Grado 32, Código 6-1 de la familia 170- CAMILLEROS**, entre el **09 de diciembre de 2009** y el **24 de abril de 2019**, salvo los periodos de interrupción, para ello la entidad deberá **comparar** lo devengado por la demandante como honorarios y lo devengado por concepto de asignación básica del **Auxiliar de servicios, Grado 32, Código 6-1 de la familia 170- CAMILLEROS** y tomar lo que resulte más favorable al señor Nicolas Alejandro Álvarez Castro, es decir, que si los honorarios son superiores a la asignación básica del **Auxiliar de servicios, Grado 32, Código 6-1 de la familia 170- CAMILLEROS**, liquidará con fundamento en ellos, pero, si es al contrario tomará como base ésta última.

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 de servicios, Grado 32, Código 6-1 de la familia 170- CAMILLEROS**, 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 el 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 trabajador¹⁹, por el

¹⁸ 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.

¹⁹ 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.



Radicado: 11001-33-35-009-2020-00031-00
Naturaleza: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
Demandante: NICOLAS ALEJANDRO ÁLVAREZ CASTRO
Demandado: NACIÓN -MINISTERIO DE DEFENSA POLICÍA NACIONAL

período efectivamente trabajado entre el 09 de diciembre de 2009 y el 24 de abril de 2019, esto es, sin tener en cuenta las interrupciones.

El tiempo efectivamente laborado por el 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, la sanción moratoria por el no pago oportuno de las mismas 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 Cundinamarca²⁰.

Así mismo, la referida Corporación precisó que en estas demandas de contrato realidad, **tampoco resulta procedente acceder al reconocimiento y pago de las vacaciones en dinero**, por tratarse de un descanso remunerado que se sufraga solo cuando el empleado adquiere el derecho a disfrutarlas y, por tanto, no es posible pagarlas en dinero; en consecuencia, tampoco resulta procedente su reconocimiento.

Igualmente, **no se accede a la devolución del importe pagado por el demandante para salud, pensión y riesgos labores**, 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 de naturaleza parafiscal.

Tampoco se accede a la pretensión encaminada a obtener el reconocimiento y pago de 100 salarios mínimos legales mensuales vigentes por concepto de perjuicios morales, toda vez que los mismos no fueron acreditados dentro del proceso.

3.3. 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:

²⁰ Sección Segunda, Subsección B, sentencia del 11 de mayo de 2016, con ponencia del magistrado Luis Gilberto Ortigón Ortigón, dentro del proceso No. 25000234200020130647300



Radicado: 11001-33-35-009-2020-00031-00
Naturaleza: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
Demandante: NICOLAS ALEJANDRO ÁLVAREZ CASTRO
Demandado: NACIÓN -MINISTERIO DE DEFENSA POLICÍA NACIONAL

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

En donde el valor presente (R) se determina multiplicando el valor histórico (Rh), que es lo dejado de percibir por la beneficiaria 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.

3.4. Condena en costas

Finalmente, y comoquiera que, de conformidad con el artículo 188 del CPACA⁹, en la sentencia se dispondrá sobre la condena en costas, pasa el Despacho a pronunciarse.

Para ello se advierte que, si bien, en el presente asunto la parte vencida es el extremo pasivo y la parte actora solicitó que fuese condenada en costas, lo cierto es que, de conformidad con el inciso 2° del artículo 367 del CGP²¹ y el numeral 8° del artículo 365²² 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.

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: DECLARAR la nulidad del Oficio No. S-2019-060270 HOCEN- ASJUR 1.0 del 13 de septiembre de 2019, por medio del cual la entidad demandada negó la existencia de la relación laboral y el reconocimiento y pago de la totalidad de las

²¹ <<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>>.

²² 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>>.



Radicado: 11001-33-35-009-2020-00031-00
Naturaleza: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
Demandante: NICOLAS ALEJANDRO ÁLVAREZ CASTRO
Demandado: NACIÓN -MINISTERIO DE DEFENSA POLICÍA NACIONAL

prestaciones sociales que de allí se desprenden, conforme a las consideraciones expuestas.

SEGUNDO: Como consecuencia de la declaración de nulidad y, a título de restablecimiento del derecho, **CONDENAR** a la **NACIÓN -MINISTERIO DE DEFENSA - POLICÍA NACIONAL- DIRECCIÓN DE SANIDAD –HOSPITAL CENTRAL.**, a reconocer y pagar en favor del señor **Nicolás Alejandro Álvarez Castro**, identificado con C.C. 1.033.714.715:

1. La totalidad de prestaciones sociales devengadas por un **Auxiliar de servicios, Grado 32, Código 6-1 de la familia 170- CAMILLEROS**, para el periodo efectivamente trabajado entre el **09 de diciembre de 2009 y el 24 de abril de 2019**, salvo los periodos de interrupción, para ello la entidad deberá **comparar** lo devengado por el demandante como honorarios y lo devengado por concepto de asignación básica del **Auxiliar de servicios, Grado 32, Código 6-1 de la familia 170- CAMILLEROS** y tomar lo que resulte más favorable al señor **Nicolás Alejandro Álvarez**, es decir, que si los honorarios son superiores a la asignación básica **Auxiliar de servicios, Grado 32, Código 6-1 de la familia 170- CAMILLEROS** 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 de servicios, Grado 32, Código 6-1 de la familia 170- CAMILLEROS**, 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 el 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 trabajadora²³, por **el período efectivamente trabajado** entre el **09 de diciembre de 2009 y el 24 de abril de 2019**, esto es, sin tener en cuenta las interrupciones.

TERCERO: 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 la presente providencia dentro de los términos establecidos para ello por los artículos 187 a 195 del CPACA.

CUARTO: DECLARAR que el tiempo laborado por el demandante, bajo la modalidad de contratos de prestación de servicios desde el **09 de diciembre de**

²³ 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.



Radicado: 11001-33-35-009-2020-00031-00
Naturaleza: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
Demandante: NICOLAS ALEJANDRO ÁLVAREZ CASTRO
Demandado: NACIÓN -MINISTERIO DE DEFENSA POLICÍA NACIONAL

2009 y el 24 de abril de 2019, se computará para efectos pensionales, salvo sus interrupciones.

QUINTO: NEGAR las demás pretensiones de la demanda.

SEXTO: SIN CONDENA EN COSTAS en esta instancia, por lo señalado en la parte considerativa.¹

SÉPTIMO: 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:

disan.asjur@policia.gov.co;
asesoriasjuridicas10@gmail.com;
disan.asjur-tuj@policia.gov.co;
vivianj.bserrato@correo.policia.gov.co;
Jaime.ruiz4807@correo.policia.gov.co;

OCTAVO: RECONOCER personería adjetiva para actuar al abogado **RAUL FERNANDO CASAS CORTES**, identificado con la cédula de ciudadanía No. 1.078.347.230 y con T.P. No. 211987 del C.S. de la J., como apoderado de la entidad demandada de conformidad con la sustitución de poder visible en el archivo 63 del expediente digital.

NOVENO: RECONOCER personería adjetiva para actuar al abogado **JAIME EDUARDO RUIZ**, identificado con la cédula de ciudadanía No. 80.744.807 y con T.P. No. 215.651 del C.S. de la J., como apoderado de la entidad demandada de conformidad con la sustitución de poder visible en el archivo 67 del expediente digital.

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

DÉCIMO PRIMERO: 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

Firmado Por:
María Cecilia Pizarro Toledo
Juez
Juzgado Administrativo
009
Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

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

Código de verificación: **fa641e228a259b220e40391a40355f7c0477f0131b6425fdeb410554fac50a6**

Documento generado en 13/03/2023 04:19:49 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>