



**JUZGADO DOCE ADMINISTRATIVO
DE ORALIDAD DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ
SECCIÓN SEGUNDA**

PROCESO: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
RADICACIÓN: No. 110013335-012-2017-00087-00
ACCIONANTE: PAOLA ANDREA PAEZ SIZA
ACCIONADA: SUBRED INTEGRADA DE SERVICIOS DE SALUD SUR E.S.E

**AUDIENCIA DE ALEGACIONES Y FALLO
ART. 182 LEY 1437 DE 2011
ACTA N° 441 -2019**

En Bogotá D.C. a los siete (07) días del mes de noviembre de dos mil diecinueve (2019) siendo la hora de las diez y media de la mañana (10:30 a.m.), fecha y hora previamente señaladas para llevar a cabo la presente audiencia, la suscrita Juez Doce Administrativo de Oralidad de Bogotá en asocio de su secretario ad hoc constituyó en audiencia pública en la sala de audiencias 01 de la sede Judicial CAN y la declaró abierta para tal fin, con la asistencia de los siguientes:

INTERVINIENTES

La parte demandante: ALISSON VANESSA MURILLO ESPINOSA.
La parte demandada: HECTOR HERNAN ALARCÓN
 No asiste representante del Ministerio público

PRESENTACIÓN DE LA AUDIENCIA

Se informa a las partes, asistentes y/o intervinientes a esta audiencia que de conformidad con el artículo 180 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, en adelante CPACA, se agotará la etapa de alegaciones finales y fallo.

SANEAMIENTO DEL PROCESO

De conformidad con el artículo 180 numeral 5° del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, en adelante CPACA, se procede a evacuar la etapa de saneamiento del proceso.

Como ninguna de las partes advierte la existencia de irregularidades, ni tampoco las observa el Despacho, queda agotada esta etapa de saneamiento.

ALEGACIONES FINALES

A continuación, se corre traslado a las partes para que presenten alegatos de conclusión.

Los argumentos expuestos quedan consignados en la videograbación anexa a la presente acta.

Decisión notificada en estrados

FALLO

PROBLEMA JURÍDICO

Se contrae a determinar si de las pruebas aportadas al expediente y de los contratos suscritos entre la señora PAOLA ANDREA PAEZ SIZA y la SUBRED INTEGRADA DE SERVICIOS DE SALUD SUR se pueden establecer los elementos necesarios para declarar una relación laboral y el consecuente derecho al pago de las prestaciones sociales.

TESIS DEL DESPACHO

Se accederán a las pretensiones de la demanda como quiera que la contratación de la actora no obedeció a las causales previstas en el artículo 32 de la ley 80 de 1993 y se logró probar la permanencia de las funciones que desempeñaba.

CONSIDERACIONES

En desarrollo de lo previsto en los artículos 25 y 53 de nuestra Carta Política¹, se aplica el **principio de la primacía de la realidad** para garantizar derechos de los trabajadores en eventos donde se han celebrado contratos de prestación de servicios para esconder una relación laboral. En tal sentido, es importante diferenciar los elementos y características del contrato de prestación de servicios y los elementos de la relación laboral.

1. CONTRATO DE PRESTACIÓN DE SERVICIOS CON ENTIDADES ESTATALES Y RELACIÓN LABORAL

La contratación por prestación de servicios con el Estado ha sido desarrollada por nuestra legislación a través del Decreto Ley 222 de 1983, la Ley 80 de 1993 y la Ley 190 de 1995².

La Ley 80 de 1993, en su artículo 32 numeral tercero, define el Contrato de Prestación de Servicios con Entidades Estatales de la siguiente manera:

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

Contrato de Prestación de Servicios.

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

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

Los apartes subrayados fueron declarados condicionalmente exequibles por la Honorable Corte Constitucional en la sentencia C-154/97³, la cual estableció que el contrato de prestación de servicios se celebra por el estado en casos donde la función de la administración no puede ser suministrada por personas vinculadas con

¹ El artículo 25 constitucional, establece que el trabajo es un derecho fundamental que goza "...en todas sus modalidades, de la especial protección del Estado.". De ahí que se decida proteger a las personas que bajo el ropaje de un contrato de prestación de servicios cumplan funciones y desarrollen actividades en las mismas condiciones que los trabajadores vinculados al sector público o privado, para que reciban todas las garantías de carácter prestacional, independientemente de las formalidades adoptadas por las partes contratantes.

² LEY 190 DE 1995. (Junio 06). Por la cual se dictan normas tendientes a preservar la moralidad en la Administración Pública y se fijan disposiciones con el fin de erradicar la corrupción administrativa." Se refiere a la obligación de las personas que presten servicios al Estado mediante contratos de prestación de servicios de diligenciar el formato de hoja de vida, incluirse en el sistema de información de personal, actualizar sus datos, cumplir con requisitos mínimos, y ser objeto de control social

³ Sentencia C-154/97 Referencia: Expediente D-1430, Norma acusada: Numeral 3o. -parcial- del artículo 32 de la Ley 80 de 1993 "por la cual se dicta el Estatuto de Contratación Administrativa". Actores: Norberto Ríos Navarro, Tulio Eli Chinchilla Herrera, Alberto León Gómez Zuluaga, Carlos Alberto Ballesteros Barón y Germán Enrique Reyes Forero., Magistrado Ponente: Dr. HERNANDO HERRERA VERGARA. Santafé de Bogotá D.C., diecinueve (19) de marzo de mil novecientos noventa y siete (1997).

la entidad oficial o cuando se requiere de conocimientos especializados, para lo cual se establecen las siguientes características:

- a) La prestación de servicios versa sobre una obligación de hacer para la ejecución de labores en razón de la experiencia, capacitación y formación profesional de una persona en determinada materia, con la cual se acuerdan las respectivas labores profesionales.
- b) La autonomía e independencia del contratista desde el punto de vista técnico y científico, constituye el elemento esencial de este contrato.
- c) La vigencia del contrato es temporal y, por lo tanto, su duración debe ser por tiempo limitado y el indispensable para ejecutar el objeto contractual convenido.

Por último, no es posible admitir confusión alguna con otras formas contractuales y mucho menos con los elementos configurativos de la relación laboral, razón por la cual no es procedente en aquellos eventos el reconocimiento de los derechos derivados de la subordinación y del contrato de trabajo en general, pues es claro que si se acredita la existencia de las características esenciales de éste quedará desvirtuada la presunción establecida en el precepto acusado y surgirá entonces el derecho al pago de las prestaciones sociales en favor del contratista, en aplicación del principio de la primacía de la realidad sobre las formas en las relaciones de trabajo.”

De igual forma la sentencia transcrita estableció que el enunciado “En ningún caso estos contratos generan relación laboral ni prestaciones sociales” contenida en el numeral tercero del artículo 32 de la Ley 80 de 1993, no constituye una “presunción de iure” y puede ser desvirtuada si se acredita la existencia de las características esenciales de la relación laboral.

Ahora bien, en relación con la frase “cuando dichas actividades no puedan realizarse con personal de planta”, declarada condicionalmente exequible por la Corte Constitucional en la misma sentencia C-154 de 1997⁴ se precisó que lo que busca la norma es evitar que exista al mismo tiempo personal de planta y contratistas que realicen idénticas labores en igualdad de condiciones pero con tratamientos laborales distintos:

“No es cierto, entonces, como lo indican los accionantes que cada vez que una entidad presente una insuficiencia de personal en su planta, pueda acudir como remedio expedito de la misma al contrato de prestación de servicios a fin de solventar la crisis que se pueda generar; la contratación de personas naturales por prestación de servicios independientes, únicamente, opera cuando para el cumplimiento de los fines estatales la entidad contratante no cuente con el personal de planta que garantice el conocimiento profesional, técnico o científico que se requiere o los conocimientos especializados que se demanden. Desde luego que si se demuestra la existencia de una relación laboral que implica una actividad personal subordinada y dependiente, el contrato se torna en laboral en razón a la función desarrollada, lo que da lugar a desvirtuar la presunción consagrada en el precepto acusado y, por consiguiente, al derecho al pago de prestaciones sociales a cargo de la entidad contratante, para lo cual el trabajador puede ejercer la acción laboral ante la justicia del trabajo, si se trata de un trabajador oficial o ante la jurisdicción contencioso administrativa, con respecto al empleado público.

De otro lado, se plantea que la pretendida discriminación conlleva no sólo una desnaturalización del contrato de prestación de servicios, sino también a la vulneración del derecho al trabajo reconocido en el preámbulo y artículos 1, 2 y 25 de la Constitución y por ende de los principios mínimos laborales consagrados en el artículo 53 de la Carta Política, en especial en lo que a la primacía de la realidad sobre las formas en las relaciones de trabajo, la irrenunciabilidad a los beneficios mínimos establecidos en normas laborales y la estabilidad en el empleo, se refiere.

De manera que, según la interpretación de la frase: “cuando dichas actividades no puedan realizarse con personal de planta”, el máximo órgano de guarda de la Constitución se refiere a la posibilidad de contratar la realización de tareas de carácter temporal, en los casos en los que la entidad no cuenta con el personal de planta con el conocimiento profesional, técnico o científico para la ejecución de esta actividad en particular.

⁴ Sentencia C-154 97 Referencia: Expediente D-1430, Norma acusada: Numeral 3o. -parcial- del artículo 32 de la Ley 80 de 1993 “por la cual se dicta el Estatuto de Contratación Administrativa”, Actores: Norberto Ríos Navarro, Tulio Elí Chinchilla Herrera, Alberto León Gómez Zuluaga, Carlos Alberto Ballesteros Barón y Germán Enrique Reyes Forero., Magistrado Ponente: Dr. HERNANDO HERRERA VERGARA, Santafé de Bogotá D.C., diecinueve (19) de marzo de mil novecientos noventa y siete (1997).

En su análisis la Corte Constitucional, expresamente señaló que es contrario a la Constitución, interpretar este enunciado como una autorización o alternativa para suplir una insuficiencia de personal en su planta y vincular mediante esta modalidad a personas para desarrollar idénticas funciones que sus empleados en condiciones de inferioridad, pues si se demuestra la existencia de una relación laboral que implica una actividad personal subordinada y dependiente, el contrato se torna en laboral en razón a la función desarrollada.

1. Que su actividad en la entidad haya sido **personal** y
2. Que por dicha labor hubiere recibido una **remuneración**
3. Que con el empleador exista **subordinación o dependencia**.

Los dos primeros elementos son comunes tanto para las vinculaciones por contratos de prestación de servicio y las relaciones laborales, de manera que el tercer elemento es el que permite definir, el carácter contractual o laboral de la vinculación.

Por lo tanto para demostrar la existencia de una relación de trabajo debe estar probada fehacientemente la subordinación y dependencia, de tal manera que sin la menor duda, se pueda establecer que se realizaron funciones públicas en las mismas condiciones de los servidores públicos adscritos a la entidad, se impuso al contratista del Estado el cumplimiento del manual de funciones que regula los empleos del organismo, se desarrollaron actividades propias del objeto social, con instrumentos, herramientas y equipos de su propiedad y en sus propias instalaciones; se impartieron directrices, instrucciones y lineamientos que anularon la autonomía con la que debió desarrollarse el objeto contractual, existió continuidad en la prestación del servicio a través de contratos u órdenes de prestación de servicios, se sometió al contratista a un horario de trabajo para lo cual debía solicitar permisos para ausentarse⁵

Diferencia entre coordinación y subordinación

El Consejo de Estado diferencia entre el concepto de coordinación propio de los contratos de prestación de servicios y el concepto de subordinación pues el cumplimiento de órdenes o sujeción a reglamentos no implica "per se" la existencia de la relación laboral:

"De otra parte, en cuanto a la dirección y coordinación de los contratos de prestación de servicio como modalidad contractual estatal, el artículo 14 de la Ley 80 de 1993, establece que la dirección general y la obligación de ejercer control y vigilancia de la ejecución del contrato recaerán en las entidades estatales.

*Atendiendo lo dispuesto en la norma precitada, esta Sección ha sostenido que entre contratante y contratista puede existir una relación de coordinación en sus actividades, de manera que el segundo se somete a las condiciones necesarias para el desarrollo eficiente de la actividad encomendada, lo cual incluye el cumplimiento de un horario, o el hecho de recibir una serie de instrucciones de sus superiores, o tener que reportar informes sobre sus resultados, pero ello no significa necesariamente la configuración de un elemento de subordinación"*⁶

Tal como se analizó por la máxima corporación de lo Contencioso Administrativo, existen elementos tales como la coordinación de actividades, donde el contratista se somete a las condiciones necesarias para el desarrollo eficiente de la actividad encomendada, el cumplimiento de un horario o el hecho de recibir una serie de

⁵ TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA, SECCION SEGUNDA, SUBSECCION "D", 14 DE FEBRERO DE 2019, Magistrado Ponente: LUIS ALBERTO ÁLVAREZ PARRA, referencia No. 2014-00554.

⁶ CONSEJO DE ESTADO SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO SECCIÓN SEGUNDA SUBSECCION "B" Consejera Ponente: Doctora SANDRA LISSET IBARRA VELEZ.- Bogotá D.C., treinta y uno (31) de mayo de dos mil dieciséis (2016)

instrucciones de superiores o tener que reportar informes sobre sus resultados, que no significa necesariamente la configuración de un elemento de subordinación, pues las ordenes e imposición de horarios y controles está muy relacionada con el tipo de actividad que se contrate.

2. FORMAS DE DESVIRTUAR EL CONTRATO DE PRESTACIÓN DE SERVICIO

Dado que en algunos contratos la coordinación y vigilancia propias de la relación puede confundirse con el elemento de subordinación propio de la relación laboral, el Consejo de Estado expuso que hay otras características que los diferencian⁷:

“Los contratos de prestación de servicios, en el ordenamiento colombiano se encuentran regulados en el artículo 32 de la Ley 80 de 1993,⁸ en concordancia con la Ley 1150 de 2007, y se configura cuando: i) Se acuerde la prestación de servicios relacionadas con la administración o funcionamiento de la entidad pública, con personas naturales cuando dichas actividades no puedan realizarse con personal de planta o requieran conocimiento especializados⁹; ii) no se pacte subordinación porque el contratista es autónomo en el cumplimiento de la labor contratada; ; iii) se acuerde un valor por honorarios prestados. Por la misma naturaleza del contrato, esto tiene vigencia temporal o transitoria y la autonomía e independencia¹⁰ del contratista desde el punto de vista técnico y científico,¹¹ constituyen elementos esenciales del contrato de prestación de servicios.¹² Y están previstos para desarrollar actividades relacionadas con la administración y funcionamiento de la entidad.

No obstante lo anterior, los denominados contratos de prestación de servicios pueden ser desvirtuados cuando: 1) Se demuestran los elementos constitutivos de la relación laboral, a saber: a) Subordinación¹³ o dependencia respecto del empleador; b) Prestación personal y; c)

⁷ CONSEJO DE ESTADO. Sección Segunda. Subsección “B”. sentencia de fecha 29 de septiembre de 2005, radicación Nro. 68001-23-15-000-1998-01445-01, referencia Nro. 02990-05, actor: Mónica María Herrera Vega, demandado: Municipio de Floridablanca, C.P.: Dr. Tarsicio Cáceres Toro.

⁸ Art. 32: De los contratos estatales. Son contratos estatales todos los actos jurídicos generadores de obligaciones que celebren las entidades a que se refiere el presente estatuto, previstos en el derecho privado o en disposiciones especiales, o derivados del ejercicio de la autonomía de la voluntad, así como los que, a título enunciativo, se definen a continuación:

(...)

3. Contrato de prestación de servicios. Son contratos de prestación de servicios los que celebren las entidades estatales para desarrollar actividades relacionadas con la administración o funcionamiento de la entidad. Estos contratos sólo podrán celebrarse con personas naturales cuando dichas actividades no puedan realizarse con personal de planta o requieran de conocimientos especializados. **En ningún caso estos contratos generan relación laboral ni prestaciones sociales y se celebrarán por el término estrictamente indispensable**.” (Negrillas fuera de texto original).

⁹ Sentencia C-614/09

¹⁰ La Corte Constitucional en sentencia C-154 del 19 de marzo de 1997, estableció las diferencias entre el contrato de carácter laboral y el de prestación de servicios:

“...Como bien es sabido, el contrato de trabajo tiene elementos diferentes al de prestación de servicios independientes. En efecto, para que aquél se configure se requiere de la existencia de la prestación personal del servicio, la continuada subordinación laboral y la remuneración como contraprestación del mismo. En cambio, en el contrato de prestación de servicios, la actividad independiente desarrollada, puede provenir de una persona jurídica con la que no existe el elemento de la subordinación laboral o dependencia consistente en la potestad de impartir ordenes en la ejecución de la labor contratada.

Del análisis comparativo de las dos modalidades contractuales- contrato de prestación de servicios y contrato de trabajo- se obtiene que sus elementos son bien diferentes, de manera que cada uno de ellos reviste singularidades propias y disímiles, que se hacen inconfundibles tanto para los fines perseguidos como por la naturaleza y objeto de los mismos.

En síntesis, el elemento de subordinación o dependencia es el que determina la diferencia del contrato laboral frente al de prestación de servicios, ya que en el plano legal debe entenderse que quien celebra un contrato de esa naturaleza, como el previsto en la norma acusada, no puede tener frente a la administración sino la calidad de contratista independiente, sin derecho a prestaciones sociales; a contrario sensu, en caso de que se acredite la existencia de un trabajo subordinado o dependiente consistente en la actitud por parte de la administración contratante de impartir ordenes a quien presta el servicio con respecto a la ejecución de la labor contratada, así como la fijación de horarios de trabajo para la prestación del servicio, se tipifica el contrato de trabajo con derecho a prestaciones sociales, así se le haya dado la denominación de un contrato de prestación de servicios independiente” (énfasis de la Sala)

¹¹ Significa que el contratista dispone de un amplio margen de discrecionalidad en cuanto concierne a la ejecución del objeto contractual dentro del plazo fijado y a la realización de la labor según las estipulaciones acordadas. Corte Constitucional. Sentencia C-154-97

¹² La vigencia del contrato de prestación de servicios es, por su naturaleza, temporal y sólo podrá celebrarse por el término estrictamente indispensable para ejecutar el objeto convenido. Y, en caso contrario, como lo ha dicho la Corte “será necesario que la respectiva entidad adopte las medidas y provisiones pertinentes a fin de que se dé cabal cumplimiento a lo previsto en el artículo 122 de la Carta Política, según el cual se requiere que el empleo público quede contemplado en la respectiva planta y previstos sus emolumentos en el presupuesto correspondiente[3]”. C-739-02.

Sentencia C-154-97

¹³ “Dentro del elemento subordinación se destaca, como ya lo ha sostenido la jurisprudencia, el poder de dirección en la actividad laboral y la potestad disciplinaria que el empleador ejerce sobre sus trabajadores para mantener el orden y la disciplina en su empresa. Esa facultad, como es obvio, se predica solamente respecto de la actividad laboral y gira en torno a los efectos propios de esa relación laboral. Sin embargo, aun en ese ámbito de trabajo la subordinación no puede ni debe ser considerada como un poder absoluto y arbitrario del empleador frente a los trabajadores. En efecto, la subordinación no es sinónimo de terca obediencia o de esclavitud toda vez que el trabajador es una persona capaz de discernir, de razonar, y como tal no está obligado a cumplir órdenes que atenten contra su dignidad, su integridad o que lo induzcan a cometer hechos punibles. El propio legislador precisó que la facultad que se desprende del elemento subordinación para el empleador no puede afectar el honor, la dignidad ni los derechos de los trabajadores y menos puede desconocer lo dispuesto en tratados o convenios internacionales que sobre derechos humanos relativos a la materia obliguen a Colombia”. Sentencia C-

Remuneración por trabajo cumplido¹⁴. 2) cuando se contrata para desarrollar funciones de carácter permanente de la entidad.¹⁵

En consecuencia es obligación del Juez “desentrañar la relación laboral” analizando si las funciones contratadas son permanentes o inherentes a la entidad, si eran desempeñada por empleados de planta o si se ejercía función administrativa, cuando no sea posible establecer la diferenciación entre la coordinación y subordinación por la naturaleza propia de las actividades encargadas.

- **La permanencia de las funciones.** Es decir que la labor sea inherente a la entidad y perdure en el tiempo de manera estable. Se precisa que la permanencia se analiza frente a las funciones, no a la duración de la vinculación de la persona. Se ha dado el caso que algunas entidades contratan la prestación de una labor permanente e inherente y suscribe contratos de prestación de servicios por lapsos muy cortos para evadir este requisito. Y sin embargo, continúa sufriendo esta función con nuevas o sucesivas contrataciones.
- **Parámetro de comparación con los demás empleados de planta.** Otro aspecto que indica el encubrimiento de una relación laboral es la equivalencia o similitud entre las actividades desarrolladas por el contratista y aquellas descritas en los manuales de funciones de los cargos de planta, se encuentren o no ocupados.
- **Desempeño de deberes de servidores públicos.** En la relación laboral administrativa el empleado público no está sometido exactamente a la “subordinación” frente a un superior o jefe inmediato como ocurre en la relación laboral privada. Aquí está obligado es a obedecer y cumplir la Constitución, las leyes y los reglamentos administrativos correspondientes, para proferir sus decisiones o actos; de manera que cuando el contratista profiere decisiones, actos o desarrolla funciones que consagran los deberes, obligaciones, prohibiciones previstas para los servidores públicos, este tipo de decisiones es otro indicativo del encubrimiento de una relación laboral.¹⁶

Cuadro comparativo entre las características del contrato de prestación de servicios y una relación laboral:

Según lo analizado anteriormente se relacionan a continuación las características del contrato de prestación de servicios y las de la relación laboral:

CONTRATO DE PRESTACION DE SERVICIOS	RELACION LABORAL
<ul style="list-style-type: none"> • Labores relacionadas con la administración o funcionamiento de la entidad • Se suscribe con personas naturales cuando las actividades a realizar no pueden ejecutarse con personal de planta o requieren conocimientos especializados, experiencia, capacitación y formación profesional de una persona. • Existe autonomía e independencia técnica y científica. • Es temporal, su duración es por tiempo limitado. • Existe un valor de sus honorarios. • No puede haber contratistas con las 	<ul style="list-style-type: none"> • Se da la existencia de 3 elementos: <ol style="list-style-type: none"> 1. Subordinación o dependencia (se imparten directrices, instrucciones y lineamientos que anulan la autonomía) 2. Remuneración por trabajo cumplido. 3. Las funciones son de carácter permanente. • Cumplimiento de manual de funciones. • Realización de actividades permanentes, propias del objeto social de la entidad e inherentes ella. • Las funciones se desarrollan con herramientas, instrumentos y equipos

934/04

¹⁴ El artículo 22 del Código Sustantivo del Trabajo, define el contrato de trabajo, en los siguientes términos: “...Es aquél por el cual una persona natural se obliga a prestar un servicio personal u otra persona natural o jurídica, bajo la continuada dependencia o subordinación de la segunda y mediante una remuneración”.

¹⁵ TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA SECCIÓN SEGUNDA SUBSECCIÓN “B” Bogotá D.C., once (11) de febrero de dos mil dieciséis (2016). Magistrado Ponente: Dr. CÉSAR PALOMINO CORTÉS.

¹⁶ CONSEJO DE ESTADO. Sección Segunda. Subsección “B”. sentencia de fecha 29 de septiembre de 2005, radicación Nro. 68001-23-15-000-1998-01445-01, referencia Nro. 02990-05, actor: Mónica María Herrera Vega, demandado: Municipio de Floridablanca, C.P.: Dr. Tarsicio Cáceres Toro.

mismas funciones del personal de planta	de propiedad de la entidad y en sus instalaciones. • Hay continuidad en la prestación del servicio • Hay cumplimiento del horario de trabajo
---	--

En razón a lo anterior se procederá a analizar si en el presente caso concurrió alguno de estos elementos que permita establecer la existencia de una relación laboral.

4. Presupuestos fácticos y probatorios, pretensiones y contestación de la demanda

La señora PAOLA ANDREA PAEZ SIZA estuvo vinculada con la SUBRED INTEGRADA DE SERVICIOS DE SALUD SUR por contratos de prestación de servicios (Folio 19 a 20 y 147).

A través del material probatorio se allegó el programa de formato de actividades mensuales (folio 51 a 54); certificado de ingresos y retenciones (folios 55 a 57); resumen general de pagos (folios 58 a 60); certificado de cuenta de ahorros de octubre de 2016, de noviembre de 2016 y de diciembre de 2016 (folios 61 a 63).

Así mismo se escucharon los testimonios de JULIAN RICARDO FAJARDO y ANA ADELA NARVAEZ. Estos testimonios fueron tachados por el apoderado de la parte demandada razón por la cual su valor estará condicionado al análisis de las demás pruebas.

A través de la presente acción la demandante pretende que durante el tiempo de su vinculación con la demandada se declare la existencia de la relación laboral y en consecuencia se le paguen las acreencias laborales a que tiene derecho junto con los daños morales que se le han causado (folios 65-66).

Por su parte la entidad demandada en la contestación manifestó que entre las partes del presente asunto no ha existido relación laboral y propone como excepciones la prescripción, inexistencia del vínculo laboral, cobro de lo no debido y legalidad del contrato de prestación de servicios.

Pues bien, el Despacho realizará el estudio del material probatorio allegado por las partes con el fin de determinar si existieron los elementos propios de una relación laboral en los contratos suscritos entre la accionante y la SUBRED INTEGRADA DE SERVICIOS DE SALUD SUR.

5. Características de la relación en el presente caso

Para el despacho, de acuerdo a las pruebas que se proceden a relacionar, las órdenes, capacitaciones obligatorias y cumplimiento de horario, están enmarcadas en el desarrollo eficiente de la actividad contractual suscrita.

5.1 Instrucciones recibidas:

Al expediente se allegó formato de programa de actividades mensuales (folios 51 a 54). De igual forma en los testimonios escuchados se evidencia que efectivamente existía un jefe el cual coordinaba las labores a realizar:

Testigo JULIAN RICARDO FAJARDO: Preguntado: ¿Puede usted precisarle al Despacho quién era la persona encargada de determinar ese horario que usted acaba

de establecer de 7 a 5 de la tarde? Contesta: "Pues nosotros tuvimos varios jefes, pues tal vez de los que recuerde que eran jefes de nosotros era el jefe FRANCISCO químico farmacéutico, el jefe MARCEL que era también químico farmacéutico, no recuerdo otro jefe, si pues específicamente eran como esos jefes y el jefe EDWIN también químico farmacéutico"

Preguntado ¿En cuanto a la cantidad de trabajo, en cuanto al modo del trabajo ella siempre debía recibir órdenes o instrucciones, quiero que le precise eso al Despacho? Contesta: "Si señora si nos daban una directriz de todas las labores que nosotros realizábamos en el hospital, lo que teníamos que hacer"

Testigo ANA ADELA NARVAEZ: Preguntado: ¿La demandante recibía órdenes o instrucciones respecto de cómo realizar sus actividades, tiempo, modo, lugar o ella los podía realizar de manera autónoma? Contesta: "Teníamos un protocolo que se manejaba y tenemos que regir en el protocolo y lo coordinaba el químico farmaceuta que era en ese tiempo el doctor MARCEL, no me acuerdo el apellido, después era el doctor FRANCISCO RAMIREZ, después el doctor EDWIN, ellos eran los químicos farmacéuticos que nos coordinaban a nosotros el trabajo"

5.2. Horario

De igual forma en los testimonios recibidos se estableció que la demandante cumplió un horario de trabajo:

TESTIGO JULIAN RICARDO: Preguntado: ¿La demandante cumplía un horario o un turno?: contesta "Yo que trabajaba con ella nos exigían que ella llegara, el jefe nos le exigía que llegara en horario de 7 a 5 de la tarde y en algunas ocasiones, tenía que quedarse hasta después de esa hora 6,7, 8 de la noche porque a veces los medicamentos llegaban pues no se tenía como un control especial en el horario de la recepción de los medicamentos y los dispositivos y llegaban tarde, entonces, nos exigía el horario de 7 a 5 y aparte teníamos que llegar, teníamos que quedarnos hasta tarde y pues no nos hacían una remuneración o nos cancelaban esas horas que trabajábamos de más"

Preguntado: ¿Por favor manifiéstele al Despacho qué mecanismos empleaba el Hospital para controlar, para vigilar ese horario que usted acaba de mencionar que cumplía la demandante? Contesta: "El jefe inicialmente del almacén cuando estábamos trabajando, él siempre desde las 9 de la mañana nos estaba revisando que nosotros llegáramos a la hora correcta y también en esos momentos cuando llegábamos de pronto si llegábamos tarde, él de una vez nos hacía un llamado de atención y además en algunas ocasiones hicieron de parte de la administración hicieron unos oficios para todo el personal, exigiéndonos la hora de llegada y la hora de salida"

TESTIGO ANA ADELA NARVAEZ: "Ella cumplía un horario de 7 a 5 y yo lo cumplía de 12 horas"

Preguntado ¿Conoce usted que mecanismos empleaba el Hospital para el cumplimiento del horario? Contesta: "Teníamos una programación de turnos mensual por eso teníamos que regirnos en ese programa"

5.3 Capacitaciones

Respecto a las capacitaciones recibidas los testigos afirmaron:

TESTIGO JULIAN RICARDO FAJARDO: Preguntado: ¿Indíqueme al Despacho si le consta de pronto en alguna ocasión la demandante asistió a alguna actualización o curso de capacitación que hubiese sido ofertado o realizado por el fusionado Hospital MEISSEN? Contesta: "Pues en algunas ocasiones le dieron de pronto una directriz y le dieron si una capacitación mínima de manejo en el sistema, pero eso no era suficiente porque los tres últimos años que estuvimos trabajando con ella hicieron un cambio de sistema y o sea no nos dieron la suficiente información del manejo de ese sistema y tuvimos demasiados problemas en ese manejo con respecto a los inventarios del Hospital"

TESTIGO ANA ADELA NARVAEZ: Preguntado: ¿La demandante asistió a curso de capacitación, actualización que hubiese sido ofertado por el Hospital y que a usted le conste?

Contesta: "Si, teníamos capacitación seguido porque como en ese tiempo cambiaban de sistema de geon a dinámica entonces teníamos capacitaciones seguidas, porque el dinámica es el que se maneja actualmente y es el que a partir de 2017 empezó a funcionar"

5.4. Carné

Los testigos también señalaron que ella portaba el carnet dado por el Hospital.

Así las cosas, queda demostrado que la entidad cumplió con su obligación de coordinar y vigilar el cumplimiento efectivo de la labor contratada y que las pruebas anteriormente analizadas no desvirtúan la naturaleza del contrato de prestación de servicios pues se hacía necesario para el desarrollo de las actividades encomendadas que la demandante cumpliera un horario de oficina porque en él era indispensable entregar y recibir medicamentos; por las mismas razones era ineludible que se vigilara su cumplimiento. Adicionalmente debían existir directrices de realización de las funciones encomendadas las cuales estaban sujetas a la organización del trabajo diario, y a las necesidades propias del suministro de medicamentos en el lugar y hora requerida; en cuanto a tener que portar el carnet de identificación no determina la subordinación porque obedece a la necesidad de identificarse para poder movilizarse dentro de la entidad y en relación a las capacitaciones obligatorias no cabe duda que ellas son necesarias para que se cumpla de buena forma con el servicio para el cual se le había contratado.

6. ELEMENTOS QUE DESVIRTUAN LA RELACION LABORAL

6.1. Permanencia de las funciones

En este punto objeto de análisis se debe determinar si la labor realizada por la accionante es inherente a la entidad y perdura en el tiempo de manera estable.

Objeto misional de la entidad demandada

El Hospital Meissen E.S.E que hace parte de la SUBRED INTEGRADA DE SERVICIOS SUR, tiene como misión "brindar servicios integrales de salud de mediana y alta complejidad desde una perspectiva holística, integrando la docencia, la investigación, la asesoría y construcción de política pública en el área de salud para impactar en la calidad de vida del usuario, su familia y la comunidad de la red territorial sur y Distrito Capital"¹⁷

Objeto y obligaciones del contrato de prestación de servicios suscrito por la demandante.

Los contratos No 3-258-2006 y No. 3-329-2007 denominados de arrendamiento de servicios personales de carácter privado estipularon como objeto contractual que la actora se comprometía con el Hospital a realizar las siguientes actividades:

1. Colaborar con la recepción y distribución de pedidos de medicamentos y elementos médico quirúrgicos.
2. Recibo y despacho de fórmulas médicas de los diferentes servicios en su correspondiente dosificación.
3. Clasificar y ordenar de conformidad con el manual de normas y procedimientos establecidos, las existencias de farmacia y vigilar el periodo de vigencia de los medicamentos perecederos.
4. Colocar en estantes los productos farmacéuticos y elementos de preparación de fórmulas, siguiendo instrucciones establecidas.
5. Elaborar la relación diaria de los elementos que se despachan acorde con la organización del servicio.

¹⁷ <http://upssmeissen.subredsur.gov.co/intranet/index.php/institucional/estructura-organica/mision>

6. Participar en los inventarios periódicos de existencias de medicamentos, confrontándolos con los saldos del Kardex.
 7. Procurar la conservación y racional utilización de los recursos disponibles así como de los demás bienes a su cargo.
 8. Ejecución de estrategias de mejoramiento que beneficien la prestación del servicio establecidas por la coordinación.
 9. Digitar los despachos en sistema SIGMA manteniéndolo actualizado teniendo en cuenta las normas y procedimientos establecidos.
 10. Mantener buenas relaciones a todo nivel.
 11. Atender de forma personalizada al usuario con calidad, calidez y eficiencia.
 12. Verificar los datos ingresados y los egresos del sistema.
 13. Presentar todos los informes mensuales solicitados por la subdirección.
 14. Responder por los elementos entregados para el desempeño de sus actividades.
 15. Los faltantes que resulten a partir del último inventario, después de realizadas las compensaciones a las que haya lugar serán cancelados inmediatamente por el contratista.
 16. Participar activamente en todas las actividades que le sean asignadas para la implementación y el adecuado funcionamiento del sistema de gestión de calidad basado en la NTC ISO: 9001:2000.
 17. Realizar las demás actividades acordes con la naturaleza del objeto.
- Parágrafo:** Cumplir con la normatividad vigente de la gestión ambiental y cumplir con las Leyes, Decretos, Acuerdos, Resoluciones, reglamentos o cualquier acto de autoridad nacional o distrital vigentes que tenga relación con la ejecución del presente contrato.

Por su parte en el contrato No. 3-301-2008 y posteriores la contratista se comprometió con el Hospital a realizar las siguientes actividades:

1. Apoyar la labor de preparación de nutriciones parentales y reenvase de medicamentos para cumplir con las dosis prescritas.
2. Atender de forma personalizada al usuario con calidad, calidez y eficiencia.
3. Clasificar y ordenar de conformidad con el manual de normas y procedimientos establecidos, las existencias de farmacia y vigilar el periodo de caducidad de los medicamentos y material médico quirúrgico.
4. Colaborar con el diligenciamiento de los perfiles farmacoterapéuticos en donde se realicen la preparación de unidosis.
5. Colaborar con la recepción y almacenamiento de medicamentos y elementos médico quirúrgicos de acuerdo con los procesos institucionales.
6. Colaborar con la recepción y distribución de pedidos de medicamentos y elementos médico quirúrgicos.
7. Colocar en los estantes los productos farmacéuticos y elementos para el aislamiento de fórmulas, siguiendo instrucciones establecidas.
8. Cumplir con las políticas y normas que sobre medicamentos están establecidas en la institución y normatividad vigente.
9. Digitar los Despachos en sistema SIGMA manteniéndolo actualizado teniendo en cuenta las normas y procedimientos establecidos.
10. Diligenciar los formatos y elaborar la relación de los medicamentos no incluidos en el POS generados en el servicio y compararlos contra las cantidades digitadas en el sistema sigma.
11. Dispensar las nutriciones parentales y las unidosis inyectables verificando previamente que contenga en el rótulo o etiqueta la información del paciente la dosis/ concentración y fecha de preparación y vencimiento y firma del responsable.
12. Dispensar las solicitudes de medicamentos para formulación de 24 horas y formulación ambulatoria que cumplan con las características y contenido de la prescripción de acuerdo con los procedimientos internos y normatividad vigente.
13. Dispensar las solicitudes de sustancias sometidas a fiscalización y/o medicamentos que las contengan, solicitudes de medicamentos no incluidos en el pos, solicitudes de antibióticos controlados que cumplan con las características y contenidos de prescripción de acuerdo con los procedimientos institucionales y normatividad vigente.
14. Ejecución de estrategias de mejoramiento que beneficien la prestación del servicio establecidas por la coordinación.

15. Identificación y reportes de errores de digitación en los movimientos de ingresos y egresos en el sistema SIGMA sobre los elementos de consumo y responder por los errores de digitación no detectados.
16. Llevar una base de datos en forma manual o sistematizada donde se registre la demanda insatisfecha de los medicamentos y material médico quirúrgico y realizar la dispensación de los medicamentos tan pronto ingresen a farmacia.
17. Llevar una base de datos de forma manual o sistematizada donde se registre todos los pendientes por entregar al área de almacén y elaborar informe sobre las inexistencias de los medicamentos y material médico quirúrgico.
18. Llevar una base de datos en forma manual o sistematizada donde se registre un consolidado de la demanda insatisfecha de los insumos.
19. Llevar una base de datos en forma manual o sistematizada donde se registre un consolidado de las fórmulas de medicamentos de control especial.
20. Los faltantes que resulten a partir del último inventario después de realizadas las compensaciones a las que haya lugar serán cancelados inmediatamente por el contratista.
21. Mantener buenas relaciones personales a todo nivel.
22. Participar en todas las actividades que le sean asignadas para la implementación y adecuado funcionamiento del sistema de gestión de calidad basado en la NTC ISO 9001:2000
23. Participar en las estrategias de mejoramiento que beneficien la prestación del servicio para la coordinación del área.
- 24 Participar en los inventarios periódicos de existencias de medicamentos, confrontados con los saldos del KARDEX.
25. Presentar todos los informes mensuales solicitados por la coordinación.
26. Procurar la conservación y racional utilización de los recursos disponibles así como de los demás bienes a su cargo.
27. Realizar inventarios permanentes de los insumos asignados por el coordinador e informe de las inconsistencias del inventario.
28. Realizar la solicitud de pedidos al almacén en el sistema de acuerdo con el consumo promedio mensual, stock mínimo y existencias físicas.
- 29 Realizar los pedidos de papelería y mantener el stock necesario para satisfacer las necesidades en los servicios.
30. Realizar reempaque de medicamentos sólidos orales."

Los testigos corroboraron el cumplimiento de algunas de las labores encomendadas a la accionante:

TESTIGO JULIAN RICARDO FAJARDO: Preguntado: ¿qué hacía la señora ANDREA? Contesta: "Ella inicialmente era auxiliar de farmacia y después la ascendieron como regente de farmacia" "Como auxiliar de farmacia ella tenía que hacer las nutriciones parenterales, o sea tenía que ser auxiliar de la persona que preparaba las nutriciones parenterales, preparaba unidosis en el Hospital y pues esa era la labor que hacía cuando era auxiliar; cuando era regente ella era encargada de una de las partes que conformaba el almacén, ya en ese tiempo era pues la parte de medicamentos, porque consta de medicamentos y de dispositivos médicos, de medicamentos de control especial y nutriciones, pero ella estaba encargada de la parte de medicamentos"

Preguntado: ¿Qué era lo que preparaba como auxiliar? Contesta: "Era empacar los medicamentos, a eso lo llaman unidosis, se hace un reempaque de los medicamentos y pues en ese tiempo las condiciones en las que ella tenía que hacer eso no eran las aptas en el hospital porque tenía era una máquina que tenía que ella manejar y no era apta para la forma como debía preparar esos medicamentos."

TESTIGO ANA ADELA NARVAEZ: Preguntado: ¿Usted tiene conocimiento de las actividades que desarrolló la demandante en esas otras dependencias que usted manifiesta? Contesta: "De la bodega no puedo dar fe, de la farmacia central si porque yo estuve también ahí como 6 meses, de salas de cirugías si porque ella trabajó conmigo como coordinadora de salas de cirugía"

Ahora bien, en cuanto al término en que la accionante estuvo vinculada en la entidad se tiene que trabajó desde el 03 de abril de 2006 a 31 de enero de 2017, por más de 10 años con pequeñas interrupciones:

CONTRATO DE SERVICIOS	DESDE	HASTA
No.3-175 de 2006	03 de abril de 2006	31 de julio de 2006
No.3-258 de 2006	01 de agosto de 2006	01 de enero de 2007
No.3-066 de 2007	02 de enero de 2007	30 de marzo de 2007
No.3-178 de 2007	01 de abril de 2007	30 de junio de 2007
No.3-329 de 2007	01 de julio de 2007	02 de enero de 2008
No.3-113 de 2008	03 de enero de 2008	31 de marzo de 2008
No.3-301 de 2008	01 de abril de 2008	30 de junio de 2008
No.3-492 de 2008	01 de julio de 2008	01 de enero de 2009
No.3-121 de 2009	02 de enero de 2009	31 de marzo de 2009
No.3-296 de 2009	01 de abril de 2009	30 de junio de 2009
No.3-574 de 2009	01 de julio de 2009	03 de enero de 2010
No.3-155 de 2010	04 de enero de 2010	03 de enero de 2011
No.3-069 de 2011	04 de enero 2011	31 de marzo de 2011
No.3-301 de 2011	01 de abril de 2011	30 de junio de 2011
No.3-529 de 2011	01 de julio de 2011	03 de enero de 2012
No.3-146 de 2012	04 de enero de 2012	30 de abril de 2012
No.379 de 2012	01 de mayo de 2012	30 de junio de 2012
No.2001 de 2012	01 de octubre de 2012	31 de octubre de 2012
No.2295 de 2012	01 de noviembre de 2012	10 de diciembre de 2012
No.3058 de 2012	11 de diciembre de 2012	01 de enero de 2013
No.O-233 de 2013	02 de enero de 2013	31 de enero de 2013
No.O-1040 de 2013	01 de febrero de 2013	30 de abril de 2013
No.O-2487 de 2013	01 de mayo de 2013	31 de mayo de 2013
No.O-2867 de 2013	01 de junio de 2013	01 de julio de 2013
No.O-3739 de 2013	02 de julio de 2013	29 de julio de 2013
No.O-4606 de 2013	30 de julio de 2013	02 de septiembre de 2013
No.O-5452 de 2013	03 de septiembre de 2013	03 de enero de 2014
No.O-222 de 2014	04 de enero de 2014	31 de enero de 2014
No.O-1050 de 2014	01 de febrero de 2014	30 de abril de 2014
No.O-02391 de 2014	01 de mayo de 2014	30 de julio de 2014
No.O-2866 de 2014	01 de agosto de 2014	31 de agosto de 2014
No.O-3653 de 2014	01 de septiembre de 2014	30 de septiembre de 2014
No.O-4440 de 2014	01 de octubre de 2014	30 de noviembre de 2014
No.O-5270 de 2014	01 de diciembre de 2014	01 de enero de 2015
No.O-190 de 2015	02 de enero de 2015	31 de enero de 2015
No.365 de 2015	03 de febrero de 2015	31 de marzo de 2015
No.465 de 2015	01 de abril de 2015	30 de septiembre de 2015
No.935 de 2015	01 de octubre de 2015	03 de enero de 2016
No.A-055 de 2016	04 de enero de 2016	30 de abril de 2016
No.O-922 de 2016	01 de mayo de 2016	17 de agosto de 2016
No.002185 de 2016	18 de agosto de 2016	31 de agosto de 2016
No.003386 de 2016	01 de septiembre de 2016	30 de noviembre de 2016
No. 001784 de 2017	08 de enero de 2017	31 de enero de 2017

Conforme a las pruebas recaudadas se puede evidenciar que las funciones que cumplió la accionante por más de 10 años, tanto de auxiliar de farmacia como de regente de farmacia, iban encaminadas al cumplimiento de la misión de la entidad demandada, pues por medio de su labor de recepción y distribución de medicamentos; recibo y despacho de fórmulas médicas; vigilancia del periodo de vigencia de medicamentos percederos; participación en inventarios periódicos de existencias de medicamentos; presentación de informes mensuales; apoyo a la labor de preparación de nutriciones parentales y reenvase de medicamentos, entre otras

funciones, contribuía a brindar servicio integral de salud, objeto principal de la entidad para la que laboraba.

De igual forma se observa que la actora debía cumplir con la normatividad vigente de la gestión ambiental y cumplir con las Leyes, Decretos, Acuerdos, Resoluciones, reglamentos o cualquier acto de autoridad nacional o distrital vigentes, los cuales consagran deberes y obligaciones propios de los servidores públicos, lo que es contrario a lo señalado por la Corte Constitucional en la sentencia C-154/97 y a la protección Constitucional señalada en el Artículo 25 superior al suplir la insuficiencia de personal mediante contratos de prestación de servicios y permitir que contratistas realicen labores propias de la entidad. De manera que aunque el objeto contractual en los contratos fue diferente todas las actividades desarrolladas son funciones permanentes de la entidad.

6.2. DESCONOMIENTO DEL ARTÍCULO 32 DE LA LEY 80 DE 1993 Y DE LA JURISPRUDENCIA

En el proceso no obra prueba que permita establecer que la ejecución de labores de auxiliar de farmacia y de regente de farmacia, propias de la entidad e inherentes a ella, requirieran experiencia, capacitación y formación profesional especial que no pudiera ser atendido por los empleados de planta, ni que la duración de la labor contratada fuera de carácter temporal, pues la relación se prolongó por más de 10 años.

Adicionalmente es claro que en el tipo de labor contratada no es predicable la autonomía e independencia plena de la contratista desde el punto de vista técnico y científico.

De lo anterior se colige que la accionada, contrariando la prohibición establecida en la Ley 80 de 1993, Artículo 32 y el Decreto 1950 de 1973, otorgó mediante un contrato de prestación de servicios funciones públicas permanentes, pues el objeto estipulado en los contratos, guardan identidad con el objeto de la SUBRED INTEGRADA DE SERVICIOS DE SALUD SUR, en tanto corresponden al desarrollo de los objetivos trazados y el carácter de las labores ejecutadas son permanentes.

En consecuencia, se procederá a declarar la nulidad del acto aquí demandado y se ordenará a la entidad reconocer y pagar a favor de la actora el valor de las prestaciones sociales comunes devengadas por los empleados vinculados a dicha entidad, durante el periodo que prestó sus servicios, liquidadas conforme al valor mensual pactado en el contrato de prestación de servicios, previa determinación de la prescripción.

Frente a la pretensión de indemnización moratoria, por falta de pago de salario y prestaciones sociales, será negada pues no se probó su causación y antes de esta decisión judicial no existía un fundamento jurídico que obligara a la entidad al pago de salarios. Tampoco se accederá a los perjuicios morales pues no fueron probados.

Por otra parte, es preciso aclarar que la declaración de la existencia de la relación laboral no implica que el DEMANDANTE obtenga la condición de servidora pública, pues, no cumple con los requisitos para el nombramiento y el agotamiento de un proceso de selección que la actora no ha superado. Los pagos que se ordenan en esta sentencia tienen como propósito respetar las garantías Constitucionales relacionadas con "igual trabajo, igual salario", presupuesto derivado del principio de la igualdad.

7. Prescripción

De acuerdo a la sentencia de unificación del Consejo de Estado¹⁸, el reconocimiento de la relación laboral solo puede pretenderse dentro de los **tres años, contados a partir de la terminación de su vínculo contractual y si hubo varios contratos** de prestación de servicios, pactados por un interregno determinado cuya 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**

La unificación se dio en razón a las distintas tesis que se manejaban sobre el momento en el cual la obligación se hacía exigible.

En dicha sentencia se dejó claro que el término de prescripción contemplado en el **artículo 41 del Decreto 3135 de 1968** (¹⁹) fue declarado **exequible con sentencia C-916/10** (²⁰), y el **artículo 102 de su Decreto reglamentario 1848 de 1968** (²¹) también fue declarado **exequible** en virtud de la configuración del fenómeno de cosa juzgada constitucional según lo considerado en la sentencia C-072 de 1994 ²²,... y por ende es ajustado a la constitución los 3 años de prescripción de derechos laborales a partir de la fecha en que se hizo exigible la obligación, término que solo pueden ser interrumpido por una sola vez con la petición que se formule en dicho tiempo.

En el caso sub examine, el último Contrato No. 001784 de 2017, finalizó el 31 de enero de 2017, según la certificación expedida por la entidad demandada.

La petición fue radicada el 26 de octubre de 2016 (fl.09), esto es antes de la terminación del vínculo contractual con lo que se determina que la demanda fue interpuesta dentro del plazo indicado por el Consejo de Estado al haber sido presentada el 16 de marzo de 2017.

Por las razones expuestas, teniendo en cuenta la fecha en que fue radicada la petición se declarará que **los derechos anteriores al 26 de octubre de 2013 se encuentran prescritos.**

Lo anterior guarda sustento en la jurisprudencia del Máximo Órgano de lo Contencioso en sentencia de 7 de noviembre de 2018²³, que en un caso similar al que nos convoca en donde no hubo interrupción de los contratos, reiteró la jurisprudencia según la cual los derechos laborales prescriben a los tres años, salvo asuntos pensionales:

“Como se desprende de lo previsto por el numeral 6 del artículo 180 y el inciso segundo del artículo 187 del CPACA, la excepción de prescripción extintiva de los derechos demandados se puede resolver de oficio por el juez, haya sido o no alegada, si la encuentra probada. En el presente caso se observa que la relación laboral entre las partes concluyó el 29 de febrero de 2012; y que la petición formulada por el demandante al municipio de Pereira para el reconocimiento de la relación laboral y la

¹⁸ H. CONSEJO DE ESTADO Radicación número: 23001-23-33-000-2013-00260-01(0088-15)CE-SUJ2-005-16 Actor: LUCINDA MARÍA CORDERO CAUSIL. Demandado: MUNICIPIO DE CIÉNAGA DE ORO (CÓRDOBA). Medio de control Nulidad y restablecimiento del derecho. Tema: Contrato realidad (docente). Actuación **Sentencia de unificación jurisprudencial CE-SUJ2 No. 5 de 2016, conforme al artículo 271 de la Ley 1437 de 2011**

¹⁹ DECRETO 3135 DE 1968 (diciembre 26) H"Aclarado por el art. 1, Decreto Nacional 3193 de 1968, "Reglamentada por el Decreto Nacional 1848 de 1969 por el cual se prevé la integración de la seguridad social entre el sector público y el privado y se regula el régimen prestacional de los empleados públicos y trabajadores oficiales. EL PRESIDENTE DE LA REPÚBLICA DE COLOMBIA, en ejercicio de las facultades extraordinarias que le confiere la Ley 65 de 1967.

²⁰ SENTENCIA C-916/10 Referencia: expediente D-8137 Demanda de inconstitucionalidad contra los artículos 488 (parcial) del Código Sustantivo del Trabajo, 151 (parcial) del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social, 41 (parcial) del Decreto 3135 de 1968 y 102 (parcial) del Decreto 1848 de 1969. Actor: Samir Alberto Bonnet Ortiz. Magistrado Sustanciador: Mauricio González Cuervo. Mediante Sentencia C-072 de 1994, esta Corte estudió el artículo 505 del Decreto 2663 de 1950 (Código Sustantivo del Trabajo), hoy artículo 488 y el artículo 151 del Decreto Ley 2158 de 1948 (Código Procesal del Trabajo y la Seguridad Social.) En dicha ocasión, el demandante argumentaba la violación de los artículos 1, 2, 4, 13, 17, 29, 53, 58, 150, 215 y 229 de la Constitución Política

²¹ DECRETO 1848 DE 1969 (noviembre 4) por el cual se reglamenta el Decreto 3135 de 1968. El Presidente de la República de Colombia, en ejercicio de la facultad que le confiere el ordinal 3o. del artículo 120 de la Constitución Nacional, subrogado por el artículo 41 del acto legislativo No.1 de 1968.

²² Sentencia No. C-072/94 Demanda de Inconstitucionalidad contra el artículo 151 del Decreto Ley 2158 de 1948 (Código de Procedimiento Laboral) y 505 del Decreto 2663 de 1950 (Código Sustantivo del Trabajo), hoy artículo 488. Actor: EULOGIO AGUDELO GUEVARA Magistrado sustanciador: Dr. VLADIMIRO NARANJO MESA. Santafé de Bogotá, D.C., veintitrés (23) de febrero de mil novecientos noventa y cuatro (1994)

²³ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, sentencia de 7 de noviembre de 2018, C.P. Gabriel Valbuena Hernández, radicación: 66001-23-33-000-2013-00088-01(0115-14).

consecuente condena al reconocimiento y pago de salarios y 2 prestaciones sociales, se formuló el 23 de agosto de 2012, por haber laborado en dicha entidad entre el 29 de febrero del 2004 y el 29 de febrero del 2012. **Lo anterior quiere decir que los derechos laborales que se hubieren causado en favor del demandante con anterioridad al 23 de agosto de 2009 se encuentran prescritos, salvo el derecho al reconocimiento del tiempo servido con efectos pensionales, por lo que se declarará la prescripción extintiva de los mismos.**"

En el mismo sentido, en sentencia del 30 de mayo del 2019²⁴ se sostuvo

Problema jurídico 2: ¿Prescribieron los derechos del demandante derivados del contrato realidad, por haberse demandado estos pasados tres años?

Tesis 2: "La Sala advierte que la última vinculación del demandante como celador -vigilante al servicio del municipio de Pereira, se dio en virtud del contrato 1019 de marzo de 2008, cuya duración se pactó por nueve meses, es decir hasta el 29 de diciembre de 2008, y formuló la respectiva solicitud de pago de las prestaciones emanadas del vínculo de carácter laboral el 3 de abril de 2013, lo que significa que los emolumentos que reclama fueron pedidos por fuera de los tres años

8. Imprescribibilidad de los aportes para seguridad Social.

En la misma sentencia de unificación que se viene tratando se determinó que los aportes para pensión son imprescriptibles

"(ii) sin embargo, el fenómeno prescriptivo no aplica frente a los aportes para pensión, (iii) lo anterior, no implica la imprescribibilidad 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;

(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;

(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, 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 conformidad con los argumentos expuestos en la parte motiva."

La providencia fue clara en indicar que **la imprescribibilidad se predica en relación con las cotizaciones adeudadas al sistema de seguridad social en pensiones**, que podrían tener incidencia al momento de liquidarse el monto pensional, por lo tanto, la Administración deberá determinar mes a mes si existe diferencia entre los aportes que se debieron efectuar y los realizados por el contratista, y cotizar al respectivo fondo de pensiones la suma faltante por concepto de aportes a pensión solo en el porcentaje que le correspondía como empleador.

9. Indexación

Las sumas no prescritas que resulten de la liquidación del restablecimiento del derecho ordenado en esta sentencia se deberán actualizar conforme a lo previsto en el inciso 5º del artículo 187 del CPACA²⁵, bajo la fórmula

²⁴ Radicación número: 66001-23-33-000-2013-00431-01(0846-15) boletines/221/66001-23-33-000-2013-00431-01

²⁵ Artículo 187. CPACA, inciso 5º "Las condenas al pago o devolución de una cantidad líquida de dinero se ajustarán tomando como base el Índice de Precios al Consumidor."

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

En donde el valor presente (R) se determina multiplicando el valor histórico (Rh) por la relación existente entre el Índice Final y el Índice Inicial de precios al consumidor certificado por el DANE a la fecha de la ejecutoria de la presente sentencia. Por tratarse de pagos mensuales, la fórmula deberá aplicarse mes a mes teniendo en cuenta que el índice inicial es el vigente al momento en que debió hacerse el pago respectivo.

CONDENA EN COSTAS.

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 188 del CPACA, y con la interpretación que del mismo ha hecho el Consejo de Estado²⁶, se resolverá sobre la condena en costas bajo un criterio objetivo valorativo en el que se conjuga la idoneidad, necesidad y proporcionalidad de la actuación procesal adelantada.

En ese orden de ideas, teniendo en cuenta que la parte actora tuvo que acudir a los servicios de un apoderado, se dispondrá que la entidad accionada le cancele a su favor por concepto de costas para ayudar a sufragar los gastos o los honorarios la suma de 1 S.M.L.M.V (\$828.116)

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 8º del Acuerdo 2552 de 2004 "Por el cual se regulan los gastos del proceso y la expedición de copias en la jurisdicción contencioso administrativa", una vez debitadas las notificaciones, oficios y demás expensas causadas en el presente asunto, el Despacho dispone destinar el remanente de lo consignado a favor del Consejo Superior de la judicatura, toda vez que cubrió los elementos necesarios para el funcionamiento del proceso.

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO DOCE ADMINISTRATIVO DE ORALIDAD DEL CIRCUITO JUDICIAL DE BOGOTÁ, SECCIÓN SEGUNDA**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley.

RESUELVE

PRIMERO: DECLARAR la nulidad de la comunicación OJU E-493-2016 de fecha 01 de noviembre de 2016 proferido por la Asesora Jurídica de la Subgerente administrativa de la SUB RED INTEGRADA DE SERVICIOS DE SALUD SUR OCCIDENTE E.S.E - HOSPITAL DE KENNEDY III NIVEL E.S.E., de conformidad con la parte motiva de la presente providencia.

SEGUNDO: DECLARAR LA PRESCRIPCIÓN de los derechos causados con anterioridad al 26 DE OCTUBRE DE 2013, - producto de la declaratoria de una relación laboral encubierta en contratos de prestación de servicios-, salvo aportes al sistema de pensiones, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia

TERCERO: Como consecuencia de la anterior declaración de nulidad y, a título de restablecimiento del derecho, **SE ORDENA** a la **SUB RED INTEGRADA DE SERVICIOS DE SALUD SUR E.**, a lo siguiente:

- **RECONOCER y PAGAR** a la señora **PAOLA ANDREA PAEZ SIZA**, las prestaciones sociales a que tenga derecho, causadas con posterioridad al 26 de octubre de 2013 (por prescripción trienal) tomando como base para realizar la liquidación el valor de los honorarios pactados.

²⁶ Consejero ponente: JAIME ORLANDO SANTOFIMIO GAMBOA, 24 de octubre 2016. Radicación número: 11001-03-26-000-2013-00006-00(45987)A

•LIQUIDAR y CONSIGNAR al Fondo de Pensiones al que se encuentre afiliada la ACTORA, las diferencias de las cotizaciones entre lo pagado por la actora y la reliquidación que aquí se ordena, durante todo el tiempo que se mantuvo la relación laboral encubierta en contratos de prestación de servicios, de conformidad con la parte motiva de la presente sentencia.

CUARTO: Las sumas que resulten de la liquidación de esta sentencia, deberán ser **ACTUALIZADAS** de conformidad con la fórmula señalada en la parte motiva de la presente sentencia, de igual forma se procederá con las sumas que se deben consignar en el fondo de pensiones al que se encuentre afiliado el demandante.

QUINTO: DAR CUMPLIMIENTO A LA SENTENCIA en los términos artículos 187, 192, 194 y 195 del CPACA.

SEXTO. CONDENAR EN COSTAS a la entidad demandada al pago de 1 S.M.L.M.V (\$828.116)

SEPTIMO: DESTINAR EL REMANENTE de lo consignado a favor del Consejo Superior de la judicatura, según lo indicado.

OCTAVO. COMUNICAR este fallo, para su ejecución como lo ordena el artículo 203 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo., una vez en firme a la parte accionada.

NOVENO. EJECUTORIADA esta providencia, **ARCHÍVENSE** las diligencias, previas las anotaciones respectivas.

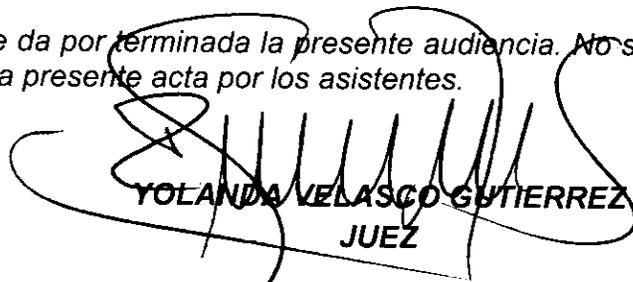
DECISIÓN NOTIFICADA EN ESTRADOS.

La Señora Juez informa a las partes la posibilidad de interponer el Recurso de Apelación, el cual podrá ser sustentado por escrito dentro del término legal.

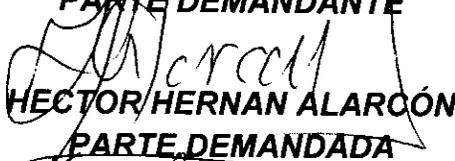
La apoderada de la parte actora informa que se interpone el recurso de apelación y lo sustentará dentro del término legal.

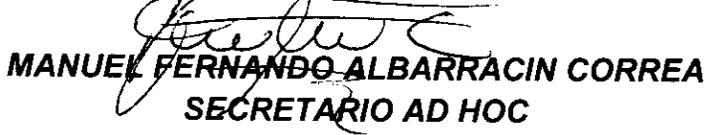
El apoderado de la entidad demandada interpone recurso de apelación y lo sustentará dentro del término legal.

Así las cosas, se da por terminada la presente audiencia. No siendo otro el motivo de la misma se firma la presente acta por los asistentes.


YOLANDA VELASCO GUTIERREZ
JUEZ

ALISSON VANESSA MURILLO ESPINOSA
PARTE DEMANDANTE


HECTOR HERNAN ALARCÓN
PARTE DEMANDADA


MANUEL FERNANDO ALBARRACIN CORREA
SECRETARIO AD HOC

