



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO 25 ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO JUDICIAL DE BOGOTÁ
SECCIÓN SEGUNDA - ORAL

Bogotá, D.C., treinta y uno (31) de enero de dos mil veintitrés (2023)

PROCESO No.	11001-33-35-025-2022-00116-00
DEMANDANTE	IVETTE LÓPEZ MUÑOZ
DEMANDADO	SUBRED INTEGRADA DE SERVICIOS DE SALUD NORTE E.S.E.
MEDIO DE CONTROL	NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

De conformidad con lo previsto en los artículos 182A y 187 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, procede el Despacho a proferir **sentencia de primera instancia**, dentro del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho promovido por la señora **Ivette López Muñoz** contra la **Subred Integrada de Servicios de Salud Norte E.S.E.** (en adelante **la Subred**).

I. ANTECEDENTES

1.1. Pretensiones.

La señora **Ivette López Muñoz** pretende que, a través del procedimiento previsto para este medio de control, se declare la nulidad del **oficio No. 20211100245711 de fecha 24 de diciembre de 2021**, mediante el cual la **Subred** le negó el reconocimiento y pago de las acreencias laborales que afirma se causaron **desde el 1 de julio de 2012 hasta el 30 de noviembre de 2019**, como producto de una relación laboral subordinada presuntamente oculta bajo la celebración de contratos de prestación de servicios.

A título de **restablecimiento del derecho** solicitó se declare que fungió como empleada pública del extinto **Hospital Simón Bolívar** y la **Subred** demandada, y se condene a esta última al pago de las diferencias salariales y prestaciones que correspondan, respecto de lo devengado por un auxiliar de enfermería de la planta de personal de esas instituciones. Asimismo, deprecó se ordene efectuar los aportes a los sistemas de seguridad social en pensiones y salud.

Finalmente, solicitó la indexación de la condena y el reconocimiento de intereses moratorios, tanto como el cumplimiento de la sentencia en los términos de los artículos 192 y 195 del CPACA, y se condene en costas a la accionada.

1.1. Fundamentos fácticos.

Los hechos y omisiones en que se apoyan las anteriores declaraciones y condenas se resumen de la siguiente manera:

- La demandante prestó sus servicios como profesional grado III, en la subgerencia financiera y comercial del Hospital Simón Bolívar E.S.E., hoy fusionado en la **Subred** demandada, bajo la modalidad de contratación administrativa de servicios, desde el 1° de julio de 2012.
- Los contratos celebrados fueron sucesivos, habituales y sin interrupción, el cargo asumido tiene vocación de permanencia y las funciones confiadas están encaminadas al desarrollo directo de la misión de la entidad.
- Durante más de 7 años, siempre cumplió el horario impuesto según agendas de trabajo, listas de turno y órdenes impartidas permanentemente.
- Aduce que realizaba las mismas actividades y no contaba con autonomía en el desarrollo de sus funciones, pues recibía órdenes del señor Rafael Mauricio Sopo Solano quien para la época era el Subgerente Financiero.
- Con radicación de 30 de noviembre de 2021 reclamó ante la Subred el reconocimiento de los haberes salariales y prestacionales causados y no pagados durante la ejecución de los contratos de prestación de servicios, solicitud negada a través del acto demandado.

1.2. Normas trasgredidas y concepto de violación.

Considera la parte demandante como violadas las siguientes disposiciones:

Constitucionales: artículos 1, 2, 4,6, 13,23, 25, 53, 122,123, 125, 150, 189 y 209.

Legales y reglamentarios: Artículos 99,102 y 104 de la Ley 50 de 1990 aplicados por remisión realizada en la Ley 344 de 1996 y en los artículos 12 y subsiguientes; artículo 1° Decreto 1582 de 1998; artículos 32, 33 y 45 del Decreto 1045 de 1978; artículos 43, 49 y 51 del Decreto 1848 de 1969; en concordancia con el Decreto Ley 3135 de 1968 artículos 8,9, 10 y 11 (éste último modificado parcialmente por el artículo 23 del Decreto Ley 1045 de 1978 artículos 8 al 26 y 28 al 31) y adicionado por el artículo 1° del Decreto 3148 de 1968; el artículo 1 de la Ley 995 de 2005; Decreto 451 de 1984; Decreto 404 de 2006; artículo 14 del Decreto 600 de 2007; artículo 14 del Decreto 1374 de 2010; artículos 5 y 6 del Decreto 1978 de 1989 reglamentario de la Ley 70 de 1988; artículos 58 y subsiguientes del Decreto 1042 y 1045 de 1978 con la expedición de las disposiciones legales consagradas, primero en el Decreto No 627 de 2007 artículo 4° y actualmente en el artículo 11 del Decreto 0853 de 2012; artículo 11 del Decreto 1374 de 2010; artículos 1, 20, 21 y 23 de la ley 21 de 1982; Decreto 4177 de 2004; Decreto 941 de 2005; Decreto 398 de 2006; Decreto 627 de 2007; Decreto 667 de 2008; Decreto 732 de 2009; Decreto 1397 de 2010; Decreto 1048 de 2011; Decreto 840 de 2012; Ley 100 de 1993; artículo 2° de la Ley 244 de 1995 subrogado por el artículo 5° de la Ley 1071 de 2006; artículos 2°, 13, 186 a 192, 230 a 235, 249 a 253 y 306 del Código Sustantivo del Trabajo; artículos 40, 46 y 61 del Decreto 2400 de 1968; Decreto 1950 de 1973 con sus respectivas modificaciones; Ley 6 de 1945; Decreto 2127 de 1945 y Decreto 3118 de 1968.

Afirma que la demandada pretende desconocer la relación laboral que existió, sin ninguna justificación, pese a que están reunidos todos los elementos esenciales de un contrato

de trabajo, por cuanto laboró durante el lapso indicado en forma directa, constante e ininterrumpida en el cargo de **Profesional especializado grado III**, portando carné, sin capacidad para delegar sus funciones y siguiendo órdenes y directrices de sus superiores, es decir, bajo una continua subordinación.

Que para no contratar directamente al personal, el Hospital Simón Bolívar, hoy fusionado en la Subred Norte, y la propia **Subred**, utilizan la fachada de contratos administrativos de prestación de servicios para encubrir contratos laborales, pese a que la intermediación laboral está prohibida por expresa disposición del Código Sustantivo del Trabajo y sólo es permitida en casos temporales y momentáneos, para cubrir vacantes, licencias o incapacidades o para ayudar a un aumento de producción o temporada, el cual no podrá ser superior a 6 meses, prorrogables máximo hasta por 6 meses más.

Considera que la entidad demandada realizó todas las acciones para no contratar como era debido a la demandante y así no cancelarle las prestaciones sociales, y con las pruebas allegadas al proceso se demuestra la mala fe patronal, razón por la que se debe acceder a las pretensiones.

Indicó que al ejecutar un contrato de prestación de servicios realizando actividades dentro del hospital en horarios previamente elaborados por el empleador, no se puede entender que la actora pueda delegar sus actividades a un tercero de su elección o ejecutar la labor en un horario determinado a su arbitrio.

Como sustento de sus argumentos trajo a colación la sentencia CE-SUJ2-5 de 25 de agosto de 2016, entre otras.

II. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA.

La **Subred** contestó la demanda de manera oportuna (fs. 3-18 carpeta 010Contestacion pdf), en escrito en el que se opuso a la totalidad de las pretensiones de esta.

Sostuvo que en el presente caso se impone para la demandante desvirtuar la naturaleza de los contratos de prestación de servicios celebrados, pues le corresponde la carga de la prueba, y que no puede desconocer la existencia de la influencia de la Ley 80 de 1993 en los contratos administrativos celebrados entre las partes, toda vez que en los referidos contratos, la Administración aplicó todas las condiciones y requisitos establecidos por la normatividad, lo que de suyo lo identifica como un contrato perfectamente válido dentro de su modalidad.

Indicó que frente a las prestaciones sociales reclamadas por la demandante, los contratos de prestación de servicios de carácter civil suscritos con el mismo, en el presente caso se le impone, desvirtuar su naturaleza, con la demostración inequívoca de haberse materializado en este caso, los tres (3) elementos que a juicio de los pronunciamientos jurisprudenciales caracterizan una relación laboral, pero de manera fundamental cuando se comprueba la subordinación o dependencia respecto del empleador, evento en el cual, surge el derecho al pago de prestaciones sociales a favor del solicitante en aplicación inicialmente del principio de prevalencia de la realidad sobre las formas en las relaciones laborales consagrado en el artículo 53 de la Carta Política, independientemente de la denominación jurídica que se le haya dado a dicha relación.

Manifestó que el contrato de prestación de servicios no se convierte en contrato laboral por entrañar *per se* permanencia, subordinación, ni las sumas canceladas se convierten en salarios, situaciones que deben ser acreditadas fehacientemente, toda vez que el desarrollo del objeto contratado, por su naturaleza, no puede llevarse a cabo en las circunstancias escogidas por el contratista, sino dentro de las condiciones pactadas y aceptadas por el mismo.

III. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

3.1. Parte demandante [Carpeta 030 del pdf]: La parte demandante alegó de conclusión en término, a través de memorial en el que reiteró los argumentos expuestos en la demanda.

3.2. Parte demandada: No alegó de conclusión en los términos.

IV. CONSIDERACIONES

4.1. Competencia.

Este Despacho es competente para decidir el asunto en primera instancia, por razón de la naturaleza de la acción, la tipología del medio de control, la cuantía y el factor territorial, de acuerdo con lo normado por los artículos 155, 156 y 157 del CPACA.

Por consiguiente, sin que se advierta o evidencie causal alguna de nulidad que puedan invalidar total o parcialmente lo actuado, procede este Juzgado a proferir la sentencia que en derecho corresponda

4.2. Problema jurídico.

Se tiene que el litigio gira, principalmente, en torno a establecer si hay lugar a la declaratoria o no de existencia de un **contrato realidad de naturaleza laboral** entre la **Subred Integrada de Servicios de Salud Norte ESE** y la señora **Ivette López Muñoz**, quien fungió como **Profesional especializado grado III**; en consecuencia, determinar si tiene derecho a que se le reconozca y pague en forma indexada los salarios, prestaciones sociales y demás emolumentos a que haya lugar, que pudieron causarse durante su relación contractual que, afirma, sucedió entre el **1° de julio del año 2012 y hasta el 30 de noviembre del año 2019 inclusive**.

4.3. Normativa aplicable. Configuración de relaciones de trabajo subordinadas con el Estado suscitadas en el marco de la ejecución de contratos administrativos de prestación de servicios - Principio de primacía de realidad sobre las formalidades: efectos y prerrogativas.

Para resolver los precitados problemas jurídicos principales y secundarios, se tendrá en cuenta que el régimen aplicable y lo dispuesto por el Consejo de Estado en sentencia de unificación jurisprudencial [CE-SUJ2-005-16](#)¹.

Sea lo primero advertir que, la contratación de servicios personales por parte de los órganos y entidades del Estado se encuentra regulada por el artículo 32 de la Ley 80 de 1993, que establece lo siguiente:

*“(...) **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:*

(...)

30. 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 conocimientos especializados.

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

La norma en cita fue examinada por la Corte Constitucional en sentencia C-154 de 1997, oportunidad en la que determinó, entre otros aspectos, las características del contrato de prestación de servicios y sus diferencias con el contrato de trabajo, así:

“El contrato de prestación de servicios a que se refiere la norma demandada, se celebra por el Estado en aquellos eventos en que la función de la administración no puede ser suministrada por personas vinculadas con la entidad oficial contratante o cuando 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.*

El objeto contractual lo conforma la realización temporal de actividades inherentes al funcionamiento de la entidad respectiva, es decir, relacionadas con el objeto y finalidad para la cual fue creada y organizada. Podrá, por esta razón, el contrato de prestación de servicios tener también por objeto funciones administrativas en los términos que se establezcan por la ley, de acuerdo con el mandato constitucional contenido en el inciso segundo del artículo 210 de la Constitución Política, según el cual “...Los particulares pueden cumplir funciones administrativas en las condiciones que señale la ley.”

b. *La autonomía e independencia del contratista desde el punto de vista técnico y científico, constituye el elemento esencial de este contrato. Esto 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.*

¹ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda; Sentencia de unificación jurisprudencial CE-SUJ2-005-16 de 25 de agosto de 2016; expediente 23001-23-33-000-2013-00260-01(0088-15); C.P. Carmelo Perdomo Cuéter.

Es evidente que por regla general la función pública se presta por parte del personal perteneciente a la entidad oficial correspondiente y sólo, excepcionalmente, en los casos previstos, cuando las actividades de la administración no puedan realizarse con personal de planta o requieran de conocimientos especializados, aquellas podrán ser ejercidas a través de la modalidad del contrato de prestación de servicios.

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. En el caso de que las actividades con ellos atendidas demanden una permanencia mayor e indefinida, excediendo su carácter excepcional y temporal para convertirse en ordinario y permanente, 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.

Por último, teniendo en cuenta el grado de autonomía e independencia del contrato de prestación de servicios de que trata el precepto acusado y la naturaleza de las funciones desarrolladas, 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.

Como es bien sabido, el contrato de trabajo tiene elementos diferentes al de prestación de servicios independientes. En efecto, para que aquél se configure se requiere 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 órdenes 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 esta 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 órdenes a quien presta el servicio con respecto a la ejecución de la labor contratada, así como la fijación de horario de trabajo para la prestación del servicio, se tipifica el contrato de trabajo con derecho al pago de prestaciones sociales, así se le haya dado la denominación de un contrato de prestación de servicios independiente.”

Posteriormente, ese Alto Tribunal² determinó los criterios que permiten establecer o diferenciar lo que constituye una actividad permanente, al precisar que:

“(…) la administración no puede suscribir contratos de prestación de servicios para desempeñar funciones de carácter permanente de la administración, pues para ese efecto

² Sala Plena de la Corte Constitucional, Expediente No. D-8666, Sentencia C-171 del 7 de marzo de 2012, M.P. Dr. Luis Ernesto Vargas Silva.

debe crear los cargos requeridos en la respectiva planta de personal. Acerca del esclarecimiento de qué constituye una función permanente, la jurisprudencia constitucional ha precisado los criterios para determinarla, los cuales se refieren (i) **al criterio funcional**, que hace alusión a “la ejecución de funciones que se refieren al ejercicio ordinario de las labores constitucional y legalmente asignadas a la entidad pública (artículo 121 de la Constitución)”;

(ii) **al criterio de igualdad**, esto es, cuando “las labores desarrolladas son las mismas que las de los servidores públicos vinculados en planta de personal de la entidad y, además se cumplen los tres elementos de la relación laboral”;

(iii) **al criterio temporal o de habitualidad**, si “las funciones contratadas se asemejan a la constancia o cotidianidad, que conlleva el cumplimiento de un horario de trabajo o la realización frecuente de la labor, surge una relación laboral y no contractual”;

(iv) **al criterio de excepcionalidad**, si “la tarea acordada corresponde a “actividades nuevas” y éstas no pueden ser desarrolladas con el personal de planta o se requieren conocimientos especializados o de actividades que, de manera transitoria, resulte necesario redistribuir por excesivo recargo laboral para el personal de planta”; y

(v) **al criterio de continuidad**, si “la vinculación se realizó mediante contratos sucesivos de prestación de servicios pero para desempeñar funciones del giro ordinario de la administración, en otras palabras, para desempeñar funciones de carácter permanente, **la verdadera relación existente es de tipo laboral.**”

Entonces, es viable afirmar que el contrato de prestación de servicios es el que celebran las entidades estatales para el desarrollo actividades de administración o funcionamiento que sólo pueden celebrarse con personas naturales, siempre que esas actividades no puedan realizarse con personal de planta o se requiera de conocimientos especializados. Así mismo, se tiene que dichos contratos no generan relación laboral ni obligan al pago de prestaciones sociales, su extensión debe ser sólo por el término indispensable y no pueden prorrogarse indefinidamente. Por ende, fluye con claridad que las relaciones de trabajo y el contrato de prestación de servicios son formas jurídicas de vinculación que tienen características distintas, de manera que no son asimilables o confundibles, y por tal razón, la contratación administrativa no puede ser utilizada para encubrir vínculos laborales ni eludir el pago de prestaciones sociales.

No obstante, la misma Corte Constitucional³ ha “constatado” que “los poderes públicos han utilizado de forma abierta y amplía la figura del contrato de prestación de servicios, en algunos casos para enmascarar relaciones laborales y evadir el pago de prestaciones sociales, desconociendo así las garantías especiales de la relación laboral que la Constitución consagra, dejando de lado, además, la excepcionalidad de este tipo de contratación”, contexto en el cual, “las garantías de los trabajadores deben ser protegidas por los órganos competentes, con independencia de las prácticas a las que acudan los distintos empleadores para evitar vinculaciones de tipo laboral. Razón por la que la jurisprudencia ha establecido los casos en los que se configura una relación laboral, con independencia del nombre que le asignen las partes al contrato y ha sido enfática en sostener que, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 53 Superior, el principio de primacía de la realidad sobre formalidades establecidas por los sujetos de las relaciones laborales debe aplicarse en las relaciones laborales entre particulares y en las celebradas por el Estado”.

En consonancia con lo anterior, y a propósito de la aplicación del principio de realidad y los elementos esenciales de toda relación de trabajo, el Consejo de Estado⁴ ha dicho:

³ Sentencia SU-40 de 10 de mayo de 2018.

⁴ CONSEJO DE ESTADO, SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, SECCIÓN SEGUNDA, SUBSECCIÓN B, Consejera ponente: SANDRA LISSET IBARRA VÉLEZ, Bogotá, D.C., cuatro (04) de febrero dos mil dieciséis (2016), Radicación número: 05001-23-31-000-2010-02195-01(1149-15)

“(…) La realidad sobre las formalidades evidenciadas en las relaciones de trabajo, hace referencia a un principio constitucional imperante en materia laboral y expresamente reconocido por el artículo 53 de la Carta Política, entendido de la siguiente forma: no importa la denominación que se le dé a la relación laboral, pues, siempre que se evidencien los elementos integrantes de la misma, ella dará lugar a que se configure un verdadero contrato realidad. Es preciso destacar que se ha denominado contrato realidad aquél que teniendo apariencia distinta, encierra por sus contenidos materiales una verdadera relación laboral en donde se establece el primado de la sustancia sobre la forma. Ahora bien, para efectos de demostrar la relación laboral entre las partes, se requiere que el actor pruebe los elementos esenciales de la misma, esto es: i. Que su actividad en la entidad haya sido personal; ii. Que por dicha labor haya recibido una remuneración o pago y, iii. además, debe probar que en la relación con el empleador exista subordinación o dependencia, situación entendida como aquella facultad para exigir al servidor público el cumplimiento de órdenes en cualquier momento, en cuanto al modo, tiempo o cantidad de trabajo e imponerle reglamentos, la cual debe mantenerse por todo el tiempo de duración del vínculo. Además de las exigencias legales citadas, le corresponde a la parte actora demostrar la permanencia, es decir, que la labor sea inherente a la entidad y la equidad o similitud, que es el parámetro de comparación con los demás empleados de planta, requisitos necesarios establecidos por la jurisprudencia, para desentrañar de la apariencia del contrato de prestación de servicios una verdadera relación laboral. Todo ello con el propósito de realizar efectivamente el principio constitucional de la primacía de la realidad sobre las formalidades establecidas por los sujetos de la relación laboral (…)”.

Igualmente, en sentencia de unificación jurisprudencial [CE-SUJ2-005-16](#)⁵, el Máximo Tribunal de lo Contencioso Administrativo indicó:

“De lo anterior se colige que el contrato de prestación de servicios se desfigura cuando se comprueban los tres elementos constitutivos de una relación laboral, esto es, la prestación personal del servicio, la remuneración y la continuada subordinación laboral, de lo que surge el derecho al pago de prestaciones sociales a favor del contratista, en aplicación del principio de la primacía de la realidad sobre las formalidades establecidas en las relaciones laborales, consagrado en el artículo 53 de la Constitución Política, con el que se propende por la garantía de los derechos mínimos de las personas preceptuados en normas respecto de la materia.

En otras palabras, el denominado “contrato realidad” aplica cuando se constata en juicio la continua prestación de servicios personales remunerados, propios de la actividad misional de la entidad contratante, para ejecutarlos en sus propias dependencias o instalaciones, con sus elementos de trabajo, bajo sujeción de órdenes y condiciones de desempeño que desbordan las necesidades de coordinación respecto de verdaderos contratistas autónomos, para configurar dependencia y subordinación propia de las relaciones laborales.

De igual manera, en reciente decisión la subsección B de esta sección segunda³⁹ recordó que (i) la subordinación o dependencia es la situación en la que se exige del servidor público el cumplimiento de órdenes en cualquier momento, en cuanto al modo, tiempo o cantidad de trabajo, y se le imponen reglamentos, la cual debe mantenerse durante el vínculo; (ii) le corresponde a la parte actora demostrar la permanencia, es decir, que la labor sea inherente a la entidad, y la equidad o similitud, que es el parámetro de comparación con los demás empleados de planta, requisitos necesarios establecidos por la jurisprudencia, para desentrañar de la apariencia del contrato de prestación de servicios una verdadera relación laboral; y (iii) por el hecho de que se declare la existencia de la relación laboral y puedan reconocerse derechos económicos laborales a quien fue vinculado bajo la modalidad de contrato de prestación de servicios que ocultó una verdadera relación laboral, no se le puede otorgar la calidad de empleado público, dado que para ello es indispensable que se den los presupuestos de nombramiento o elección y su correspondiente posesión.”

⁵ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda; Sentencia de unificación jurisprudencial CE-SUJ2-005-16 de 25 de agosto de 2016; expediente 23001-23-33-000-2013-00260-01(0088-15); C.P. Carmelo Perdomo Cuéter.

De lo anterior resulta claro que si bien el ordenamiento legal permite celebrar contratos de prestación de servicios profesionales de apoyo a la gestión de las entidades públicas, esta modalidad de contratación no debe servir de cortina para disfrazar una auténtica relación de carácter laboral, pues de ser así, surgen, en forma inmediata, los derechos para el contratista de acceder al reconocimiento y pago de los derechos y prerrogativas propios de una relación laboral, especialmente en aquellos casos en los cuales se trata de atender actividades consustanciales al giro ordinario u objeto social del ente contratante; es decir para suplir necesidades administrativas permanentes, necesarias e indispensables para la consecución de sus fines.

Así pues, para efectos de demostrar la relación laboral entre las partes, se requiere que la parte interesada demuestre los elementos esenciales de la misma, esto es, que la actividad haya sido **prestada de manera personal**, es decir, por sí mismo; que por dicho oficio haya recibido una **remuneración** o pago; y, además, que en la relación con el empleador exista continua **subordinación** o dependencia, situación entendida como aquella facultad para exigir al prestador del servicio el cumplimiento de órdenes en cualquier momento, en cuanto al modo, tiempo o cantidad de trabajo e imponerle reglamentos, la cual debe mantenerse por todo el tiempo de duración del vínculo. De estos tres elementos, el de **subordinación** resulta ser el de mayor relevancia, toda vez que marca la diferencia entre el contrato de prestación de servicios y una relación laboral.

Anótese que, además de los tres elementos de la relación laboral, también es necesario demostrar la **permanencia**, es decir, que la labor sea inherente a la entidad y la **equidad o similitud**, que constituye el parámetro de comparación con los demás empleados de planta, requisitos necesarios establecidos por la jurisprudencia⁶, para desentrañar de la apariencia del contrato de prestación de servicios una verdadera relación laboral.

Por consiguiente, la prosperidad de las pretensiones en casos como el presente, en los que se alega el encubrimiento de relaciones laborales a través de la figura de contratación administrativa de servicios y se requiere la aplicación del principio de primacía de la realidad sobre las formalidades, debe determinarse conforme al análisis y valoración de las pruebas aportadas, de las cuales se decantará si realmente existió o no la prestación personal del servicio, la remuneración como contraprestación del trabajo, y, especialmente, si el reclamante estuvo sometido a la continua subordinación y dependencia de la Administración.

4.4. Pruebas recaudadas.

4.4.1. Documentales: parte demandante

(Carpeta 008 Del Expediente Digital):

- a. Fotocopia de la cédula de ciudadanía de la señora IVETTE LÓPEZ MUÑOZ. (f.77)
- b. Oficio presentado el día 12 de noviembre de 2019 ante la SUBRED INTEGRADA DE SERVICIOS DE SALUD NORTE E.S.E. (f.79)
- c. Oficio presentado el día 15 de noviembre de ante la SUBRED INTEGRADA DE SERVICIOS DE SALUD NORTE E.S.E. (f.81-82)

⁶ 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.

- d. Oficio número 20193100398531 de fecha 4 de diciembre de 2019 expedido por la SUBRED INTEGRADA DE SERVICIOS DE SALUD NORTE E.S.E. (f.83-86)
- e. Reporte de semanas cotizadas expedido por Compensar Mi Planilla.com. (f.87-98)
- f. Reporte de semanas cotizadas expedido por la A.F.P. (f. 99-108)
- g. Registro civil de nacimiento del menor Thomas López, hijo de la señora IVETTE LÓPEZ MUÑOZ. (f.109)
- h. Certificados de licencia de maternidad expedidos por la E.P.S. (f.110-116)
- i. Extractos cuenta de ahorros expedidos por el banco Davivienda. (f. 117-198)
- j. Actas de reunión y correos electrónicos enviados y recibidos por la señora IVETTE LÓPEZ MUÑOZ y la SUBRED INTEGRADA DE SERVICIOS DE SALUD NORTE E.S.E. (f.199-344)
- k. Informes de ejecuciones contractuales firmados por la señora IVETTE LÓPEZ MUÑOZ en calidad de supervisora, así como los correos electrónicos y demás oficios proyectados, presentados y recibidos por la demandante. (f.345-484)
- l. Actas de reuniones suscritas por la señora IVETTE LÓPEZ MUÑOZ en el HOSPITAL SIMON BOLIVAR III NIVEL E.S.E.-HOY SUBRED INTEGRADA DE SERVICIOS DE SALUD NORTE E.S.E. (f 485-598)
- m. Reporte de registro de petición (queja) de fecha 28 de mayo de 2019 en la SUBRED INTEGRADA DE SERVICIOS DE SALUD NORTE E.S.E. (f.597)
- n. Decisión emitida el día 22 de octubre el 2019 por la Oficina de Control Interno Disciplinario de la Subred. (f. 598-604)
- o. Oficios de fechas 28 de octubre y 7 de noviembre de 2019 expedidos por la SUBRED INTEGRADA DE SERVICIOS DE SALUD NORTE E.S.E. (f.608)
- p. Correo electrónico enviado el día 8 de enero de 2020 por la SUBRED INTEGRADA DE SERVICIOS DE SALUD NORTE E.S.E. (f.609-610)
- q. Oficio de fecha 10 de enero de 2020 expedido por la SUBRED INTEGRADA DE SERVICIOS DE SALUD NORTE E.S.E. (f.611-612)
- r. Petición de documentos presentada el día 25 de noviembre de 2020, a través de correo electrónico, por demandante. (f.613-620)
- s. Oficio número 20201100282671 de fecha 16 de diciembre de 2020 expedido por la SUBRED INTEGRADA DE SERVICIOS DE SALUD NORTE E.S.E. (f.621-627)
- t. Oficios en formato PDF de los documentos correspondientes a ciertos actos administrativos expedidos por la SUBRED. (Certificado de tiempo de servicios y Certificados de retenciones en la fuente e ICA)(f.628-648)
- u. Acción de tutela presentada el día 9 de junio de 2021 y expediente. (f. 649-710)
- v. Oficio número 20211100147601 de fecha 18 de agosto de 2021 expedido por la SUBRED. (f.711)
- w. Certificado de tiempo de servicios No. 154 de fecha 18 de agosto de 2021 expedido por la SUBRED INTEGRADA DE SERVICIOS DE SALUD NORTE E.S.E. (f.713-714)
- x. Petición de reconocimiento de relación laboral presentada el día 30 de noviembre de 2021 ante la SUBRED INTEGRADA DE SERVICIOS DE SALUD NORTE E.S.E., por medio de correo electrónico. (f. 715-726)
- y. Oficio con número de radicado 20211100245711 de fecha 24 de diciembre de 2021 y expedido por la jefe de la Oficina Asesora Jurídica de la Subred Integrada de Servicios de Salud Norte E.S.E, mediante el cual se negó la solicitud de reconocimiento y pago de prestaciones sociales y demás acreencias laborales. (f.727-732)
- z. Solicitud de certificado de existencia y representación legal de la entidad demandada. (f.733)
- aa. Correo electrónico de fecha 19 de enero de 2022 enviado por la Secretaría Distrital de Salud de Bogotá, correo electrónico de fecha 20 de enero de 2022 enviado por la Secretaría Distrital de Salud de Bogotá y correo electrónico de fecha 15 de febrero de 2022. (f.737-748)
- bb. Respuesta de fecha 4 de febrero de 2022 expedida por la Subred Integrada de Servicios de Salud Norte E.S.E, certificado de existencia y representación legal de fecha 7 de septiembre de 2021 de la Subred Integrada de Servicios de Salud Norte E.S.E. (f.749-766)

- cc. Acción de tutela presentada el día 7 de marzo de 2022 con todas sus actuaciones. (f.750-812)
- dd. Carpeta contractual adjuntada con el oficio número 20201100282671 de fecha 16 de diciembre de 2020 y expedido por la SUBRED INTEGRADA DE SERVICIOS DE SALUD NORTE E.S.E. (f.813-2170)

4.4.2. Parte demandada:

- a. Expediente administrativo de la actora [Anexo].
- b. Hoja de vida de la actora [Anexo].

Documentos incorporados en audiencia de pruebas:

- a. procesos 11001333503020190031401 y 11001334205220190048600.

4.4.3. Interrogatorio de parte [fs.2-3. Carpeta 019 pdf]⁷:

Indico la demandante que: “ Trabaja en una oficina de abogado, del sector salud, como cobro de cartera, tiene 32 años, se graduó en el año 2012; de su trayectoria profesional comenta que trabajó en un laboratorio farmacéutico, manejando la cuenta de SaludCoop duro 6 años en esta empresa; trabajo también para Ecopetrol. Decidió trabajar en la Subred porque no tenía posibilidad de estudiar en el anterior trabajo, consiguiendo el trabajo con la Subred; los requisitos que le pidieron para entrar a al Subred, eran los estudios y la experiencia, soportes de la hoja de vida. Siempre ha tenido personal a cargo dentro de la Subred, en procesos de facturación y admisiones, su trabajo impacto favorablemente a la entidad. En cuanto al cumplimiento de las actividades fueron las mismas que había firmado en el contrato de prestación de servicio. (administrar el personal, y certificar las personas que tenía a cargo); su experiencia comenzó en el año 2012, tenía otra entrada diferente a la adicional de la auditoria que hizo en la subred. Constituyo una empresa legal, en la que era representante legal, sin embargo, manifiesta que nunca obtuvo ningún pago. En la subred la gestión era de apoyo a la dirección financiera. La auditoría hace parte de las actividades, pero había más actividades como coordinar al personal. Tenía un horario de 7 am a 4:30 pm, había días en los que no podían salir en ese horario por la cantidad de trabajo. Siempre de manera personal y disponibilidad del celular inclusive los fines de semana. Las ordenes las daba el subgerente financieros doctor Rafel Mauricio Sopo, también la doctora Luz Páez le hacían exigible el horario laboral; siempre hacían reuniones de seguimiento pues ellos dos eran mis jefes directos. Solo estaba yo en el cargo, no había más personas que hicieran mis actividades de planta, yo era la única en hacer esas actividades. En el año 2019 tuvo una queja y no se falló de fondo en el proceso, sin embargo, el proceso no prosiguió se declaró inhibitorio. Los hechos se fundamentan en un anónimo, las inconformidades se daban cuando no certificaba las actividades de sus subordinados. Los testigos trabajaron directamente con ella, Erica y marcela eran coordinadoras de facturación y cuentas médicas, Adriana Loaiza fue facturadora, Sebastiana Bautista y Jhonatan fueron facturadoras. Para cumplimiento de horario no existía ningún aparato electrónico(...)”

⁷Registro en vídeo disponible en el siguiente link: <https://playback.lifesize.com/#/publicvideo/c1313965-3338-430b-be3a-d93146cf93e8?vcpubtoken=6e9e3b36-cd2e-4216-a48e-9c6e5a136926>

4.4.4. Testimonios:

a. Erika Paola Bustos Triana ⁸.

La señora Bustos señaló que: *“entre las actividades era coordinar las actividades de los profesionales para su pago, daban ordenes de cumplimiento de los turnos de los trabajadores, no le consta que Ivette López tuvo llamados de atención. El subgerente financiero era el jefe directo de ella y de la demandante su nombre es Rafael Mauricio Sopo Lozano, durante el periodo 2013, no recuerda la fecha exacta. Cuando entró en el año 2010, conoció a Ivette en el año 2012 a la misma área, no compartían oficina, ella se encontraba en el séptimo piso y la demandante en el primer piso; se daba cuenta a las 7 am y veía que la señora Ivette estaba trabajando; las reuniones eran necesarias para el desarrollo del cumplimiento contractual, pues se firmaban acta de soporte, actas de conciliación. Este era un requerimiento para el pago de su contrato. El subgerente Sopo, iba todos los días, él les daba las directrices del día a día. Esas directrices eran diferentes a las de los contratos, había directrices muy expresas; en cuanto a las ordenes que se le daban a Ivette da fe de dichas. Tenían un carnet para ingresar al Hospital, el cual decía contratista, no tenían uniformes. Todos los meses presentaban cuenta de cobro. Conoce el trámite para la no continuidad del contrato; las herramientas que utilizaba Ivette para sus actividades eran el computador y papel.(...)”*

b. Adriana María Loaiza Galvis ⁹.

La señora Loaiza indicó: *“la demandante fue su jefe desde el año 2016 en adelante, pero la conoce desde antes por que trabajaba en el mismo hospital; los horarios eran dados por la Subred y la demandante era quien le vigilaba el horario. El doctor Sopo le daba directrices a la demandante, No asistía a las reuniones con el doctor Sopo; No se dio cuenta que le daban ordenes de las actividades, no le consta que a la demandante la obligaran al cumplimiento del horario; nunca vio que le hicieran un llamado de atención. Debían portar un carnet, no recuerda cuantas personas coordinaba la señora Ivette. No recuerda ningún tipo de queja en contra de la demandante; la demandante nunca le hizo requerimiento adicional a lo que pacto en el contrato. No recuerda que hubiera otra persona que realizara las actividades de la señora Ivette. (...)”*

c. Yinet Marcela Sánchez Quintero ¹⁰:

La señora Sánchez indicó: *“la conoce desde el año 2012; estuvieron en diferentes jefaturas, para el puesto que ostenta se requería ser profesional (abogados, administradores) con especialidad; veía a la demandante en el primer piso cuando pasaba a su oficina en el séptimo piso; habían un funcionario con las actividades de planta el cargo se llamada, profesional cargo 22 de planta, depende de la subgerencia financiera; el comité financiero se hacía cada 8 días, donde se encontraba el doctor Sopo, cada área exponía las diferentes funciones; las funciones estaban en el contrato, pero había unas como las visitas de los entes de control anual. No Se dio cuenta que le hicieran llamados de atención a la demandante. (...)”*

d. Jonathan Steven Ortiz Higuera¹¹:

⁸ Ibidem.
⁹ Ibidem.
¹⁰ Ibidem.
¹¹ Ibidem.

El señor Ortiz indicó: *trabajo del 2013 hasta el 2017 en la subred, se fue por que le terminaron el contrato, luego al área de autorizaciones, la orden de la capacitación fue la que ordenó las capacitaciones; las actividades de la jefe Ivette eran la asignación de tareas, retroalimentaciones, ella era la persona que estaba a cargo del proceso, la diferencia entre dar órdenes y coordinar es que la primera es obligada y no hay gusto en eso; no había día a día con la doctora Ivette porque trabajábamos en diferentes espacios, nos encontrábamos tan solo los días viernes, o si surgía alguna eventualidad. Yo veía a Ivette porque pasaba por la oficina de 7 am, la oficina estaba en la entrada del primer piso; no sabe cómo le exigieron el horario, no da fe de cómo fue, solo asume y supone. Conoció al doctor Sopo, quien era el jefe Financiero, era jefe de todos los que trabajábamos en el área; avizó como era la interrelación de Sopo frente a Ivette en las reuniones de los viernes. (...)*

e. María Eugenia Velásquez Vergara ^{12:}

La señora Velásquez indicó: *“entro como auxiliar en el 2005 e ingreso en el año 2010, manejaba todo lo que tiene que ver en bonos pensionales, conoció a la señora Ivette en el área de facturación del año 2017, ella fue la que la capacitó, sabía que ella era contratista; fue igualitaria en cuanto a las formas de coordinar; no había otra persona de la misma jerarquía, tenía a cargo a todo el personal de facturación aproximadamente 50 personas, todas las personas consultaba a Ivette de los facturadores. Ella le reportaba a la doctora Páez; sabe que se reunían para la entrega de informes; nunca vio que algún directivo la requiera para un llamado de atención; el horario de Ivette era de entraba a las 7 am, no sabe quién le daba el horario o quien le exigía el cumplimiento del horario.”*

Del anterior material probatorio se puede concluir que la accionante prestó de manera personal sus servicios en el Hospital Simón Bolívar., hoy Subred Integrada de Servicios de Salud Norte E.S.E., en el áreas de facturación, autorizaciones y auditorias, en virtud de los contratos de prestación de servicios que suscribió con esa entidad desde el 1 de julio de 2012 hasta el 30 de noviembre de 2019.

En lo atañadero a la continua subordinación y dependencia, de conformidad con los testimonios y el interrogatorio de parte rendidos, la actora tenía jefe inmediato, el cual establecía el cumplimiento de horarios de lunes a viernes de 7 am a 4:30 pm, lo que indica que prestaba sus servicios en forma personal, y en cumplimiento de un horario, igualmente era casi imposible que se ausentara de su puesto de trabajo, toda vez que tenía que solicitar a su jefe directo el señor Rafael Mauricio Sopo Subgerente Financiero.

Del acervo probatorio allegado al expediente se destaca que la demandante prestaba sus servicios bajo una supervisión constante, y debía cumplir un horario, toda vez que su trabajo consistió en coordinar la personal del área de facturación, es decir, sus funciones no le daban la oportunidad de poder ausentarse del lugar de trabajo, toda vez que dichas funciones eran continuas y permanentes, lo que se demuestra con los testimonios y el interrogatorio de parte escuchados, donde se afirma que tenía que atender todas las situaciones que eran requeridas por su jefe inmediato.

¹² Ibidem.

Con respecto a la solicitud de imparcialidad de los testigo, realizada por el apoderado de la entidad demandada, de acuerdo a la Doctrina el testimonio es la declaración que realiza un tercero, ajeno a la contención, pues no tiene relación jurídica procesal con las partes; sobre los hechos que le constan por percepción directa.

El artículo 211 del C.G.P., norma aplicable en el presente asunto, dispone que:

"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, dependencia, sentimientos o interés en relación con las partes o sus apoderados, antecedentes personales y 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 a las circunstancias de cada caso".

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

Visto el expediente, evidencia el Despacho que efectivamente las señoras Erika Bustos, Adriana Loaiza y Yinet Sánchez , hacen parte dentro de otros procesos que se adelanta en la jurisdicción administrativa, en el que la entidad demandada es la misma del caso en estudio, y por tanto habrá de analizarse si su declaración estuvo afectada de parcialidad y ausencia de objetividad.

Hay que recordar que, según la jurisprudencia del Alto Tribunal Administrativo, el hecho de que se haya propuesto tacha por sospecha del testimonio rendido por las señoras mencionadas en el párrafo anterior no implica que su recepción y valoración sea improcedente, pues lo que se exige es que el análisis sea más severo, a fin de determinar el grado de credibilidad. Por lo tanto, aplicando las reglas de la sana crítica, encuentra este estrado judicial que la testigo hizo su declaración de forma convincente, fue suficientemente clara en su exposición, e hizo sus manifestaciones con conocimiento de causa. Las anteriores razones hacen concluir, que la tacha por sospecha del testimonio rendido no tiene vocación de prosperidad.

4.5. Examen del caso concreto.

La demandante pretende obtener la declaración de existencia de una relación de trabajo subordinada con la Administración, con ocasión de los servicios que prestó como **Profesional especializado grado III** al Hospital Simón Bolívar y la Subred Servicios de Salud Norte E.S.E., desde el 1 de julio de 2012 hasta el 30 de noviembre de 2019, bajo la modalidad de contratación administrativa de prestación de servicios. Como consecuencia de lo anterior, persigue el reconocimiento de prestaciones sociales ordinarias y especiales a que tienen derecho los empleados públicos, tanto como la práctica o reembolso de los aportes sufragados a los sistemas de seguridad social en salud y pensiones.

Por su parte, la **Subred** asegura que la modalidad contractual utilizada se encuentra conforme a derecho, y nunca se generó el vínculo laboral que alega la actora.

Planteado el objeto y alcance del litigio, y a partir de las pruebas recaudadas en el expediente, procede el Juzgado a efectuar el análisis crítico que corresponde, para lo cual, empieza por señalar que, de acuerdo con los hechos expuestos en la demanda y la respuesta a los mismos dada por la **Subred**, no existe controversia alguna en cuanto a la prestación personal del servicio por parte de la señora **Ivette López Muñoz** y la contraprestación que recibía por esa actividad.

En efecto, una vez revisado el expediente, se tiene que en la contestación al hecho “15” de la demanda, la **Subred** acepta que “La demandante presto sus servicios mediante contratos de prestación de servicios, en razón a su especialidad como Auditora Financiera.” [f. 3 Carpeta 010pdf], y en la respuesta al hecho “30” ídem, aseguró que “presto sus servicios mediante contratos de prestación de servicios y con ocasión al mismo se causaron unos honorarios los cuales fueron cancelados según lo estipulado en cada CPS.” [f. 4 Carpeta 010pdf].

Las confesiones efectuadas por el extremo pasivo de la *litis* se encuentran en consonancia con la certificación visible a folio 713 de la capeta 008 del plenario digitalizado, de la que se extrae que **Ivette López Muñoz** prestó sus servicios profesionales en el área Financiera de dicha Subred, así:

No. de contrato	Fecha de ingreso	Fecha de terminación	Objeto	Honorarios
1759-2012	01-07-2012	30-09-2012	Apoyo a la Gestión como Auditora Financiera	\$4.100.000
1918-2012	01-10-2012	31-12-2012	Prestación de Servicios Profesionales en auditoria para el Apoyo de la Subgerencia Administrativa	\$4.500.000
0560-2013	02-01-2013	31-12-2013	Prestación de Servicios de Apoyo seguimiento y control a los procesos de depuración	\$4.500.000
0108-2014	02-01-2014	31-12-2014	Coordinador Admisiones y Autorizaciones	\$4.750.000
0901-2015	01-01-2015	31-01-2015	Coordinador Admisiones y Autorizaciones	\$4.750.000
1939-2015	01-02-2015	31-12-2015	Coordinador Admisiones y Autorizaciones	\$4.750.000
0115-2016	01-01-2016	31-01-2016	Referente Admisiones y Autorizaciones	\$5.000.000
1224-2016	01-02-2016	31-07-2016	Referente Admisiones y Autorizaciones	\$5.250.000
085-2016	01-08-2016	30-09-2016	Referente Admisiones y Autorizaciones	\$5.250.000
3881-2016	01-10-2016	31-12-2016	Referente Admisiones y Autorizaciones	\$5.250.000
4435-2017	01-01-2017	31-01-2018	Profesional Especializado III	\$4.200.000
2108-2018	01-02-2018	31-01-2018	Profesional Especializado III	\$4.200.000
195-2019	01-02-2019	30-11-2019	Profesional Especializado III	\$4.326.000

Valorado en conjunto el acervo probatorio, el Despacho concluye que los contratos se ejecutaron entre el desde el 1 de julio de 2012 hasta el 30 de noviembre de 2019. Por ende, de conformidad con el criterio orientador que el Despacho toma de la sentencia de unificación jurisprudencia SUJ-025-CE-S2-2021⁸, en la cual en Consejo de Estado consideró “adecuado establecer un periodo de treinta (30) días hábiles como indicador temporal de la no solución de continuidad entre contratos sucesivos de prestación de

servicios”, es viable concluir que la demandante prestó sus servicios, sin solución de continuidad, durante todo el lapso reseñado.

Establecido lo anterior, se encamina el Juzgado al estudio del elemento de continua subordinación o dependencia, para lo cual empieza por señalar que los contratos celebrados, las certificaciones allegadas por la entidad demandada y los testimonios, son coincidentes en afirmar que la actora se desempeñaba en el subdirección financiera del Hospital Simón Bolívar, y desarrollaba funciones misionales de esas entidades.

En ese sentido, cabe anotar que las certificaciones incorporadas al plenario, de las cuales se obtiene que los contratos celebrados con la subred le imponían a la accionante entre otras las siguientes obligaciones:

PRIMERA-OBJETO SERVICIOS PROFESIONALES PARA COORDINAR EL AREA DE ADMISIONES Y AUTORIZACIONES actividades o eventos: 1) Actividades a) Seguimiento a los servicios de admisiones y autorización, problemas de los servicios tales como: pacientes sin línea de pago definida, falta de insumos para buen desempeño de las actividades en cada una de las áreas; b) Gestión de las necesidades detectadas para el funcionamiento de los servicios de autorizaciones y admisiones; c) Proyección de respuestas solicitadas por la subgerencia financiera. 2) Procesos, procedimientos, guías, instructivos, formatos, protocolos que se requieran para el cumplimiento de actividades a) Procedimientos de financiera. 3) Actividades que tiene que supervisar a) Auditoría procesos financieros; b) Seguimiento y control. 4) Responsabilidad a) Auditoría, seguimiento y control procedimientos de depuración. CLAUSULA SEGUNDA.- OBLIGACIONES DE LAS PARTES: A) Del Contratista: a) Cumplir las actividades e instrucciones del contrato.

Al respecto, se tiene aunque la entidad demandada manifestó que en la planta de personal del Hospital no existe nadie que cumpla con las mismas actividades que la demandante, lo cierto es que en su Manual de Funciones y Competencias Laborales sí se encuentra contemplado el empleo denominado PROFESIONAL ESPECIALIZADO Código 222 Grado 08, el cual se encuentra orientado al liderazgo de las tareas de auditoría en el área médica:

(...)

IV. DESCRIPCION DE FUNCIONES ESENCIALES

Liderar la consecución de los recursos asignados al proceso con el fin de garantizar la prestación de los servicios.

Liderar y ejecutar las actividades programadas en auditoría medica con la eficiencia y oportunidad requerida.

Planear y dirigir las actividades del grupo de auditores con fin de cumplir los objetivos institucionales.

Generar informes semestrales y definitivos a la gerencia sobre temas que le competen.

Gestionar, hacer seguimiento y verificar el cumplimiento de los Estándares del Proceso de Habilitación (auto evaluación y seguimiento).

Aplicar las Técnicas y estrategias de Auditoría seleccionadas, para obtener la Información requerida para Implementar y ejecutar el PAMEC (Auditoría a los 7 Criterios elegidos).

Realizar Auditoría Coyuntural (Quejas-Derechos de Petición-Tutelas) para el mejoramiento continuo del servicio.

Apoyar las Auditorías Internas para la Implementación y mantenimiento del Sistema de Gestión de Calidad Normas ISO (Gestores de Calidad).

Contribuir en el Proceso de Inducción y Reinducción de los Funcionarios en el tema de Calidad y Auditoría Médica.

Desempeñar las demás funciones relacionadas con la naturaleza del cargo y su área de desempeño.(...)” (Negrillas fuera de texto).

Por ende, es claro que la prestación del servicio de salud por parte de las empresas sociales del Estado **es una actividad misional permanente**, dado que constituye su objeto social primordial y que las actividades desarrolladas por la demandante como Líder del Proceso de Auditoría de Cuentas Médicas representan funciones permanentes dentro de la entidad demandada, pues aun cuando se hayan suscrito bajo diferente denominación, dicho objeto contractual, con algunas variaciones de redacción, es sustancialmente análogo al del cargo en cita.

La condición del ámbito funcional asignado a la demandante permite ver que no contaba con autonomía técnica, pues sus labores responden a la necesidad de ejecución de los procedimientos y tecnologías en salud previamente prescritos por el Subgerente Financiero de la Institución, asunto que, como es natural, constituía el marco restringido de acción de su desempeño, sin que tuviera opción de emprender procedimientos de manera libre en uso de su arbitrio profesional, lo cierto es que para esta instancia judicial se encuentra demostrado que la actora más allá de una simple coordinación, ejercía sus funciones de forma subordinada, pues en el desarrollo del objeto contractual ésta debía acatar puntualmente las instrucciones del Subgerente Financiero y Comercial del Hospital y requería también el aval de este funcionario para poder ausentarse del sitio de trabajo.

Así se puede evidenciar del testimonio de la señora Erika Bustos, quien refirió:

“El subgerente Sopo, iba todos los días, él les daba las directrices del día a día. Esas directrices eran diferentes a las de los contratos, había directrices muy expresas; en cuanto a las ordenes que se le daban a Ivette da fe de dichas.”

En turno, el señor Jonathan Steven Ortiz Higuera declaró:

“Conoció al doctor Sopo, quien era el jefe Financiero, era jefe de todos los que trabajábamos en el área; avizó como era la interrelación de Sopo frente a Ivette en las reuniones de los viernes.”

Sobre el particular, el Consejo de Estado¹³ adujo que se configuró la existencia de una relación laboral entre las partes al discurrir, así:

De lo anterior, se colige que el contrato de prestación de servicios se desfigura cuando se comprueban los tres elementos constitutivos de una relación laboral, esto es, la prestación personal del servicio, la remuneración y la continuada subordinación laboral, de lo que surge el derecho al pago de prestaciones sociales a favor del contratista, en aplicación del principio de la primacía de la realidad sobre las formalidades establecidas en las relaciones laborales, consagrado en el artículo 53 de la Constitución Política, con el que se propende

¹³ 6CE 2, SB A, 14 Sep. 17, e68001-23-31-000-2010-00056-01(2543-14). C.P. C. Perdomo.

a la garantía de los derechos mínimos de las personas preceptuados en normas respecto de la materia.(...)

Como se puede observar, estos testimonios son dignos de ser creíbles por cuanto son consistentes y armónicos en los hechos narrados entre sí, con las circunstancias de tiempo, modo y lugar, en que se demuestran dos de los tres elementos de la relación laboral: la prestación personal del servicio y la subordinación, y, sobre todo, que el demandante ejerció la labor en forma subordinada o dependiente respecto del empleador, sujeto a órdenes del director y del subdirector de salud.

El tercer factor (la remuneración) se encuentra establecido en los contratos de prestación de servicios ejecutados con el valor de los honorarios recibidos durante su ejecución (ff. 129-183). Así las cosas, en atención a que en el presente caso se encuentra demostrada la existencia de una relación laboral disfrazada bajo contratos u órdenes de prestación de servicios, hay lugar a dar aplicación a los principios de igualdad e irrenunciabilidad de derechos en materia laboral (artículos 13 y 53 de la Carta Política); y, en consecuencia, la Sala estima que se debe confirmar la sentencia de primera instancia.

En este orden, con fundamento en los elementos de juicio allegados al expediente y apreciados en conjunto, de acuerdo con las reglas de la sana crítica, sin más disquisiciones sobre el particular, la Sala confirmará la sentencia de primera instancia, que accedió a las súplicas de la demanda. (...).”

Por otra parte, debe decirse que los contratos fueron celebrados de forma sucesiva por un tiempo aproximado de 7 años, razón por la que no puede predicarse que se deba a un evento temporal o necesidad contingente de la entidad accionada, ni que haya acudido a esa forma jurídica de vinculación “*por el término estrictamente indispensable*”, tal como lo preceptúa la Ley 80 de 1993, sino que revela una situación continuada y atemporal a partir de la cual, bajo una cierta situación de indeterminación temporal, aprovechó los servicios personales de la demandante para desarrollar su misión y objeto.

Siendo así, el Juzgado encuentra probado el ejercicio continuamente subordinado y dependiente de la funciones de jefe auditor de cuentas o Profesional especializado grado III por la señora **Ivette López Muñoz**, lo que sumado a los elementos de prestación personal del servicio y remuneración previamente decantados, impone concluir que entre ella y la Administración existió una relación laboral subordinada entre el **1 de julio de 2012 hasta el 30 de noviembre de 2019**, y por consiguiente, tiene derecho al reconocimiento y pago de las prestaciones sociales ordinarias y especiales no prescritas que corresponda.

Finalmente, se aclara que tales reconocimientos, han de ser liquidados con el valor de los honorarios pactados, como quiera que en la pluricitada sentencia de unificación dejó claro que “[p]ese a hallarse probados los elementos configurativos de una relación laboral en virtud del principio de primacía de la realidad sobre las formalidades (prestación personal del servicio, contraprestación y subordinación o dependencia), destaca la Sala que ello no implica que la persona obtenga la condición de empleado público, ya que no median los componentes para una relación de carácter legal y reglamentaria en armonía con el artículo 122 superior¹⁴”, premisa que el Despacho hace suyo y guiará las órdenes de restablecimiento a que haya lugar.

¹⁴ “No habrá empleo público que no tenga funciones detalladas en ley o reglamento y para proveer los de carácter remunerado se requiere que estén contemplados en la respectiva planta y previstos sus emolumentos en el presupuesto correspondiente. Ningún servidor público entrará a ejercer su cargo sin prestar juramento de cumplir y defender la Constitución y desempeñar los deberes que le incumben. Antes de tomar posesión del cargo, al retirarse del mismo o cuando autoridad competente se lo solicite deberá declarar, bajo juramento, el monto de sus bienes y rentas. Dicha declaración sólo podrá ser utilizada para los fines y propósitos de la aplicación de las normas del servidor público. (...)”

4.5.1. Restablecimientos y medidas de reparación o satisfacción.

- a. Prestaciones ordinarias y especiales:** el Despacho ordenará el pago de las prestaciones ordinarias y especiales no prescritas dejadas de pagar a la parte actora.
- b. Aportes al sistema de seguridad social en pensiones:** en sentencia de unificación jurisprudencial [CE-SUJ2-005-16](#)¹⁵ el Consejo de Estado determinó, a manera de regla unificadora, que “[e]l 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.”

En cuanto a las mentadas cotizaciones, el Órgano Vértice de la Jurisdicción ha resuelto¹⁶ que aquellos son imprescriptibles, razón por la cual, deberán ser asumidos por la parte derrotada en juicio.

- c. Aportes a los sistemas de seguridad social en salud y riesgos laborales:** en este punto el Despacho destaca el razonamiento construido por el Consejo de Estado en la sentencia de unificación SUJ-025-CE-S2-2021¹⁷, regla consistente en valorar la naturaleza parafiscal de esos aportes, para concluir que “frente al hecho consumado de la no afiliación a las contingencias de salud y riesgos laborales por parte de la Administración, es improcedente el reembolso de los aportes que el contratista hubiese realizado de más, por constituir estos aportes obligatorios de naturaleza parafiscal”.

Así las cosas, el Juzgado negará el reembolso pretendido de que trata este acápite.

- d. Prescripción sobre cesantías y demás prestaciones ordinarias:** los artículos 41 del Decreto 3135 de 1968 y 102 del Decreto 1848 de 1969 prevén que la reclamación administrativa interrumpe la prescripción, **pero solo por un lapso igual [3 años]**, instituto jurídico procesal que el Juzgado considera aplicable a todos los derechos derivados de las relaciones laborales subordinadas, **con excepción precisa de los aportes pensionales¹⁸ y las cesantías.**

En lo que hace a las **cesantías**, debe decirse que en sentencia de 24 de junio de 2021¹⁹ proferida dentro del expediente 520012333000-2013-00218-01, el Consejo de Estado consideró que el término de prescripción no es oponible para alegar la

¹⁵ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda; Sentencia de unificación jurisprudencial CE-SUJ2-005-16 de 25 de agosto de 2016; expediente 23001-23-33-000-2013-00260-01[0088-15]; C.P. Carmelo Perdomo Cuéter.

¹⁶ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección B; sentencia de 30 de enero de 2020; expediente núm. 50001-23-33-000-2012-00106-01[2090-14]; C.P. César Palomino Cortés.

¹⁷ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda. Sentencia SUJ-025-CE-S2-2021 de 9 de septiembre de 2021. Expediente núm. 05001-23-33-000-2013-01143-01 (1317-2016).

¹⁸ Estar a lo dicho en el literal “a.” del numeral “4.5.1.” del fallo.

¹⁹ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Subsección A; Sentencia de 24 de junio de 2021; Expediente núm. 52001 2333 000 2013 00218 01 (4327-2014); C.P. Gabriel Valbuena Hernández.

extinción de aquellas, comoquiera que “la finalidad de esta prestación es constituir un ahorro a favor del trabajador para cuando éste se encuentre cesante, y es a partir de este momento en que se hace uso del auxilio”, y el trabajador puede retirarlo inmediatamente o con posterioridad, sin estar sujeto a término alguno.

En análogo sentido, la Corte Suprema de Justicia Sala Laboral²⁰ sobre la prescripción de las cesantías se ha referido de la siguiente forma:

“[...] No obstante, en atención a que la accionada formuló la excepción de prescripción, respecto de las cesantías, es preciso indicar que de acuerdo con la doctrina de esta Corporación, durante la vigencia del contrato no opera tal fenómeno extintivo de esa obligación, toda vez que dicha prestación se hace exigible a la terminación del vínculo laboral.”

En sentencia más reciente, la máxima Corporación Judicial²¹ en lo ordinario laboral señaló:

“[...] En este punto debe aclararse, que las cesantías así se tengan que consignar anualmente en un fondo de pensiones, se hacen exigibles a la terminación del contrato de trabajo, ya que por la naturaleza y finalidad de esta prestación social, destinada a atenuar las vicisitudes que pudieren sobrevenir de la condición de cesante en que pudiera encontrarse el trabajador, solo a la finalización del vínculo aquél podría beneficiarse sin las limitaciones exigidas en los casos en que durante la vigencia de la relación laboral necesitara anticipos parciales o préstamos sobre las mismas, lo que significa que desde el día siguiente a culminarse el contrato resulta dable contar con la efectiva libertad de disposición.»

Siendo así, resulta patente que **el auxilio de cesantías es una prestación social especial cuya naturaleza de ahorro acumulativo y forma de disposición impiden considerar que sea afectada por término de prescripción alguno, máxime** si la teleología de la prestación social como un ahorro programático tiene como resorte menguar al trabajador cesante o desvinculado: sería anfibológico aplicar prescripción ante un evento que todavía no se ha concretado.

Aclarase que, si bien es cierto que el Despacho venía aplicando una tesis distinta sobre el fenómeno prescriptivo de las cesantías, también lo es que el precedente traído en cita y la garantía y vigor del principio de progresividad de los derechos sociales le permiten adoptar esta posición.

Descendiendo al caso bajo estudio, de los contratos celebrados por la parte es viable concluir que la demandante presentó sus servicios con solución de continuidad, durante el lapso del **1 de julio de 2012 hasta el 30 de noviembre de 2019**.

La parte actora enervó la correspondiente reclamación el **30 de noviembre de 2021** y radicó la demanda el **7 de abril de 2022**, sin interrupciones por lo que no hay lugar a declarar la prescripción de derecho alguno.

e. Sanción moratoria por el no pago de cesantías: no será ordenado el reconocimiento de la sanción moratoria en el pago de las cesantías, de conformidad

²⁰ Corte Suprema de Justicia expediente 46704 de 26 de octubre de 2016.

²¹ Corte Suprema de Justicia expediente 67636 de 21 de noviembre de 2018.

con lo dicho por el Consejo de Estado en sentencia calendada 27 de noviembre de 2014²², en la cual precisó que en controversias como las del epígrafe “no hay lugar al reconocimiento y pago de la indemnización por mora en el pago de las prestaciones sociales, toda vez que en el sector público la misma sólo se encuentra prevista en la Ley 244 de 1995 cuando se incumple el plazo para pagar el auxilio de cesantías y en el presente caso, dicha prestación tan solo vino a reconocerse mediante la presente sentencia, la cual es constitutiva del derecho y por ende, es a partir de la misma que surgen las prestaciones en cabeza del beneficiario, en tales condiciones, no resulta viable el reconocimiento de la sanción deprecada”.

4.5.3. Indexación.

Las sumas resultantes a favor de la parte actora deberán pagarse debidamente indexadas, con aplicación de la siguiente fórmula:

$$R = Rh * [\text{índice final} / \text{índice inicial}]$$

En la que el valor presente [R] se determina multiplicando el valor histórico [Rh], que es lo dejado de percibir por la parte demandante por concepto de las sumas impagadas desde la fecha a partir de la cual se originó cada prestación o emolumento, por la suma que resulta de dividir el índice final de precios al consumidor certificado por el DANE vigente en la fecha de ejecutoria de esta sentencia, por el índice inicial de precios al consumidor vigente para la fecha en que debió hacerse cada pago.

Es claro que, por tratarse de pagos de tracto sucesivo, la fórmula se aplicará separadamente para cada periodo en que haya causado el derecho o el pago a favor de la parte demandante, teniendo en cuenta que el índice inicial es el vigente al momento de la acusación de cada uno de ellos.

4.5.4. Intereses de mora.

Las cantidades liquidadas por concepto de condena debidamente indexadas generarán, a partir de la ejecutoria de esta sentencia, los intereses establecidos en los artículos 192 y 195 del CPACA.

4.5.5. Costas.

De conformidad con el artículo 188 de la Ley 1437 de 2011, en concordancia con el artículo 365.8 del Código General del Proceso, no hay lugar a la condena en costas, porque no se demostró su causación.

V. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el **Juzgado 25 Administrativo del Circuito Judicial de Bogotá - Sección Segunda Oral**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE

²² Radicado interno 3222-2013.

PRIMERO. - DECLARAR la nulidad del oficio No. **20211100245711** de fecha **24 de diciembre de 2021**, expedido por la **Subred Integrada de Servicios de Salud Norte E.S.E.**, de conformidad con lo expuesto. de conformidad con lo expuesto.

SEGUNDO. - DECLARAR que entre la señora **Ivette López Muñoz**, identificada con la cedula de ciudadanía 52.869.716 y la **Subred Integrada de Servicios de Salud Norte E.S.E.**, existió una relación laboral subordinada, durante el lapso comprendido entre **el 1 de julio de 2012 hasta el 30 de noviembre de 2019**, según lo considerado en la parte motiva de este fallo.

TERCERO.- DECLARAR la imprescriptibilidad de los aportes al sistema de seguridad social en pensiones y el auxilio de las cesantías derivados de la relación de trabajo declarada, y **DECLARAR no probada** la excepción de prescripción.

CUARTO.- Como consecuencia de las anteriores declaraciones, y a título de restablecimiento del derecho, se ordena a la **Subred Integrada de Servicios de Salud Norte E.S.E.**, lo siguiente:

- A. Aportes al sistema de seguridad social en pensiones:** efectuada la precitada liquidación, la accionada deberá tomar (durante el lapso de relación laboral declarado en el ordinal "**SEGUNDO**" de esta resolutive), el ingreso base de cotización pensional de la parte demandante (los honorarios pactados), mes a mes, y si existe diferencia entre los aportes realizados como contratista y los que se debieron efectuar, cotizar al respectivo fondo de pensiones la suma faltante por concepto de aportes a pensión solo en el porcentaje que le correspondía como empleador. Para efectos de lo anterior, la parte actora deberá acreditar las cotizaciones que realizó al mencionado sistema durante sus vínculos contractuales y en la eventualidad de que no las hubiese hecho o existiese diferencia en su contra, tendrá la carga de sufragar o completar, según el caso, el porcentaje que le incumbía como trabajador. De existir diferencia a favor del demandante deberá ser devuelta a aquella.
- B.** Que reconozca, liquide y pague a la actora, de sus propios recursos, las diferencias que arroje la liquidación de las prestaciones sociales, del **1 de julio de 2012 hasta el 30 de noviembre de 2019**, respecto de los cuales la accionada calculará su base de acuerdo con los honorarios pactados en los distintos contratos celebrados, según corresponda en el tiempo.
- C. Aportes al sistema de seguridad social en pensiones:** efectuada la precitada liquidación, la accionada deberá tomar (durante el lapso de relación laboral declarado en el ordinal "**SEGUNDO**" de esta resolutive), el ingreso base de cotización pensional de la parte demandante (los honorarios pactados), mes a mes, y si existe diferencia entre los aportes realizados como contratista y los que se debieron efectuar, cotizar al respectivo fondo de pensiones la suma faltante por concepto de aportes a pensión solo en el porcentaje que le correspondía como empleador. Para efectos de lo anterior, la parte actora deberá acreditar las cotizaciones que realizó al mencionado sistema durante sus vínculos contractuales y en la eventualidad de que no las hubiese hecho o existiese

diferencia en su contra, tendrá la carga de sufragar o completar, según el caso, el porcentaje que le incumbía como trabajador. De existir diferencia a favor del demandante deberá ser devuelta a aquella.

QUINTO.- DECLARAR que el tiempo laborado por la actora a **la Subred Integrada de Servicios de Salud Norte E.S.E.** fueron entre **el 1 de julio de 2012 hasta el 30 de noviembre de 2019**, debe ser computado para efectos pensionales, acorde con la sentencia de unificación jurisprudencial [CE-SUJ2-005-16](#)²³.

SEXTO.- 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.

SÉPTIMO.- Denegar las demás súplicas de la demanda.

OCTAVO.- Sin condena en costas, en esta instancia.

NOVENO.- En firme esta sentencia, de mediar solicitud, por Secretaría, **expídanse** las copias que corresponda, de conformidad con lo señalado por el artículo 114 del Código General del Proceso; **liquídense** los gastos procesales; **devuélvase** a la parte actora el remanente de los gastos del proceso si los hubiere; y **archívese** el expediente, dejando las constancias del caso.

COMUNÍQUESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.

ANTONIO JOSÉ REYES MEDINA
Juez

ADL

Firmado Por:
Antonio Jose Reyes Medina
Juez Circuito
Juzgado Administrativo
Sala 025 Contencioso Admsección 2
Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica,

²³ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda; Sentencia de unificación jurisprudencial CE-SUJ2-005-16 de 25 de agosto de 2016; expediente 23001-23-33-000-2013-00260-01(0088-15); C.P. Carmelo Perdomo Cuéter.

conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **f37e21577e96e15afef3844af26aaa164be2b46c5e97fe2f8f51e793e3cd0afe**

Documento generado en 31/01/2023 03:41:27 PM

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