



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

Bogotá D.C., veintiséis (26) de marzo de dos mil veintiuno (2021)

<b>PROCESO No.:</b>	<b>11001-33-35-025-2019-00355-00</b>
<b>DEMANDANTE:</b>	<b>ANGIE CAROLINA MANJARRÉS LÓPEZ</b>
<b>DEMANDADO(A):</b>	<b>SUBRED INTEGRADA DE SERVICIOS DE SALUD SUR E.S.E.</b>
<b>MEDIO DE CONTROL:</b>	<b>NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO</b>

De conformidad con lo previsto en los artículos 182A y 187 del Código de Procedimiento Administrativo, procede el Despacho a proferir **SENTENCIA ANTICIPADA** de primera instancia, dentro del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho promovido por la señora **Angie Carolina Manjarrés López** contra la **Subred Integrada de Servicios de Salud Sur E.S.E.** [en adelante **la Subred**].

## I. ANTECEDENTES

### 1.1. Pretensiones.

La señora **Angie Carolina Manjarrés López** pretende que, a través del procedimiento previsto para este medio de control, se declare la nulidad del **Oficio OJU-E-775-2019 de 26 de febrero de 2019**, mediante el cual la **Subred** le negó el reconocimiento y pago de las acreencias laborales que afirma se causaron **desde el 1° de mayo de 2013**, 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 de los extintos **Hospitales Meissen E.S.E., Vista Hermosa E.S.E.** 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.

## 1.2. 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 auxiliar de enfermería para los Hospitales Meissen E.S.E. y Vista Hermosa E.S.E., hoy fusionados en la **Subred** demandada, bajo la modalidad de contratación administrativa de servicios, desde el 1° de mayo de 2013.
- 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.
- Cumple un horario de lunes a viernes de 7 de la mañana a 1 de la tarde, y dos fines de semana al mes, durante 12 horas, cuyo cumplimiento es controlado por los que denomina sus jefes inmediatos.
- Aduce que recibe llamados de atención, sanciones y felicitaciones por parte de la entidad accionada, realiza las mismas actividades y tareas que los auxiliares de enfermería pertenecientes a la planta de personal de la E.S.E., y no cuenta con autonomía en el desarrollo de sus funciones.
- Con radicación de 1° de febrero de 2019 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.

## 1.3. Normas trasgredidas y concepto de violación.

Considera la parte demandante como violadas las siguientes disposiciones:

**Constitucionales:** artículos 1, 2, 4, 6, 13, 14, 25, 29, 48, 53, 58, 121, 122, 123, 125, 126, 209, 277 y 351-1.

**Legales y reglamentarios:** Decretos 2127 de 1945; 3135 de 1968, artículo 8; 1848 de 1968, artículo 51; 1045 de 1968, artículo 25; 01 de 1984; 1335 de 1992; 2400 de 1968, artículos 26, 40 y 61; 1950 de 1973, artículos 108, 180, 215, 240, 241 y 242; 1919 de 2002; Código Sustantivo del Trabajo, artículos 23 y 24; Leyes 4 de 1992; 332 de 1996; 1437 de 2011; 1564 de 2012; 100 de 1993, artículos 15,17, 18, 20, 22, 23, 128, 157, 161, 195 y 204; Leyes 443 de 1998; 909 de 2004; 80 de 1993, artículo 32; 50 de 1990, artículo 99; 4ª de 1990, artículo 8.

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 **auxiliar de enfermería**, 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, los Hospitales de Meissen E.S.E. y Vista Hermosa E.S.E., hoy fusionados en la Subred Sur, 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 como auxiliar de enfermería 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.

#### 1.4. Contestación de la demanda.

La **Subred** contestó la demanda de manera oportuna [pp. 196-223 pdf], en escrito en el que se opuso a la totalidad de las pretensiones de la misma.

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.

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.

## II. PRUEBAS OBRANTES EN EL PROCESO

Fueron solicitadas, decretadas y legalmente incorporadas, las siguientes:

### 2.1. Documentales:

- a. Copia del escrito de derecho de petición de fecha de radicado 01 de febrero de 2019 [f. 30-34].
- b. Copia del acto administrativo OJU-E-775-2019 de 26 de febrero de 2019 [f. 35-44].
- c. Certificación de órdenes de prestación de servicios firmada por la subdirectora administrativa del Hospital Meissen II nivel E.S.E., de 12 de agosto de 2015 [f. 45-47].
- d. Copia de los contratos de prestación de servicios a ejecutar entre 30 de abril de 2013 y 30 de abril de 2016 [f. 48-95].
- e. Copia de las adiciones de contrato núm. 2, 3, 5, 6, 7 y 10 al contrato de prestación de servicios núm. 8525-18 celebrado entre la **Subred** y la demandante [f. 96-106].
- f. Copia de la programación de actividades del servicio de urgencias del Hospital Meissen de junio, julio, octubre, noviembre y diciembre de 2018 [f. 108-112].

- g. Copia de la programación de actividades del servicio de urgencias del Hospital Meissen de enero, febrero y mayo de 2019 [f. 113-115].
- h. Copia del carné que identificaba a la accionante como trabajadora de la **Subred**, desempeñando el cargo de auxiliar de enfermería [f. 116].
- i. Expediente administrativo completo de la demandante [Anexos 1 y 2 del expediente digitalizado].
- j. Certificaciones de los contratos celebrados [pp. 264-300 y 304-304 pdf].

## 2.2. Declaración de parte<sup>1</sup> [pp. 241-347 pdf]:

### A los interrogantes de la parte demandada, respondió:

1. **Preguntado:** ¿Durante el período el que estuvo vinculada a la **Subred** estuvo involucrada en un proceso disciplinario? **Contestado:** no.
2. **Preguntado:** Manifiéstele al Despacho si hubo interrupciones en los contratos **Contestado:** no.
3. **Preguntado:** Manifiéstele al Despacho si prestó sus servicios médicos en una misma unidad o en sitios diferentes. **Contestado:** siempre fue en la misma Unidad de Urgencias.
4. **Preguntado:** El personal de planta que estuvo vinculada en la entidad demandada, era suficientes para prestar sus servicios. **Contestado:** eran pocos funcionarios de planta, como dos no más.
5. **Preguntado:** ¿La persona por cambio de turno era la que tenía que buscar a otra y pedir autorización a quien estuviera a cargo de coordinación de urgencias? **Contestado:** tenía que haber una persona que cubriera el turno de otra, no podía haber huecos en los turnos.

## 2.3. Testimonios<sup>2</sup> [pp. 241-347 pdf]:

### 2.3.1. Yury Magaly López Farfán, C.C. 1.022.066:

**A los interrogantes del Despacho:** indicó que su grado de escolaridad es técnico auxiliar en enfermería, estado civil casada, vive en Usme, trabaja actualmente en Compensar, no tiene un grado de afinidad o consanguinidad, agrega que interpuso una demanda en contra de la aquí demandada en el año 2018, pero no tiene sentencia aun, dejando en claro que tiene ver con las pretensiones de la aquí demandante. **Despacho:** se deja constancia para el registro que este testimonio queda bajo sospecha.

---

<sup>1</sup> Audiencia de pruebas disponible en el siguiente enlace: [AUDIENCIA DE PRUEBAS](#).

<sup>2</sup> Audiencia de pruebas disponible en el siguiente enlace: [AUDIENCIA DE PRUEBAS](#).

**Testigo:** manifestó que conoció a la demandante en el año 2013, porque trabajaban juntas en horario de la 1 pm hasta las 7 pm, resaltando que la demandante siempre estuvo trabajando en la entidad demandada Meissen y no le consta que trabajara en Vista Hermosa E.S.E. Solamente sabe que trabajaba todos los días y en los eventos en que se hacían adiciones, porque se hacían en las horas de la noche, la vio prestando el servicio hasta el 2018, porque la declarante se retiró. Resalta que trabajaban en el área de urgencias adultos y trabajaban 10 auxiliares, se acuerda de Tania Farfan, Maeliz Parra, Fabian Chala, Leidy Yanira, pero no recuerda más.

Agrega que era auxiliar de enfermería también como la demandante y sus funciones era tales como cuidado del paciente, canalizarlo, tomar laboratorios, signos vitales, hacer notas. Para hacer esa prestación del servicio debían ser indicadas por la jefe que tenía en ese momento llamada Estefany Ayala, que recibía las historias clínicas y les decía que tenían que hacer, por ejemplo: recorrido del pasillo, observación del paciente y reanimación, dependiendo de la necesidad del servicio. La jefe verificaba el cumplimiento de las funciones revisando el estado de los pacientes, verificando que actividades se le realizaban.

Señala que el uniforme era blanco, era de ellos porque lo tenían que costear, pues no tenían dotación, que antes era uniforme verde como los uniformes de los de planta, y que cuando empezaron con el uniforme verde, tenía la insignia del Hospital de Meissen, teniendo que portar el carnet, porque era requisito para poder ingresar al Hospital, dicho carnet identificaba el nombre del portador, el Hospital, decía Subred Sur y el cargo como auxiliar de enfermería.

Arguye que no le consta que clase de contrato tenía la demandante y respecto al pago de la prestación del servicio, el Hospital les exigía abrir una cuenta de nómina, resaltando que no le consta que la demandante trabajara solo en el Hospital de Meissen. Señala que todo paciente que llegara, debía ser atendido, resaltando que el Coordinador de la enfermería era el encargado de rotación y el área de urgencias era tan grande, que tenían que cuadrar quienes hacia turnos adicionales y cualquier problema se tenía que hablar con dicho Coordinador.

Resalta que se hacían reuniones mensuales y los capacitaban en laboratorios, y en soporte básico, y la forma de convocar a ese tipo de reuniones era cuando la Jefa les informaba vía WhatsApp.

**A los interrogantes del apoderado de la parte actora indicó:** que no recibió ninguna clase de herramientas o instrumentos para prestar el servicio médico, porque el Hospital tuvo una crisis económica, tenía que llevar sus propios instrumentos.

**A los interrogantes del apoderado de la parte accionada indicó:** que durante ese tiempo que compartió en el trabajo con la demandante, no le consta que haya sabido de una investigación disciplinaria, concluyendo que los de planta eran solo dos personas.

Respecto las diferencias entre los auxiliares de enfermería con los de planta, dijo que solamente existían en los beneficios administrativos, porque los de planta generalmente prestaban los servicios de noche. Resaltando que por el tiempo que trabajó con la demandante, solo la relación era compañeras de trabajo nada más.

### **2.3.2. Fabián Guzmán Chala, C.C. 1.033.722.944:**

**A los interrogantes del Despacho:** indicó que viven en Bogotá y su estado civil es unión libre, es técnico en auxiliar de enfermería. Agrega que no tiene ningún grado de familiar o consanguinidad con la demandante, señala que también demandó a la Subred, pero que aún no hay sentencia. Las pretensiones son las mismas que lo que alega la demandante. **Despacho:** se deja constancia para el registro que este testimonio queda bajo sospecha.

Manifiesta que conoce a la demandante porque trabajó desde el año 2011 y ella entró a trabajar como en el 2013, sabe que entró en esa fecha porque fue él quien le dio la inducción, agregando que siempre la vio trabajando en el Hospital de Meissen y que siempre llegaba al turno de 1 pm hasta las 7 pm, señalando que respecto a las actividades hacían de todo, canalizar, evaluar pacientes, hacer notas, atender heridos, dejando en claro que para poder hacer esas actividades se les hacía una inducción de cómo hacer las cosas. Agrega que el horario era verificado porque tenían una jefe que se paraba en la puerta y verificaba, pero no sabía si era que tomara a lista.

Agrega que a todos les pagaban mensual pero que a los contratistas era obligatorio presentar el desprendible de pago de la EPS y presentarlo para recibir el pago, señalaba que la enfermera los convocaba para reuniones, para capacitaciones, o alguna eventualidad que se presentaba en el turno.

Manifiesta que para prestar el servicio tenía que portar el uniforme el blanco pero que antes era el verde, que como no le daban dotación en el Hospital, ellos los compraban, y con ese color verde estuvieron portándolo como dos años.

Resalta que la coordinación la efectuaba la jefe de turnos, quien los organizaba y rotaba. Dice que además de llenar trámites administrativos, la unidad del servicio de urgencias se subdivide en observación y reanimación y de allí rotaban a todos los auxiliares, señala que contratistas eran como unos 10 o 12 personas, todos auxiliares de enfermería y habían como dos de planta pero ellos estaban solo de noche, ubicados en el mismo lugar de urgencias.

**A los interrogantes del apoderado de la parte actora indicó:** que recibió en algún tiempo equipo e instrumentos para prestar sus servicios de salud, tratando de tener los insumos, pero era muy pocos.

**A los interrogantes de la apoderado de la parte accionada indicó:** que en ese tiempo que tuvo con la demandante no le consta que tuviera un proceso disciplinario, señalando que como habían dos personas de planta, el resto eran prestadores de servicio, dejando en claro que, cuando la demandante tenía que cambiar de turno, tenía que buscar quien los reemplazara, concluyendo que con la demandante solo tenía una relación de compañeros de trabajo.

### III. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

**3.1. Parte demandante** [p. 348-355 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** [p. 356-358 pdf]: alegó dentro del término de traslado, mediante escrito en el que adujo que el acto demandado se encuentra conforme a derecho y solicitó la absolución de la Subred.

### V. CONSIDERACIONES

#### 5.1. 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, en su redacción vigente<sup>3</sup>.

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

## 5.2. Problema jurídico.

El litigio consiste en establecer si hay lugar a la declaratoria de existencia de una **relación laboral de derecho público subordinada** entre la **Subred** y la señora **Angie Carolina Manjarrés López**, quien se desempeñó como **auxiliar de enfermería**, y, si en consecuencia, le asiste derecho al reconocimiento y pago de los salarios y prestaciones sociales y demás emolumentos a que haya lugar, que pudieron causarse durante su relación contractual con la demandada, que afirma, sucedió **desde el 1º de mayo de 2013 hasta la fecha de terminación del último contrato**, pues al momento de la presentación de la demanda se encontraba laborando en la entidad demandada.

## 5.3. 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](#)<sup>4</sup>.

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:*

<sup>3</sup> Los citados artículos fueron modificados por la Ley 2080 de 2021, promulgada el 25 de enero de 2021. Empero, de conformidad con las disposiciones sobre su propia vigencia, contenidos en el artículo 86 de aquella, “rige a partir de su publicación, con excepción de las normas que modifican las competencias de los juzgados y tribunales administrativos y del Consejo de Estado, las cuales solo se aplicarán respecto de las demandas que se presenten un año después de publicada [esa] ley”.

<sup>4</sup> 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.

(...)

### **3o. 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.*

*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 Tribunal<sup>5</sup> 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 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

<sup>5</sup> 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.

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 Constitucional<sup>6</sup> 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 Estado<sup>7</sup> ha dicho:

*“(…) 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*

<sup>6</sup> Sentencia SU-40 de 10 de mayo de 2018.

<sup>7</sup> 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)

*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](#)<sup>8</sup>, 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 segunda<sup>39</sup> 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.”*

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

---

<sup>8</sup> 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.

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 jurisprudencia<sup>9</sup>, 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.

#### 5.4. 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 **auxiliar de enfermería** al extinto Hospital Meissen E.S.E.<sup>10</sup> y la Subred Servicios de Salud Sur E.S.E., desde el 1º de mayo de 2013 y hasta el momento de presentación de la demanda, 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.

---

<sup>9</sup> 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.

<sup>10</sup> Mediante Decreto Distrital 641 de 2016, la Alcaldía de Bogotá, D.C., dispuso fusionar las Empresas Sociales del Estado de: Usme, Nazareth, Vista Hermosa, Tunjuelito, Meissen y El Tunal en la Empresa Social del Estado denominada "Subred Integrada de Servicios de Salud Sur E.S.E."

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 **Manjarrés López** y la contraprestación que recibía por esa actividad.

En efecto, una vez revisado el expediente, se tiene que en la contestación al hecho “4” de la demanda, la **Subred** acepta que *“la demandante prestó sus servicios profesionales como apoyo al área señalada, durante el plazo de ejecución referido en la demanda, en virtud de los diversos contratos suscritos”* [pp. 206 pdf], y en la respuesta al hecho “19” *ídem*, aseguró que *“los extremos convinieron el pago por el valor del contrato y conforme a su ejecución en tiempo, fueron cancelados periódicamente los respectivos honorarios”* [pp. 208 pdf].

Las confesiones efectuadas por el extremo pasivo de la *litis* se encuentran en consonancia con la certificación visible a página 82 del plenario digitalizado, de la que se extrae que **Manjarrés López** prestó sus servicios profesionales en el área de enfermería al Hospital Meissen y dicha Subred, así:

No. ORDEN O CONTRATO DE PRESTACION DE SERVICIOS	DESDE	HASTA	OBJETO/PERFIL	VALOR TOTAL CONTRATO	UNIDAD SERVICIOS DE SALUD
O-2195	01/05/2013	31/05/2013	AUXILIAR DE ENFERMERIA	\$1.154.334	MEISSEN
O-3466	01/06/2013	01/07/2013	AUXILIAR DE ENFERMERIA	\$1.192.812	MEISSEN
O-4312	02/07/2013	29/07/2013	AUXILIAR DE ENFERMERIA	\$1.038.900	MEISSEN
O-5176	30/07/2013	02/09/2013	AUXILIAR DE ENFERMERIA	\$1.192.811	MEISSEN
O-5954	03/09/2013	01/01/2014	AUXILIAR DE ENFERMERIA	\$4.694.290	MEISSEN
O-721	04/01/2014	31/01/2014	AUXILIAR DE ENFERMERIA	\$1.038.900	MEISSEN
O-1511	01/02/2014	30/04/2014	AUXILIAR DE ENFERMERIA	\$4.040.167	MEISSEN
O-1844	01/05/2014	30/07/2014	AUXILIAR DE ENFERMERIA	\$5.194.501	MEISSEN
O-3279	01/08/2014	31/08/2014	AUXILIAR DE ENFERMERIA	\$1.154.334	MEISSEN
O-4062	01/09/2014	30/09/2014	AUXILIAR DE ENFERMERIA	\$1.154.334	MEISSEN
O-4840	02/10/2014	11/11/2014	AUXILIAR DE ENFERMERIA	\$500.211	MEISSEN
O-5668	01/12/2014	01/01/2015	AUXILIAR DE ENFERMERIA	\$1.192.811	MEISSEN
O-584	02/01/2015	31/01/2015	AUXILIAR DE ENFERMERIA	\$1.709.952	MEISSEN
O-1360	01/02/2015	28/02/2015	AUXILIAR DE ENFERMERIA	\$1.748.760	MEISSEN
O-2122	01/03/2015	30/09/2015	AUXILIAR DE ENFERMERIA	\$12.768.000	MEISSEN
O-3116	01/10/2015	03/01/2016	AUXILIAR DE ENFERMERIA	\$5.702.400	MEISSEN
O-509	04/01/2016	31/08/2016	AUXILIAR DE ENFERMERIA	\$12.998.400	MEISSEN
3245	01/09/2016	07/01/2017	AUXILIAR DE ENFERMERIA	\$7.692.380	MEISSEN
1671	08/01/2017	31/08/2017	AUXILIAR DE ENFERMERIA	\$13.839.387	MEISSEN
7336	01/09/2017	31/12/2017	ASISTENCIAL	\$9.379.584	MEISSEN
3513	01/01/2018	31/05/2018	ASISTENCIAL	\$11.089.404	MEISSEN
8526	01/08/2018	31/10/2018	ASISTENCIAL	\$ 6.692.724	MEISSEN

La información referida, encuentra complemento en las certificaciones adjuntadas a páginas 304 a 340 del expediente, en la cuales se observan las siguientes relaciones contractuales:

**CONTRATO No: 8526 De 2018**  
**OBJETO: PRESTAR SERVICIOS DE APOYO A LA GESTIÓN ASISTENCIAL EN LA SUBRED INTEGRADA DE SERVICIOS DE SALUD SUR E.S.E.**  
**VALOR: \$14.191.506**  
**FECHA DE INICIO DE EJECUCIÓN: 31 de Mayo de 2018**  
**FECHA TERMINACIÓN: 31 de Enero de 2019**

**CONTRATO No: 3197 De 2019**  
**OBJETO: PRESTAR SERVICIOS DE APOYO A LA GESTIÓN ASISTENCIAL**  
**VALOR: \$6.770.400**  
**FECHA DE INICIO DE EJECUCIÓN: 01 de Febrero de 2019**  
**FECHA TERMINACIÓN: 31 de Mayo de 2019**

Valorado en conjunto el acervo probatorio, el Despacho concluye que los contratos se ejecutaron entre el 1° de mayo de 2013 y el 31 de mayo de 2019, de manera consecutiva y con apenas dos interrupciones: del 1° al 4 de enero de 2014, y del 11 de noviembre al 1° de diciembre de 2014, lapsos que, en todo caso, no serían constitutivos de solución de continuidad, de conformidad con el artículo 10 del Decreto 1045 de 1978, según el cual “[s]e entenderá que hubo solución de continuidad cuando medien más de quince días hábiles de interrupción en el servicio”.

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 área de enfermería del Hospital Meissen E.S.E. y la **Subred**, y desarrollaba funciones misionales de esas entidades.

En ese sentido, cabe anotar que las certificaciones incorporadas al plenario [pp. 304-340 pdf], de las cuales se obtiene que los contratos celebrados con el Hospital Meissen E.S.E. le imponían a la accionante las siguientes obligaciones:

**OBLIGACIONES CONTRACTUALES:** 1. Recibo y entrega de turno del servicio y sus pacientes con la enfermera según las normas de la institución. 2. Proporcionar información clara y oportuna al paciente y sus familiares, según su nivel de competencia. 3. Brindar cuidado directo al paciente: toma de signos vitales, hoja neurológica, control de líquidos, aseo de pacientes, canalización de venas, toma de muestras de laboratorio, rotulación de líquidos y mezclas, verificación de permeabilidad de vena 4.Registrar en notas de enfermería todo cambio y procedimiento que se realice en el paciente. 5. Velar que los reportes de laboratorio y demás paraclínicos se encuentren oportunamente en las historias clínicas de todos los pacientes. 6. Aplicar normas de bioseguridad durante la atención de pacientes. 7. Conocer y aplicar las normas de precaución con sangre y líquidos corporales durante la atención a pacientes. 8. Realizar registros de enfermería a todo paciente que ingrese al servicio. 9. Adoptar medidas de seguridad para la atención del paciente. 10. Entrega de pacientes a otros servicios según las normas del servicio. 11. Asistir a los pacientes durante su traslado en ambulancia cuando sea necesario. 12. Prevenir accidentes durante la atención o traslado del paciente. 13. Mantener las dependencias del servicio y sus elementos listos, ordenados y adecuados para la atención de los pacientes. 14. Utilizar racionalmente el material de consumo que sea necesario para cumplir el objeto contractual. 15. Asistir al médico o enfermera en procedimientos especiales. 16. Mantener estricta técnica aséptica durante todos los procedimientos. 17. Administrar dietas, teniendo en cuenta el recurso humano del servicio y las órdenes médicas. 18. Administrar cuidados específicos durante la alimentación y oxigenoterapia según las normas establecidas. 19. Llevar controles estrictos en pacientes pre eclámpicas y eclámpicas. 20. Dar educación a la madre en cuidados, puericultura, planificación familiar y durante el post-parto en el hogar. 21. Realizar los controles adecuados e indicados por el médico a toda paciente obstétrica durante el pre y post-parto. 22. Verificar la correcta entrega del recién nacido a la familia. 23. Preparar al paciente quirúrgico, según el procedimiento a realizarse (ayuno, retiro de maquillaje, prótesis, etc.). 24. Fomentar el auto-cuidado del paciente adulto. 25. Proporcionar cuidados especiales a pacientes de toracotomía, amputados, contaminados, cirugía general, ortopedia, etc.). 26. Realizar los cuidados propios de enfermería. Según las normas de la institución y el ejercicio propio de enfermería. 27. Informar al médico y a la jefe de enfermería sobre manifestaciones del paciente, acerca de efectos secundarios de medicamentos ingeridos. 28. Dar apoyo a la familia durante la muerte y/o a pacientes en estado Terminal. 29. Verificar funcionamiento adecuado de la incubadora o de equipos requeridos para la atención del paciente. 30. Llevar control estricto de los elementos que se encuentran en el inventario del servicio asignado. 31. Realizar correctamente el aseo de incubadoras, lámparas de fototerapia. Calentadores, atriles, pesabebés, etc. 32.Diligenciar adecuadamente toda la papelería que sea de su competencia, tanto en lo asistencial como en lo administrativo (facturación, estadísticas, etc.).

Asimismo, se encuentra probado que en las vinculaciones suscritas con la **Subred**, fueron pactadas:

**OBLIGACIONES CONTRACTUALES:** 1. Prestar servicios de apoyo técnico en el servicio de enfermería de la Subred Integrada de Servicios de Salud Sur, durante el tiempo de disponibilidad indicado en su propuesta. 2. Participar según su competencia en la atención que deba realizar el Contratante a los diferentes usuarios internos y externos que vigilen su actuar en la prestación del servicio de salud. 3. Brindar atención y acompañamiento continuo al paciente que se encuentra en el área asistencial de la Subred Integrada de Servicios de Salud Sur E.S.E de acuerdo a los cuidados que requiera, basado en la normatividad vigente, cumpliendo con los manuales de Bioseguridad. 4. Diligenciar de forma clara, correcta y oportunamente los Planes de Cuidado de Enfermería, en el sistema de información de la Subred y la Historia Clínica, cumpliendo con los parámetros exigidos en la normatividad legal vigente. 5. Velar por el correcto uso de los insumos que la Subred le confie para la ejecución de las actividades pactadas, informando oportunamente al supervisor del contrato, las novedades y observaciones que puedan afectarlos. 6. Brindar asistencia en los procedimientos propios del servicio y apoyar al equipo médico en la realización de procedimientos especiales cuando sea requerido. 7. Promover en los usuarios la generación de estilos, hábitos y conductas de vida saludable, mediante acciones de educación.

Al respecto, se tiene que la normativa que define la naturaleza jurídica de las empresas sociales del Estado impone concluir que las funciones desempeñadas por la contratista, en su condición de auxiliar de enfermería, sin lugar a dudas corresponden al objeto misional de la entidad demandada, como se desprende de las funciones relacionadas en los contratos, las cuales quedaron expuestas en precedencia. 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.

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 los médicos 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.

Sobre el particular, el Consejo de Estado<sup>11</sup> ha aceptado que el elemento de subordinación en la vinculación de auxiliares de enfermería subyace del objeto mismo y las funciones pactadas, dado que tal oficio es desarrollado bajo órdenes de superiores en el desarrollo de su labor, así:

*“28. De tal manera, en cuanto al estudio de los elementos fundantes de la relación laboral y de acuerdo a que las partes no divergen de la (i) prestación del servicio, ni de la (ii) remuneración del mismo; determinar si la labor se ejecutó de forma subordinada será determinante para aclarar el litigio, y se encuentra que este aspecto se afirma por sí mismo, en el objeto y las funciones transcritas de los contratos, como de otras especificidades determinadas en los mismos, atiéndase a que se escribe que las funciones deberán ser desarrolladas “estrictamente con los turnos prefijados para cumplir con el objeto de esta*

<sup>11</sup> Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección B; sentencia de 26 de junio de 2020; expediente núm. 50001-23-33-000-2014-00141-01(4594-17); C.P. Sandra Lisset Ibarra Vélez.

*OPS”, sin “abandonar el servicio donde este desarrollando las actividades inherentes al objeto de este contrato hasta tanto no haya terminado el turno **prefijado**” y “al momento para el cual podrá ausentarse de la institución so pena de imponer las multas del caso”, entre otros.*

*Cierto resulta entonces, que probados resultan los elementos de una verdadera relación laboral atendiendo a los principios de la sana crítica al revisar el caudal probatorio obrante, siendo incuestionable (i) que existió el ánimo permanente de contratar a la actora por parte de la entidad accionada, al reflejarse la continuada y atemporal contratación descrita, atendiendo a que las funciones desarrolladas son de (ii) la naturaleza de la entidad demandada, y fueron desarrolladas de forma (iii) subordinada, como lo es para una AUXILIAR DE ENFERMERÍA, que se encuentra bajo las órdenes de superiores en el desarrollo de su labor. (...)*

Por otra parte, debe decirse que los contratos fueron celebrados de forma sucesiva por un tiempo aproximado de 6 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 auxiliar de enfermería ejercidas por la señora **Manjarrés López**, 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 mayo de 2013 y el 31 de mayo 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 superior<sup>12</sup>**”, premisa que el Despacho hace suyo y guiará las órdenes de restablecimiento a que haya lugar.

#### **5.4.1. Aportes al sistema de seguridad social en pensiones y salud.**

<sup>12</sup> “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. (...)

El análisis del reconocimiento de aportes al sistema pensional a expensas del reconocimiento de una relación laboral a partir de la aplicación del principio de primacía de la realidad sobre las formalidades, es un objeto de análisis imprescindible en litigios como el que nos ocupa. Sobre el particular, en sentencia de unificación jurisprudencial [CE-SUJ2-005-16](#)<sup>13</sup> el Consejo de Estado determinó, a manera de regla unificadora, lo siguiente:

*“vii) El juez contencioso-administrativo se debe pronunciar, aunque no se haya deprecado de manera expresa, respecto de los aportes al sistema de seguridad social en pensiones, una vez determinada la existencia del vínculo laboral entre el demandante y la agencia estatal accionada, sin que ello implique la adopción de una decisión extra petita, sino una consecuencia indispensable para lograr la efectividad de los derechos del trabajador.”*

En cuanto a las mentadas cotizaciones, el Órgano Vértice de la Jurisdicción ha resuelto<sup>14</sup>:

*“Ahora, en cuanto a las cotizaciones a salud y pensión, se acoge la tesis planteada por la Sala de Sección en la sentencia de unificación aquí aplicada, dado que los aportes al sistema de seguridad social en pensiones son imprescriptibles, el municipio demandado deberá tomar durante el tiempo comprendido entre los vínculos contractuales efectivamente reconocidos, el ingreso base de cotización (IBC) pensional del actor, 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 sólo en el porcentaje que le correspondía como empleador.*

*Para tales efectos, el demandante deberá acreditar las cotizaciones que realizó al mencionado sistema durante estos vínculos contractuales y en la eventualidad que no las hubiese hecho o existiese diferencia en su contra, tendrá la carga de cancelar o completar, según el caso, el porcentaje que le incumbía como trabajador.”*

Ergo, la accionada deberá tomar el ingreso base de cotización (IBC) pensional de la 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 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 cancelar o completar, según el caso, el porcentaje que le incumbía como trabajadora, de existir diferencia a favor deberá ser devuelta a la demandante.

#### **5.4.2. Prescripción.**

---

<sup>13</sup> 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.

<sup>14</sup> 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.

La sentencia de unificación varias veces referida se ocupó, en particular, de definir el asunto de prescripción de derechos en controversias como las del epígrafe. En efecto, sobre ese instituto jurídico, sentó las siguientes pautas:

*“3.5 Síntesis de la Sala. A guisa de corolario de lo que se deja consignado, respecto de las controversias relacionas con el contrato realidad, en particular en lo que concierne a la prescripción, han de tenerse en cuenta las siguientes reglas jurisprudenciales:*

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

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

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

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

*(...)*

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

*vii) El juez contencioso-administrativo se debe pronunciar, aunque no se haya deprecado de manera expresa, respecto de los aportes al sistema de seguridad social en pensiones, una vez determinada la existencia del vínculo laboral entre el demandante y la agencia estatal accionada, sin que ello implique la adopción de una decisión extra petita, sino una consecuencia indispensable para lograr la efectividad de los derechos del trabajador.”*

Del texto citado se deriva que los aportes al sistema de seguridad social en pensiones, no prescriben, no están sujetos al fenómeno de la caducidad de la acción, como tampoco al agotamiento del requisito de procedibilidad de la conciliación extrajudicial y, en todo caso el juez debe pronunciarse sobre este aspecto, así no haya sido petitionado en sede administrativa, ni pretendido en sede judicial; mientras que, respecto de los demás derechos salariales y prestacionales no sucede lo mismo, pues aquellos no escapan del efecto del instituto jurídico de la prescripción.

Con el fin de determinar si en la presente oportunidad se configuro la prescripción de algunos de los derechos de la demandante, se dará aplicación a la sentencia de 7 de

noviembre de 2018, radicación número: 66001-23-33-000-2013-00088-01(0115-14), que en cuanto a la prescripción en este tipo de controversias indicó:

*“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 consecuente condena al reconocimiento y pago de salarios y 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”*

Precisado lo anterior, toda vez que según lo establecido en el inciso 2º del artículo 41 del Decreto 3135 de 1968 y el numeral 2º del artículo 102 del Decreto 1848 de 1969, la reclamación administrativa interrumpe la prescripción, **pero solo por un lapso igual (3 años)**, y no se observa que esta disposición haya establecido alguna excepción o un trato diferencial en eventos de primacía de la realidad sobre formalidades establecidas por los sujetos de las relaciones laborales (art. 53 superior) como el caso que nos ocupa, precisamente porque ello implicaría un trato desigual injustificado proscrito por la constitución en el artículo 13 *ibídem*, el Juzgado aplicará tal disposición a todos los derechos derivados de la relación laboral que aquí será declarada, con excepción precisa y justificada de los aportes pensionales.

Raciocinio que no es caprichoso de este operador, sino que guarda relación entre otras cosas, con lo considerado por el Consejo de Estado en sentencia del 12 de septiembre de 2018<sup>15</sup>, oportunidad en la que explicó las diferentes tesis que rodean la prescripción y la escogencia de la llamada a operar en temas laborales, así:

*“-Tesis intermedia: en materia laboral aplica la prescripción trienal, consagrada en el artículo 41 del Decreto 3135 de 1968 y en el artículo 102 del Decreto 1848 de 1969<sup>16</sup>. De conformidad con estas normas, la prescripción de acciones que emanan de derechos laborales tiene un término de tres años contados a partir de la exigibilidad del derecho. Eso significa que, formulada una reclamación que exija el pago de una prestación periódica, se interrumpe la prescripción y entonces el trabajador tiene derecho al reconocimiento de sus prestaciones desde tres años atrás a partir de la fecha de la solicitud que él haga; y desde ahí hacia adelante. En otros términos, las sumas adeudadas desde hace 4 o 5 o más años se pierden.*

(...)

<sup>15</sup> Expediente núm. 730012333000201218302.

<sup>16</sup> Artículo 41. Decreto 3135 de 1968: “Las acciones que emanan de los derechos consagrados en este Decreto prescribirán en tres años, contados desde que la respectiva obligación se haya hecho exigible.

El simple reclamo escrito del empleado o trabajador ante la autoridad competente, sobre un derecho o prestación debidamente determinado, interrumpe la prescripción, pero sólo por un lapso igual”.

Artículo 102. Decreto 1848 de 1969: “Prescripción de acciones. Las acciones que emanan de los derechos consagrados en el Decreto 3135 de 1968 y en este Decreto, prescriben en tres (3) años, contados a partir de la fecha en que la respectiva obligación se haya hecho exigible.

El simple reclamo escrito del empleado oficial formulado ante la entidad o empresa obligada, sobre un derecho o prestación debidamente determinado, interrumpe la prescripción, pero solo por un lapso igual”.

*De la tesis intermedia: esta tesis se acoge aquí, para lo cual se dispondrá lo pertinente en la parte resolutive. La explícita base legal (criterio formal) y la moderación de la proporción de una solución intermedia (criterio material) hacen que ésta sea la tesis más razonable. Por tanto la prescripción se interrumpe con la solicitud de reliquidación y opera hasta tres años hacia atrás, contados a partir de ese momento.”*

Descendiendo al caso bajo estudio, de los contratos celebrados por las partes se observa que la relación laboral se llevó a cabo entre el 1° de mayo de 2013 y el 31 de mayo de 2019, y que la actora solo enervó la correspondiente reclamación el **1° de febrero de 2019** [pp. 57-61 pdf], por lo que se encuentra prescrito todo concepto, diferente a los aportes a pensión, causado con anterioridad al **1° de febrero de 2016**.

#### **5.4.3. Indexación.**

Las sumas resultantes a favor de la actora, por el reconocimiento y pago **de las diferencias** de los salarios y prestaciones acá ordenadas, deberán pagarse debidamente indexados, en aplicación a 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 diferencias** mencionadas desde la fecha a partir de la cual se originó la obligación, 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, vigente para la fecha en que debió hacerse el 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 de más por parte de la demandante, teniendo en cuenta que el índice inicial es el vigente al momento de la causación de cada uno de ellos. La fórmula se aplicará hasta cuando quede ejecutoriada esta sentencia, pues en adelante se pagarán los intereses establecidos en los artículos 192 y 195 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

Lo anterior, sin perjuicio de que los Entes de Previsión Social en Salud y Pensión respectivos, a partir de la ejecutoria de la presente sentencia, puedan exigir por virtud de esta providencia y en el término prescriptivo, los aportes a que consideren tener derecho.

#### **5.4.4. Costas.**

De conformidad con el artículo 188 de la Ley 1437 de 2011, en concordancia con el numeral 8º del artículo 365 del Código General del Proceso, no hay lugar a la condena en costas, porque no se demostró su causación.

## VI. 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

**PRIMERO.- DECLARAR la nulidad** del oficio **Oficio OJU-E-775-2019 de 26 de febrero de 2019**, expedido por la **Subred Integrada de Servicios de Salud Sur E.S.E.**, de conformidad con lo expuesto.

**SEGUNDO.- DECLARAR** que entre la señora **Angie Carolina Manjarrés López**, identificada con la cedula de ciudadanía 53.130.476 y la **Subred Integrada de Servicios de Salud Sur E.S.E.**, existió una relación laboral subordinada, durante el lapso comprendido entre el **1º de mayo de 2013 y el 31 de mayo 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 derivados de la relación de trabajo declarada, y **DECLARAR** la prescripción de los demás factores salariales y prestacionales, incluyendo las cesantías, que se hayan causado con anterioridad al **1º de febrero de 2016**. Acorde con lo expuesto.

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

- A. Que reconozca, liquide y pague a la actora, de sus propios recursos, el auxilio de cesantías que se hayan causado por el periodo comprendido **desde el 1º de febrero de 2016 hasta el 31 de mayo de 2019**, para lo cual tomará en cuenta que el ingreso sobre el cual se deben calcular tal prestación serán los honorarios pactados en los distintos contratos celebrados, según corresponda en el tiempo.
- B. Que reconozca, liquide y pague a la actora, de sus propios recursos, las diferencias que arroje la liquidación de la prestaciones sociales, **desde el 1º de febrero de 2016 hasta el 31 de mayo de 2019**, respecto de los cuales la accionada calculará su base de acuerdo a 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 comprendido entre el **1° de mayo de 2013 y el 31 de mayo de 2019**), el ingreso base de cotización (IBC) pensional de la 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 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 cancelar o completar, según el caso, el porcentaje que le incumbía como trabajadora. De existir diferencia a favor de la demandante deberá ser devuelta a aquella, pero solo respecto de los pagos efectuados entre **el 1° de febrero de 2016 hasta el 31 de mayo de 2019**.

**D. Aportes al sistema de seguridad social en salud.** Conforme a la liquidación del ingreso base de cotización al sistema general de seguridad social en **salud**, la demandada deberá reintegrar los dineros cancelados por concepto de aportes en salud en la proporción que le corresponda en su rol de empleador, **desde el 1° de febrero de 2016 hasta el 31 de mayo de 2019**. Para efectos de lo anterior, la 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 cancelar o completar, según el caso, el porcentaje que le incumbía como trabajadora.

**QUINTO.- DECLARAR** que el tiempo laborado por la actora a la **Subred Integrada de Servicios de Salud Sur E.S.E.** entre el **1° de mayo de 2013 y el 31 de mayo de 2019**, debe ser computado para efectos pensionales, acorde con la sentencia de unificación jurisprudencial [CE-SUJ2-005-16](#)<sup>17</sup>.

**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.

---

<sup>17</sup> 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.

**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.

**DÉCIMO.-** **Notifíquese** la presente providencia de conformidad con lo establecido en el artículo 203 del CPACA.

**CÓPIESE, COMUNÍQUESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.**

**ANTONIO JOSÉ REYES MEDINA**  
Juez

JeVc

Firmado Por:

**ANTONIO JOSE REYES MEDINA**  
**JUEZ CIRCUITO**  
**JUZGADO 025 ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO BOGOTA-CUNDINAMARCA**

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

Código de verificación: **95c2f73d43c337d0e236a40ce14400bb627abf51c41b44414f8466779b0011e4**

Documento generado en 04/04/2021 09:45:26 AM

Valide éste documento electrónico en la siguiente URL: <https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>