



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

Bogotá, D.C., Dieciséis (16) de noviembre de dos mil veintidós (2022)

PROCESO No.	11001-33-35-025-2019-0287-00
DEMANDANTE	NURY ANDREA SANTANA PÉREZ
DEMANDADO	SUBRED INTEGRADA DE SERVICIOS DE SALUD CENTRO ORIENTE E.S.E.
MEDIO DE CONTROL	NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

Tema: Sentencia - Contrato realidad- Médico general en urgencias.

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 **Nury Andrea Santana Pérez** contra la **Subred Integrada de Servicios de Salud Centro Oriente E.S.E.** (en adelante la **Subred**).

I. ANTECEDENTES

1.1. Pretensiones.

La señora **Nury Andrea Santana Pérez** pretende que, a través del procedimiento previsto para este medio de control, se declare la nulidad del oficio No. **20181100349941 de 17 de diciembre de 2018**, mediante el cual la **Subred Centro Oriente E.S.E.**, le negó el reconocimiento y pago de las acreencias laborales que afirma se causaron desde el **(1) primero de julio de 2012** hasta el **quince (15) de diciembre de 2018**, como producto de una relación laboral subordinada presuntamente oculta bajo la celebración de contratos de prestación de servicios, como **médico general** en la citada institución.

A título de **restablecimiento del derecho** solicitó se declare que fungió como empleado público de 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 **médico general** de 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:

- 1.2.1** La demandante prestó sus servicios como médico general, para la Subred demandada, bajo la modalidad de contratación administrativa de servicios, desde el **01 de julio de 2012 al 15 de diciembre de 2018.**
- 1.2.2** 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.
- 1.2.3** Durante más de 5 años, siempre cumplió el horario impuesto según agendas de trabajo, listas de turno y órdenes impartidas permanentemente.
- 1.2.4** Adujo que realizaba las mismas actividades y tareas que los **médicos generales** pertenecientes a la planta de personal de la E.S.E., y no contaba con autonomía en el desarrollo de sus funciones, pues recibía órdenes de su superior.
- 1.2.5** Manifestó que las actividades por ella desempeñadas corresponden a la actividad misional y objeto social de la entidad.
- 1.2.6** Expresó que no tenía autonomía para desarrollar el trabajo de médico general, por cuanto siempre tuvo que seguir las pautas, directrices y órdenes impartidas por la demandada.
- 1.2.7** Con radicación de **5 de diciembre de 2018 y 30 de enero de 2019**, la demandante, 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.
- 1.2.8** Con Oficios No. **20181100349941** de 17 de diciembre de 2018 y **20191100029641** de 4 de febrero de 2019, la Subred demandada, negó el reconocimiento y pago de las prestaciones sociales solicitadas por la parte actora.

1.3. Normas trasgredidas y concepto de violación.

Considera la parte demandante como violadas las siguientes disposiciones:

Constitucionales: artículos 25, 38, 53, 83, 122, 125 y 209.

Legales y reglamentarios: Inciso 4º del artículo 2º del Decreto Ley 2400 de 1968, el Artículo 209 del Decreto 1950 de 1973, numeral 29 del artículo 48 de la Ley 734 de 2002, artículos 1 y 2 de la Ley 909 de 2004, Artículos 10 y 102 de la Ley 1437 de 2011 Artículos 59 y 103 de la Ley 1438 de 2011, Decreto 3135 de 1968, Decreto 1335 de 1990, numeral 5 del artículo 195 de la Ley 100 de 1993, Numeral 6 del artículo 195 de la Ley 100 de 1993 y Decreto 1335 de 1990.

Afirma que la Subred 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 **médico general**, 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, la Subred Centro Oriente, utiliza 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.

Indica que al ejecutar un contrato de prestación de servicios como médico general realizando actividades dentro del hospital en horarios previamente elaborados por el empleador, no se puede entender que la parte demandante pueda delegar sus actividades a un tercero de su elección.

II. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA.

La **Subred** contestó la demanda¹ y la reforma de la misma², de manera oportuna, en escrito en el que se opuso a la totalidad de las pretensiones de esta.

Sostuvo que en el presente caso resulta evidente que la relación contractual entre la demandante y la demandada obedeció a una necesidad prevista por la entidad, la cual fue suplida por los mecanismos de contratación previstos en la norma; señaló que, la contratista **Nury Andrea Santana Pérez** conoció en todo momento las actividades para las cuales estaba siendo contratada y por ende, no le es dable en este momento alegar una relación laboral máxime, cuando conociendo las condiciones, pudo a bien, no suscribir el contrato de prestación de servicios, recordando que al momento de su firma, lo contenido en el mismo obliga a las partes conforme el principio “el contrato es ley para las partes”.

Manifestó que el contrato tiene como función generar entre las partes obligaciones sin que ellas puedan con posterioridad y de manera unilateral invalidar su consentimiento salvo las aquellas causas legales que fueron estipuladas por la ley para tal efecto; quiere decir lo anterior que, las partes estarán obligadas a cumplir aquellas indicadas en sus declaraciones y, complementaria y supletoriamente, “las que emanan precisamente de la obligación o que por ley pertenecen a ella” (art.1603 C. C.) siempre que se cumplan aquellos requisitos de validez.

1 Archivo 010 del expediente digital.

2 Archivo 018 del expediente digital.

Agregó que, a la contratista le era exigible cumplir con las obligaciones contractuales y, por ende, recibir a título de honorarios una contraprestación económica, que, todos los contratos fueron debidamente liquidados conforme a lo dispuesto en el contrato y en la ley.

Finalmente, sostuvo que la vinculación era **contractual** y por ende, no configuraba una relación laboral; por cuanto la demandante conoció previamente cada uno de los contratos y pudo, antes de la firma, negarse a aceptar la oferta o condiciones que la entidad pública había fijado para el respectivo contrato, de suerte que, a futuro no pudiera desnaturalizar el contrato de prestación de servicios.

III. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

3.1. Parte demandante [Carpeta 025]: alegó en la diligencia de audiencia de pruebas, solicitando del Despacho se accedieran a todas y cada una de las pretensiones de la demanda.

3.2. Parte demandada [Carpeta 025]: La Subred Centro Oriente E.S.E alegó en la diligencia de audiencia de pruebas, solicitando de esta Judicatura se negaran las pretensiones del medio de control.

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 pueda invalidar total o parcialmente lo actuado, procede este Juzgado a proferir la sentencia que en derecho corresponda

4.2. 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 Centro Oriente E.S.E** y la señora **Nury Andrea Santana Pérez**, quien se desempeñó como **médico general**, 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 entre el **1 de julio de 2012 al 15 de diciembre de 2018**³.

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.

³ Tal como quedó plasmado en la audiencia inicial celebrada el 26 de agosto de 2021, ver archivo 024.

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](#)⁴.

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:*

(...)

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.*

⁴ 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 Tribunal⁵ determinó los criterios que permiten establecer o diferenciar lo que constituye una actividad permanente, al precisar que:

5 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.

*“(...) 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 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 Constitucional⁶ 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”.

⁶ Sentencia SU-40 de 10 de mayo de 2018.

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 Estado⁷ 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 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](#)⁸, 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

7 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)

8 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.

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 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 jurisprudencia⁹, 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

⁹ 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.

- a. Petición de 5 de diciembre de 2018, por medio del cual la demandante solicita el reconocimiento y pago de unas prestaciones sociales derivadas de una relación laboral. (Archivo 002 folios 5).
- b. Oficio No. 20181100349941 de 17 de diciembre de 2018, por medio del cual la Subred demandada, niega el reconocimiento y pago de las acreencias laborales reclamadas por la demandante. (Archivo 002 folios. 6-17).
- c. Certificación expedida por la Dirección de contratación de la Subred Integrada de Servicios de Salud Centro Oriente E.S.E, donde se establecen los contratos suscritos por la demandante con la Subred. (Archivo 002 folios 18-19).
- d. Petición de 30 de enero de 2019, por medio del cual la demandante reitera una solicitud de reconocimiento y pago de prestaciones sociales. (Archivo 002 folios 20-22).
- e. Oficio No. 2019110029641 de 4 de febrero de 2019, por medio del cual la Subred demandada, niega el reconocimiento y pago de las acreencias laborales reclamadas por la demandante. (Archivo 002 folios. 23-24).
- f. Copia de un examen post-test Tep prueba No. 2. (Archivo 002 folios. 28-30).
- g. Cuadros de turno del hospital Centro Oriente. (Archivo 002 folios. 33-36).
- h. Cuadro de sistema de gestión de calidad, formato cronograma de actividades de octubre de 2018 en el área de urgencias, donde aparece la demandante. (Archivo 002 folios. 37-38).
- i. Copia del Contrato No. 512 de 2012, celebrado entre la Subred centro Oriente E.S.E y la señora Santana Pérez Nury Andrea, con sus respectivas prorrogas. (Archivo Anexos Carpeta 1 folios. 1-4).
- j. Copia del contrato de prestación de servicios No. 473 de 2012, celebrado entre la Subred Centro Oriente y la demandante, con sus respectivas prorrogas. (Archivo Anexos Carpeta 1 folios. 5-8).
- k. Copia del contrato No. 253 de 2013, celebrado entre la Subred Centro Oriente y la demandante, con sus respectivas prorrogas. (Archivo Anexos Carpeta 2 folios. 1-13).
- l. Copia del contrato No. 265 de 2014, celebrado entre la Subred Centro Oriente y la demandante, con sus respectivas prorrogas. (Archivo Anexos Carpeta 3 folios. 1-3).
- m. Copia del contrato No. 11 de 2015, celebrado entre la Subred Centro Oriente y la demandante, con sus respectivas prorrogas. (Archivo Anexos Carpeta 4 folios. 1-30).
- n. Copia del contrato No. PS- 2064 de 2017, celebrado entre la Subred Centro Oriente y la demandante, con sus respectivas prorrogas. (Archivo Anexos Carpeta 5 folios. 1-9).

4.4.1. Documentales: parte demandada

- a. Expediente administrativo de la demandante: se encuentran en la carpeta denominada [Anexos- Anexo001].
- b. Lista de turnos: se encuentran en la carpeta denominada [Anexo002-ListaTurnos].

4.4.2. Interrogatorio de parte [Anexo 25]¹⁰.

Del interrogatorio de parte recabado en la audiencia de pruebas se pudo extraer lo siguiente:

- La entidad demandada contrató a la demandante para desempeñar el cargo de médico general en el área de urgencias y hospitalización.
- La demandante empezaba la jornada laboral a las 7:00 a.m., haciendo un recorrido por observación, adicionalmente valoraba a los pacientes que se encontraban allí, como también a los que llegaban a consulta por urgencias.

10 Se adjunta el link de la audiencia para que sea consultado por las partes: <https://playback.lifesize.com/#/publicvideo/7a69b818-533f-45db-8b57-132751394b05?vcpubtoken=157c54be-6d33-4ac9-a19c-74b5b6cf6328>

- De igual forma, atendía a los pacientes que requerían suturas y reanimación; sin embargo, para poder llevar a cabo el manejo de los pacientes, debía tener el aval del médico internista.
- Además, quedó demostrado que la demandante recibía órdenes del internista respecto de qué medicamentos le debía suministrar a los pacientes que tenía a cargo, es decir, que no podía de manera autónoma recetar.
- Quedó constatado, que la actora siempre seguía las órdenes que daba el especialista encargado del área, que podía ser un internista o pediatra.
- Alegó la demandante que cuando entregaba los turnos siempre había un jefe que vigilara la entrada y salida de los médicos generales en urgencias.
- Señaló que tuvo varios turnos dentro del hospital en urgencias y en hospitalización pediátrica.
- Quedó plasmado en la audiencia que la demandante debía tener aval del médico internista para el manejo inicial u hospitalización de los pacientes.
- Manifestó que una orden médica es todo lo que va encaminado a la atención de los pacientes.
- Indicó que tuvo varios jefes en el Hospital, quienes eran los encargados de organizar los turnos en urgencias, como también vigilaban la hora de llegada y de salida de los mismos.
- Agregó que el jefe era quien firmaba los permisos y los autorizaba, toda vez, que no podía ser al arbitrio de los contratistas.
- Sostuvo que es médico general, pero no especialista, y por eso siempre debía contar con el aval de su superior, agregó que ella hacía atención inicial pero las siguientes órdenes médicas siempre estaban precedidas por las directrices por el especialista.
- Enfatizó en que, a pesar de ser médico general, debía existir validación del especialista, quien daba las directrices para atender los pacientes.
- Manifestó que la programación de turnos no era concertada y que la entidad le daba el cuadro de turnos, es otras palabras, los mismos eran impuestos por el hospital.
- Expresó que siempre se requería aval del especialista para internar o atender al paciente, por cuanto, no podía proceder de manera independiente en la atención hospitalaria y de urgencias.
- Señaló que fue contratada desde el 1 de julio de 2012, hasta finales del año 2018, no obstante, no recuerdo la fecha exacta.
- Agregó que tuvo interregnos de suspensión entre los contratos y que luego de un tiempo la volvían a contratar.
- Señaló que el jefe verificaba el cumplimiento de los turnos, la cual quedaba montado en un Drive en Google.
- Adujo que ella compraba las batas que usaba dentro del hospital.

- Siempre prestó su servicio personalmente, no podía delegar sus labores en otro profesional.

(Finalización del interrogatorio de parte Minuto 40:23).

4.4.4. Testimonio.

a. Fabián Andrés Alvarado Rodríguez¹¹.

Del testimonio se pudo extraer lo siguiente:

- Que el testigo conoció a la demandante desde el 2016 cuando entró a trabajar en al Subred.
- Adujo que la señora Nury trabajó en pediatría y urgencias en la sede Jorge Eliecer Gaitán y que esto le consta, puesto que trabajaba en la misma clínica en urgencias y hospitalización.
- Señaló que la demandante debía cumplir horario inicialmente de 7pm a 7am, después trabajó en horario de la tarde de 1pm a 7pm y después por la mañana, eran turnos rotativos.
- Expresó que en el servicio de urgencias se caracteriza por la relación con los pacientes que ingresan y allí se define si se envían a la casa o se continua un proceso de hospitalización.
- Señaló que era contratista.
- Añadió que tenían libertad de diagnóstico por ser servicios de urgencias.
- Señaló que había un especialista, que era el encargado de indicarles el manejo de los pacientes, además este les explicaba cómo debían proceder y cómo debían ser valorados los pacientes.
- Argumentó que teniendo en cuenta las directrices de los especialistas, procedían con la formulación de medicamentos.
- Añadió que el servicio de hospitalización funciona todos los días del año y, que dentro de la Subred había personal de planta que realizaba las mismas funciones que la demandante; agregó que las únicas diferencias eran las prestaciones de ley y las vacaciones, de resto las obligaciones eran las mismas.
- Sostuvo que a la demandante en una oportunidad le llamaron la atención por llegar tarde al lugar de trabajo, además que la misma no podía delegar a un tercero sus funciones y que el salario le era consignado mensualmente.
- Sostuvo que la demandante no podía modificar las listas de turnos de forma autónoma y que la misma siempre recibía órdenes de los especialistas, como internistas y pediatras.

11 *Ibíd.*

De lo expuesto, es menester señalar que la **subordinación** es el requisito que marca jurídicamente la diferencia entre un contrato de prestación de servicios y uno laboral, según lo indicado por la Corte Constitucional y el Consejo de Estado.

Por lo tanto, una cosa es la relación de coordinación que debe existir entre el contratista y la entidad a través del supervisor o interventor del contrato, y otra muy distinta es la **relación de subordinación o dependencia** que la entidad imponga al contratista de modo que afecte la autonomía e independencia que este debe tener durante la ejecución del contrato.

En el caso sub exánime, bastaría para condenar el reconocimiento de la relación laboral tener como prueba las funciones desarrolladas por la demandante en la Subred Integrada de Servicios Centro Oriente, como **medica general de urgencias** las cuales cumplió de manera reiterada e ininterrumpida por varios años, tal como se desprende de los contratos suscritos con el hospital¹².

Al confrontar el testimonio con el interrogatorio de parte que obran como prueba dentro del expediente, se puede constatar que, en el caso concreto, está plenamente demostrada la subordinación por cuanto la demandante debía:

- a) Cumplir turnos que le eran asignados.
- b) La demandante no podía ausentarse de su lugar de trabajo sin cumplir un trámite de permiso que lo justificara.
- c) No tenía autonomía en el desarrollo de sus labores, pues todo el tiempo recibía órdenes del especialista- internista o pediatra-, como también debía seguir los lineamientos del hospital en cuanto a manejo de pacientes en urgencias.
- d) Dentro del hospital existía personal de planta que ejercía las mismas funciones que la actora.
- e) La demandante recibió llamados de atención cuando no cumplía con el horario preestablecido por el hospital.
- f) No podía suministrar medicamentos ni procedimientos médicos a pacientes en urgencias sin la aprobación o lineamiento del internista o pediatra a cargo de los turnos.

Del anterior material probatorio se puede concluir que la parte demandante prestó de manera personal sus servicios en la Subred Integrada de Servicios de Salud Centro Oriente E.S.E., como **médico general**, en virtud de los contratos de prestación de servicios que suscribió con esa entidad.

En lo atañadero a la continua subordinación y dependencia, de conformidad con el testimonio y el interrogatorio de parte rendidos en la audiencia de pruebas, la actora no tenía autonomía para desempeñar sus funciones, por cuanto, **debía tener el aval del especialista, ya fuera pediatra o internista para el adecuado manejo de los pacientes que llegaban a urgencias.**

Además de lo narrado en la misma diligencia se logró establecer que la demandante debía seguir las ordenes de un especialista, sumado al cumplimiento de horarios de en

12 Ver carpeta anexos001

turnos establecidos en las planillas que previamente establecían los jefes de la señora Nury Andrea Santana Pérez.

Tal como se pudo verificar de los contratos suscritos por la señora Nury Santana Pérez y que obran en el expediente digital que fue aportado por la entidad demandada y que no fueron objetados por la parte actora, para ello era indispensable que la demandante acatara los horarios asignados por el Hospital, así como estar disponible cuando las funciones propias del servicio lo requirieran y en efecto, estaba plenamente subordinada a las instrucciones impartidas por la entidad en cuanto al modo, tiempo y horarios establecidos, **con lo cual se desvirtúa que la actora tenía la autonomía e independencia para desarrollar el objeto de los contratos de prestación de servicios.**

Así mismo, quedó demostrado que la entidad contrataba a la señora **Nury Andrea Santana Pérez**, bajo la modalidad de contratos de suministro de servicios porque en la planta de personal no se encontraban los cargos suficientes para desarrollar las funciones de la entidad, en otras palabras, para cumplir funciones permanentes y misionales de la entidad, **como lo es la prestación del servicio en salud, propias de un hospital, aunado al hecho que, las mismas eran desplegadas en el área de urgencias donde se requiere la atención de médicos 24/7.**

En este orden de ideas, también quedó probado que en el hospital demandado existían empleados de planta que ejercían las mismas funciones que la demandante; por cuanto del testimonio y del interrogatorio de parte se pudo establecer que la actora en su condición de contratista desempeñaba las mismas funciones que un médico general de planta, cumpliendo de forma permanente y personal las actividades en el **servicio de salud**, para las cuales por expresa disposición legal, está prohibida la celebración de contratos de prestación de servicios con la administración, menos aún, si se tiene en cuenta que la vinculación de la parte demandante no fue para suplir actividades transitorias, **sino propias de la entidad, por cuanto hacía parte del personal médico asistencial.**

En este orden de ideas, a la presente controversia le es aplicable el principio de “la primacía de la realidad sobre formalidades”, pues es indudable que la demandante se encontraba en las **mismas condiciones de los empleados de planta, en tanto desempeñaba personalmente la labor, en un cargo que revestía la característica de permanente, aspectos que demuestran que la parte demandante estaba sujeta a subordinación y dependencia.**

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 **médico general en urgencias y hospitalización** en la Subred Integrada de Servicios de Salud Centro Oriente E.S.E., desde el **1 de julio de 2012** hasta el **15 de diciembre de 2018**, 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 Integrada de Servicios de Salud Centro Oriente E.S.E** asegura que la modalidad contractual utilizada se encuentra conforme a derecho, y nunca se generó el vínculo laboral que alega la parte demandante.

Planteado el objeto y alcance del litigio, y a partir de las pruebas recaudadas en el trámite procesal, procede esta Judicatura 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 Nury Andrea Santana Pérez y la contraprestación que recibía por esa actividad.

Es decir que, en este sentido, se encuentra más que demostrados los primeros dos elementos de una relación laboral, la **REMUNERACIÓN** y la **PRESTACIÓN PERSONAL DEL SERVICIO**, situación que quedó ampliamente demostrada con los contratos que militan el expediente y el testimonio e interrogatorio de parte.

Igualmente, se encuentra demostrado el tercer requisito que desdibuja la diferencia entre una relación laboral y un contrato de prestación de servicio, esto es, la **REMUNERACIÓN**, situación que también se comprobó por la situación de dependencia en la cual se encontraba la demandante, en su calidad de médico general frente al especialista en turno que daba las órdenes.

En efecto, una vez revisado el expediente, se tiene que en la carpeta 002 del expediente digitalizado, obra certificación expedida el 11 de diciembre de 2018 por la Subred Integrada en Servicios en Salud Centro Oriente E.S.E¹³, de la cual es posible concluir la prestación personal del servicio, durante los siguientes lapsos y valores:

PLAZO DE EJECUCION				INTERRUPCIÓN DEL CONTRATO
CONTRATO	DESDE	HASTA	VALOR MENSUAL	
512-2012	01/07/2012	11/09/2012	\$ 7.414.167	
743-2012	11/09/2012	31/01/2013	\$ 20.253.333	
253-2013	11/02/2013	26/11/2013	\$ 42.954.427	Interrupción por más de 30 días
265-2014	24/02/2014	25/06/2014	\$ 18.054.400	Interrupción por más de 30 días
11-2015	19/01/2015	09/01/2017	\$ 116.302.684	Sin interrupción
PS-2064-2017	10/01/2017	09/01/2018	\$ 99.198.000	Sin interrupción
PS-1579-2018	10/01/2018	15/12/2018	\$ 56.496.000	Sin interrupción

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 **15 de diciembre de 2018**.

¹³ Ver Archivo 002 folio 18 del expediente digital.

No obstante, una vez verificados los períodos de ejecución de los contratos, el Despacho encuentra que la prestación de servicio no fue unívoca o permanente en el tiempo, toda vez que entre, el **1 de julio de 2012** y el **26 de noviembre de 2013**, el **24 de febrero de 2014** y el **25 de junio de 2014**, y del **19 de enero de 2015** al **15 de diciembre de 2018**, mediaron interrupciones.

Sin embargo, de conformidad con el criterio orientador el Juzgado aplicará la sentencia de unificación jurisprudencial 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”*, por lo cual, es viable concluir que la demandante prestó sus servicios, con solución de continuidad, durante el siguiente lapso:

Inicio	Fin
01/07/2012	26/11/2013
24/02/2014	25/06/2014
19/01/2015	15/12/2018

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, la certificación allegada por la entidad demandada, el testimonio y el interrogatorio de parte, son coincidentes en afirmar que la actora se desempeñaba en el área de salud de la **Subred**, y desarrollaba funciones misionales de esas entidades.

En ese sentido, cabe anotar que la certificación incorporada al plenario [Capeta 002 fls 18], de la cual se obtiene que los contratos celebrados con la **Subred**. le imponían a la accionante la siguiente obligación:

“Realizar las actividades, procedimientos diagnósticos y terapéuticos determinados dentro del plan de manejo con un alto nivel científico, ético y humano, de una manera oportuna y pertinente, en correspondencia con las necesidades de los pacientes, y teniendo en cuenta que todas las decisiones clínicas generadas en la atención médica, procuran el mejoramiento, de la salud del paciente, el uso racional del conocimiento médico y de los recursos disponibles...”

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

OBJETO CONTRACTUAL ÚLTIMO CONTRATO
PRESTAR SUS SERVICIOS PROFESIONALES, DE MANERA PERSONAL Y AUTONOMA EN SU
CONDICIÓN DE MEDICO, PARA LA EJECUCIÓN DE ACTIVIDADES ASISTENCIALES Y DEMÁS
ASIGNADAS, EN LOS DIFERENTES SERVICIOS Y EN LAS UNIDADES QUE SE REQUIERA, CONFORME
A LAS NECESIDADES DE LA SUBRED INTEGRADA DE SERVICIOS DE SALUD CENTRO ORIENTE
E.S.E.

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 médico general, 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**¹⁴, dado que constituye su objeto social primordial.

La condición del ámbito funcional asignado a la parte 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.

Por otra parte, debe decirse que los contratos fueron celebrados de forma sucesiva por un tiempo aproximado de 5 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 médico general ejercidas por la señora **Nury Andrea Santana Pérez**, 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 15 de diciembre de 2018**, y por consiguiente, tiene derecho al reconocimiento y pago de las prestaciones sociales ordinarias y especiales **no prescritas que corresponda, de conformidad con lo señalado con antelación.**

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 superior¹⁵”, premisa que el Despacho hace suyo y guiará las órdenes de restablecimiento a que haya lugar.

¹⁴ Somos la Subred Integrada de Servicios de Salud Centro Oriente del Distrito Capital, prestamos servicios de salud en el marco de una gestión clínica segura con estándares superiores de calidad, trato humanizado, mejoramiento continuo, gestión interinstitucional e intersectorial, participación comunitaria y generación del conocimiento por medio de la investigación y la docencia para impactar las condiciones de salud de usuarios, familias y comunidades, con talento humano íntegro y calificado. <https://www.subredcentrooriente.gov.co/?q=transparencia/organizacion#mision>

¹⁵ “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](#)¹⁶ 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 resuelto¹⁷ que aquellos son imprescriptibles, razón por la cual, deberán ser asumidos por la parte derrotada en juicio y **por el termino señalado ut supra con las respectivas interrupciones.**

- 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-S2-2021¹⁸, 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 pensionales¹⁹ y las cesantías.**

En lo que hace a las **cesantías**, debe decirse que en sentencia de 24 de junio de 2021²⁰ proferida dentro del expediente 520012333000-**2013-00218-01**, el

16 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.

17 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.

18 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).

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

20 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.

Consejo de Estado consideró que el término de prescripción no es oponible para alegar la 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 Laboral²¹ 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 Judicial²² 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 siguiente lapso:

Inicio	Fin
01/07/2012	26/11/2013
24/02/2014	25/06/2014

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

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

19/01/2015	15/12/2018
-------------------	------------

La parte actora envió la correspondiente reclamación el **5 de diciembre de 2018**²³ y radicó la demanda el **25 de junio de 2019**, pero hay lugar a declarar la prescripción de todo derecho, distinto a los pensional y las cesantías, causados con antelación al **19 de enero de 2015**.

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 con lo dicho por el Consejo de Estado en sentencia calendada 27 de noviembre de 2014²⁴, 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.

²³ Ver folio 5 del archivo 002 del expediente digital.

²⁴ Radicado interno 3222-2013.

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

PRIMERO. - DECLARAR la nulidad del oficio 20181100349941 de fecha 17 de diciembre de 2018, expedido por la **Subred Integrada de Servicios de Salud Centro Oriente E.S.E.**, de conformidad con lo expuesto.

SEGUNDO. - DECLARAR que entre la señora **Nury Andrea Santana Pérez**, identificada con la cedula de ciudadanía 52.817.793 y la **Subred Integrada de Servicios de Salud Centro Oriente E.S.E.**, existió una relación laboral subordinada, durante el lapso comprendido entre **el 1 de julio de 2012 hasta el 15 de diciembre de 2018**, 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** la prescripción de los demás factores salariales y prestacionales, con anterioridad al **19 de enero de 2015**, conforme a 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 Centro Oriente 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 **el 1 de julio de 2012 y el 15 de diciembre de 2018**, con excepción de las interrupciones avizoradas en la parte motiva, 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 las prestaciones sociales, **desde el 19 de enero de 2015 hasta el 15 de diciembre de 2018**, 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, salvo las interrupciones ya determinadas.
- 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 julio de 2012 y el 15 de diciembre de 2018 con excepción de las interrupciones avizoradas en la parte motiva, 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 del demandante deberá ser devuelta a aquella.

QUINTO.- DECLARAR que el tiempo laborado por la actora a la **Subred Integrada de Servicios de Salud Centro Oriente E.S.E.** entre **el 1 de julio de 2012** hasta el **15 de diciembre de 2018**, debe ser computado para efectos pensionales, acorde con la sentencia de unificación jurisprudencial [CE-SUJ2-005-16](#)²⁵.

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

MAM

Firmado Por:

Antonio Jose Reyes Medina

²⁵ 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.

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

Código de verificación: **cb2d6eebf79cbdbf2e5f8a8babfe9e7c573904056a8074a943a9eaa0c37d70d5**

Documento generado en 14/11/2022 08:27:58 AM

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