

REPÚBLICA DE COLOMBIA  
RAMA JUDICIAL



JUZGADO SÉPTIMO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO  
DE MANIZALES

Manizales, diecinueve (19) de enero de dos mil veinticuatro (2024)

**Interlocutorio:** 0069- 2024  
**Radicación:** 17001-33-33-003-2014-00228-00  
**Medio de Control:** Reparación directa  
**Demandante:** Lina Johana Candamil Zuluaga y otros  
**Demandados:** Instituto Nacional de Vías y otros  
**Llamada en garantía:** Confianza S.A. y otros

Con el fin de impulsar el proceso se adoptan las siguientes decisiones:

**1. Pruebas periciales**

Como prueba de la parte demandante se decretó la valoración sobre la afectación psicológica de los demandados como consecuencia del accidente de tránsito del 7 de febrero de 2012.

Mediante Auto del 8 de marzo de 2022, se puso en conocimiento que el Instituto de Medicina Legal y Ciencias Forenses solicitó la aclaración del motivo forense de la peritación y la remisión de los documentos procesales y los informes o tratamientos psiquiátricos o psicológicos de las personas a evaluar.

En esta oportunidad se aclara que la prueba decretada tiene como objeto establecer la posible existencia de perjuicios psicológicos a partir de la ocurrencia del accidente de tránsito del 7 de febrero de 2012. Así mismo, se dispone que por la Secretaría del Juzgado nuevamente se remita el link que le permite acceder a las piezas procesales tal y como lo solicitó la Dirección Seccional Caldas.

Se advierte al Instituto de Medicina Legal y Ciencias Forenses que cuenta con el término de diez (10) días a partir del envío de la presente comunicación para que informe si es posible practicar el dictamen pericial.

De otro lado, con Auto del 30 de junio de 2023, se requirió a la parte demandante para que remitiera la comunicación de designación del Ingeniero civil Leandro Benítez Buriticá para practicar la prueba pericial decretada. Mediante escrito del 05 de julio de 2023, la parte actora demostró las gestiones pertinentes y no obstante ello, no se obtuvo respuesta del auxiliar de la justicia nombrado.

Con el fin de agilizar el trámite del proceso se releva al Ingeniero Civil Leandro Benítez Buriticá y en su lugar se designa a la Universidad Nacional de Colombia – Sede Manizales para que establezca las causas del deslizamiento del 07 de febrero de 2012 en el sector de los cámbulos.

Para el efecto por la Secretaría del Juzgado remítase a esa entidad copia de la presente providencia y el link que le permite acceder el expediente con el fin de determinar si es posible la práctica del informe. La Universidad Nacional deberá pronunciarse en el término de los diez (10) días siguientes al recibo de la comunicación.

## **2. Pruebas documentales**

Se corre traslado por el término de tres (03) días de las siguientes pruebas documentales

### **Parte demandante:**

- Al S.E.S. Hospital de Caldas se solicitó copia auténtica y en transcripción mecanográfica de la historia clínica de los señores **Lina Johana Candamil Zuluaga**, identificada con cédula de ciudadanía No. 30.238.386 y **Efraín Antonio González Forero**, identificado con cédula de ciudadanía No. 10.261.888, relacionada con las atenciones brindadas como consecuencia del accidente de tránsito ocurrido el día 7 de febrero de 2012, en el sector de los Cámbulos vía Manizales – Honda

Los documentos obran en la carpeta 04 del expediente digitalizado.

- A la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Caldas y a Colpatria ARL Seguros de Vida S.A., se solicitó remitir copia auténtica de la calificación realizada al señor Efraín Antonio González Forero, identificado con cédula de ciudadanía No. 10.261.888.

El documento reposa en paginas 18 a 23 archivo 04Cuaderno2.

- Al Consorcio Vías del Centro para que remitiera copia auténtica de los informes de interventoría que se hayan efectuado entre los días 1 a 10 de febrero del año 2012, en desarrollo de la ejecución del contrato de obra CVC 037 de 2011.

**Procopal S.A.** se pronunció mediante comunicado del 06 de julio de 2021 y reposa en el archivo 25 del expediente digitalizado.

- A la **Defensa Civil**, al **Cuerpo de Bomberos de Manizales**, a la **OMPAD** y a la **Policía Nacional- seccional Caldas** para que se sirvan remitir copia auténtica de los siguientes documentos: i) Todos aquellos relacionados con el accidente de tránsito en el que resultó involucrado el vehículo de transporte escolar de placas VZH 194, ocurrido el día 7 de febrero de 2012, como consecuencia de un deslizamiento de tierra en el sector de los Cámbulos Vía Manizales- Honda y ii) Todos aquellos relacionados con los derrumbes o deslizamientos de tierra ocurridos en el sector de los Cámbulos durante los años 2010 a 2012.

La Defensa Civil se pronunció mediante oficio No 123-DCC SEC CAL 320 del 27 de abril de 2018. La oficina de Gestión del Riesgo se pronunció con oficio UGR 1287 del 03 de mayo de 2018; el Cuerpo Oficial de Bomberos de Manizales se pronunció con oficio UGR-COBM- 520-18 del 08 de mayo de 2018 documentos obrantes en el archivo 04 del expediente digitalizado.

#### **Ingeniería de Vías S.A. y Procopal S.A.**

Al Instituto de Hidrología, Meteorológico y Estudios Ambientales de Colombia - IDEAM, para que certificar cuáles fueron los niveles de pluviosidad de los meses enero y febrero de 2012 en la ciudad de Manizales, específicamente en la zona de Los Cámbulos para dichas fechas. Así mismo se determinará si superó la pluviosidad promedio estimada para esa época y en qué magnitud.

La información obra en el archivo 05 del expediente digitalizado.

Finalmente, queda pendiente por recaudar la siguiente prueba documental:

- Al Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses –Regional Caldas para que se sirva remitir copia auténtica de los dictámenes de medicina legal que se hayan realizado a los señores Efraín Antonio González Forero

identificado con cédula de ciudadanía No. 10.261.888 y Lina Johana Candamil Zuluaga identificada con cédula de ciudadanía No. 30.238.386.

A través de la Secretaría remítase copia de esta providencia al Instituto de Medicina Legal y Ciencias Forenses advirtiéndole que cuenta con el término de diez (10) días para ofrecer respuesta a lo solicitado.

## NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

**JACKELINE GARCÍA GÓMEZ**  
**JUEZA**

*Plcr/ P.U*

**JUZGADO SÉPTIMO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO**  
**MANIZALES – CALDAS**  
**NOTIFICACIÓN POR ESTADO**

La providencia anterior se notifica en el Estado del 22 de enero de 2024

**MARCELA PATRICIA LEÓN HERRERA**  
**Secretaria**

Firmado Por:  
**Jackeline Garcia Gomez**  
**Juez Circuito**  
**Juzgado Administrativo**  
**007**  
**Manizales - Caldas**

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: **2392d8f5ed2cb333ec3e1b1349283dad5cac888ee1adc5bbc86226050e68e2cb**

Documento generado en 19/01/2024 04:24:48 PM

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

REPÚBLICA DE COLOMBIA  
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



JUZGADO SÉPTIMO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO MANIZALES

Manizales, diecinueve (19) de enero de dos mil veinticuatro (2024)

A.I. 0070

**Proceso:** Ejecutivo  
**Demandante:** Nación Ministerio de Educación Fondo de Prestaciones Sociales del Magisterio  
**Demandados:** Luz Marina Londoño Navarro  
**Radicado:** 17001-33-39-007-2017-00311-00

Revisado el expediente de la referencia se observa que la ejecutada Luz Marina Londoño Navarra no ha sido notificada del Auto que libra mandamiento de pago de fecha 17 de octubre de 2023. Esta actuación procesal debe surtirse conforme a los preceptos señalados en el artículo 291 del Código General del Proceso, norma aplicable por remisión expresa del artículo 200 del Estatuto Procesal Contencioso Administrativo.

Siendo una carga procesal que le corresponde a la parte actora, se **requiere** al **Ministerio de Educación Fondo de Prestaciones Sociales del Magisterio** para que en el término de **diez (10) días** siguientes a la notificación de esta providencia, demuestre que ha procedido a remitir el oficio citatorio.

En caso de no cumplir el requerimiento realizado por este Juzgado, se dará inicio al trámite del desistimiento tácito en los términos del artículo 178 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.**

**JACKELINE GARCÍA GÓMEZ**  
**JUEZA**

**JUZGADO SÉPTIMO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO  
MANIZALES – CALDAS  
NOTIFICACIÓN POR ESTADO**

La providencia anterior se notifica en el Estado del 22 de enero de 2024

**MARCELA PATRICIA LEÓN HERRERA**  
Secretaria

Firmado Por:

**Jackeline Garcia Gomez**

**Juez Circuito**

**Juzgado Administrativo**

**007**

**Manizales - Caldas**

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: **d05464a24b9e24c1824d97e93e99a838284b4375b3ae74579b1e6e11425b25ff**

Documento generado en 19/01/2024 04:24:41 PM

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

REPÚBLICA DE COLOMBIA



JUZGADO SÉPTIMO ADMINISTRATIVO DEL  
CIRCUITO DE MANIZALES

Manizales, diecinueve (19) de enero de dos mil veinticuatro (2024)

**SENTENCIA NO:** 001-2024  
**RADICACIÓN:** 17001-33-39-007- 2018-00228-00  
**MEDIO DE CONTROL:** NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO  
**DEMANDANTE:** ANA MARÍA HENAO YEPES  
**DEMANDADO:** E.S.E. HOSPITAL DEPARTAMENTAL SAGRADO CORAZÓN  
DE NORCASIA - CALDAS

**1. ASUNTO**

Cumplidas las etapas del proceso y los presupuestos procesales del medio de control de la referencia, sin que se adviertan causales de nulidad, procede el despacho a dictar sentencia en primera instancia, en los términos del inciso final del artículo 181 del C.P.A.C.A.

**2. ANTECEDENTES**

**2.1. PRETENSIONES**

Solicita la parte demandante, en ejercicio del medio de control de Nulidad y Restablecimiento del Derecho, se realicen las siguientes declaraciones:

- Que se declare la nulidad del acto administrativo contenido en el oficio No. DP- de 11 de diciembre de 2017, suscrito por la representante legal de la E.S.E. Hospital Departamental Sagrado Corazón de Norcasia, doctora Marilú Hernández Méndez, en el cual niega la existencia de la relación laboral y se desconoce el pago de los beneficios laborales que le asisten a la demandante.

- Que, como restablecimiento del derecho, se declare que existió una relación laboral entre la E.S.E. Hospital Departamental Sagrado Corazón de Norcasia y Ana María Henao Yepes; relación jurídica que aparentemente era de carácter civil o de contrato estatal,

para que se le reconozca y pague a la demandante lo correspondiente a los derechos y beneficios laborales que la ley colombiana ordena para este tipo de vínculos, así:

Tiempo de servicio laborado: del 23 de enero de 2016 al 31 de enero de 2017.

Total, tiempo laborado: 360 DÍAS

Salario base: \$4'000.000

Cesantías:  $\frac{3'570.000 \times 360}{360} = \$4'000.00$

Intereses a la cesantía:  $\frac{\$4'000.000 \times 360 \times 0.12}{360} = \$480.000$

Prima de servicio:  $\frac{4'000.000 \times 360}{360} = \$4'000.000$

Vacaciones:  $\frac{3'570.000 \times 360}{720} = \$2'000.000$

Cesantías: \$ 4'000.000

Intereses: \$480.000

Prima semestral: \$4'000.000

Vacaciones: \$2'000.000

Total prestaciones: \$10'480.000

- Que al reconocerse que existió un vínculo laboral entre las partes, y no hubo prestación de servicios, se ordene a la demandada a que pague todos y cada uno de los conceptos antedichos amén de los que se generen por el vínculo laboral y que se reconozcan a los demás empleados de la institución.

- Que se reconozca y pague lo referente a la denominada sanción moratoria, tomando como base la variación del índice de precios al consumidor (I.P.C.) desde la fecha en que debió surtirse el reconocimiento, hasta el momento de la ejecutoria de la sentencia que ponga fin al presente proceso.

- Que se reconozca y pague la cuota parte que corresponde al empleador por concepto de aportes al sistema integral de seguridad social, dado que ella asumió el 100% de los aportes como trabajador independiente.

- Que se realice la respectiva indexación a los valores reconocidos en la sentencia.

- Que se adopten las medidas bajo las facultades extra y señor juez considere aplicables para el presente asunto.

## **2.2. HECHOS RELEVANTES**

La médica Ana María Henao Yepes celebró 2 contratos de prestación de servicios profesionales con la E.S.E. Hospital Departamental Sagrado Corazón de Norcasia, teniendo como extremos temporales el 23 de enero de 2016 hasta el 31 de enero de 2017.

El objeto de estos contratos era prestar los servicios requeridos por la entidad como médico general en cumplimiento de su servicio social obligatorio (S.S.O.), en el área de consulta externa, urgencias, hospitalización, referencia y contra-referencia, y promoción y prevención. En virtud de la anterior relación contractual, se pactó una suma mensual de \$4'000.000.

Con los mencionados contratos de prestación de servicios, se pretendió desdibujar la relación o vínculo laboral, pues examinado el clausulado contractual se tiene que en la cláusula primera se establecen órdenes que imparte el empleador, y que demuestran la subordinación, así: “1. Realizar la consulta externa que le sea programada. (...), 12. Realizar un diagnóstico de situación basado (...); en forma permanente, (...) 26. Las demás que le sean asignadas por la gerencia con ocasión y que sean a fin a su profesión”.

Afirma que, contrastado el objeto entre un contrato de trabajo suscrito por la entidad demandada con otro profesional de la medicina y el contrato de prestación de servicios celebrado con la demandante, se tiene que solo se modifica el término "empleador" por "Hospital" y "trabajador" por "contratista", de lo que se infiere que hay identidad de partes y de objeto contratado.

Igual situación pasa con el comparativo de actividades contratadas a través del contrato de prestación de servicios celebrado con la demandante y el suscrito por la entidad demandado con los médicos con contrato laboral.

Por lo que es evidente la vulneración del principio tutelar del derecho al trabajo consistente en que a trabajo igual salario igual, como también del principio prescrito en el artículo 53 Constitucional frente a la primacía de la realidad sobre la formalidad en materia laboral.

Desconociéndose abiertamente así una relación laboral, haciéndola parecer de carácter civil o de un contrato estatal de los que versa la Ley 80 de 1993, para desconocer las obligaciones laborales a que tiene derecho la médica demandante.

En virtud de lo anterior, solicitó a la E.S.E. Hospital Departamental Sagrado Corazón de Norcasia mediante derecho de petición el respectivo reconocimiento y pago de lo que considera tener derecho, solicitud que fue despachada desfavorablemente a través de Oficio DP- de 11 de diciembre de 2017, suscrito por la representante legal del Hospital en mención doctora Marilú Hernández Méndez.

### **2.3. NORMAS VIOLADAS Y CONCEPTO DE TRANSGRESIÓN**

En el escrito de demanda como normas violadas, se alegaron las siguientes:

Artículos 2,1 3 y 53 de la Constitución Política Colombiana.

Decretos 3135 de 1968, 1042 de 1978, 1045 de 1978, 1919 de 2012.

Leyes 10 y 50 de 1990.

Sostiene que conforme la jurisprudencia del Consejo de Estado y la Corte Constitucional frente a la primacía de la realidad sobre las formas en el contexto de las relaciones laborales, dota de justificación la protección que el ordenamiento otorga al trabajador, dada la posición de superioridad que ostenta frente a él el empleador.

Así las cosas, en el presente caso existe una relación simulada a través de un contrato de prestación de servicios, toda vez que las obligaciones pactadas son idénticas entre un contrato laboral firmado entre un profesional de la medicina en servicio social obligatorio y el firmado bajo la modalidad de prestación de servicios.

### **2.4. CONTESTACIÓN**

#### **Municipio de Norcasia –Caldas:**

Sostiene que en cumpliendo el imperativo legal de la Ley 80 de 1993 y de su manual de contratación establecido mediante Acuerdo No 003 del 2014 emanado de la Junta directiva, realizó la contratación de manera ocasional e independiente de la demandante para que prestara sus servicios profesionales en medicina general de la entidad.

La demandante realizaba la ejecución de su contrato de manera independiente, sin subordinación alguna, más que a los procedimientos y protocolos establecidos para el manejo y servicio de medicina general y cada médico es libre e independiente en el ejercicio de su profesión y la aplicación de conocimientos científicos bajos los protocolos y procedimientos básicos según su formación académica.

Afirma que, para el presente caso, no se cumplen los tres elementos constitutivos para configurarse una relación laboral, los cuales son:

**La prestación personal de un servicio**, pues, aunque la demandante prestó su servicio profesional a la entidad demandada, lo hizo bajo la ejecución de contrato de prestación de servicios independiente.

**Remuneración como contraprestación**, dado que, si bien la demandante recibía una contraprestación económica por los servicios prestados a la entidad, esta remuneración obedecía a lo estipulado del valor contractual, conforme se pactó de manera autónoma e independiente entre las partes.

**La continua subordinación**, ya que el servicio de medicina general, es un servicio independiente que se encuentra dentro de la oferta que tiene habilitada la entidad por la autoridad competente, pero que su funcionamiento y manejo está documentado y reglado por los protocolos y procedimientos establecidos por la normatividad para su habilitación, por lo anterior, el personal que ejerce dichas actividades dentro del mismo es un personal calificado que obedece únicamente a su conocimiento personal y científico del quehacer diario dentro de su actividad, con no más requerimiento de la entidad que el de prestar el servicio en el horario para la atención a los usuarios.

Sin embargo, internamente es el mismo personal el que establece su desempeño diario, con el único objetivo de lograr un resultado esperado por el usuario, que no, es más, que el de obtener el diagnóstico médico que es individual e íntimo entre paciente y galeno. El cómo, cuándo, de qué manera lo determinaba la misma demandante de manera autónoma e independiente.

Aunado que no se aporta prueba del cumplimiento y requerimiento de órdenes directas dados por el contratante, ni la asistencia a reuniones obligatorias del personal de planta, entre otras pruebas que puedan evidenciar algún grado de subordinación.

Al paso que, el contrato de prestación de servicios está enlistado en el artículo 32 de la Ley 80 de 1993, norma que dispone que en ningún caso los contratos allí contenidos generan relación laboral ni prestaciones sociales.

Por otro lado, alega que no es posible ordenar el pago de vacaciones ni su compensación en dinero, toda vez que estas no son salario ni prestación, sino que corresponden a un descanso remunerado para el empleado por cada año de servicios.

Con relación a la prima de vacaciones reclamada, aduce que la misma se adquiere por el tiempo de servicio exigido en la ley y se goza de ella cuando se disfrutan las

vacaciones, situación que no ha acaecido con la demandante, pues la misma no está consagrada como retribución del servicio prestado.

Frente a los portes a seguridad social, refiere que, al constituir contribuciones parafiscales con destinación específica a la financiación global del Sistema General de Seguridad Social, no comportan una contraprestación equivalente al monto de la tarifa fijada, razón por la cual no resulta procedente su devolución.

Agrega que no es posible el reconocimiento además de la sanción moratoria, pues esta solo es viable en tanto haya sido reconocido el auxilio de cesantía y no cuando está en litigio la declaración del derecho a percibirlo.

Formuló como medios exceptivos: “PRESUNCIÓN DE LEGALIDAD DEL CONTRATO”, “PERFECCIONAMIENTO DE CONTRATOS ESTATALES”, “HORARIO DE TRABAJO NO IMPLICA SUBORDINACIÓN NI CONTRATO DE TRABAJO”, “LA PRESTACIÓN DEL SERVICIO FUE DE MANERA INDEPENDIENTE Y AUTÓNOMA” y “FALTA DE EXISTENCIA DEL CARGO”.

## **2.5. TRÁMITE PROCESAL**

El escrito de demanda fue radicado el día 28 de mayo de 2018, y admitido mediante auto de 17 de julio de 2018, proveído que fue notificado junto con la demanda y los anexos el 11 de diciembre de 2018.

El 8 de marzo de 2019 el Municipio de Norcasia contestó la demanda; de las excepciones propuestas por el ente se corrió traslado por la secretaría del juzgado el 15 de julio de 2019, sin que hubiese pronunciamiento al respecto por parte de la demandante.

Posteriormente, se surtieron todas las etapas procesales incluyendo la audiencia inicial, la incorporación y traslado de las pruebas documentales, el traslado para alegar de conclusión, sin que se observe causal alguna que pueda invalidar lo actuado.

## **3.5. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN**

**DEMANDANTE:** Sostiene el vocero judicial que está demostrado que la médica Ana María Henao Yepes, celebró contratos de prestación de servicios y, la prestación del servicio contratado era para ejercer un cargo de empleada pública y desempeñaba labores propias de un cargo de la planta de cargos de personal del hospital, situación que no logró desvirtuar la parte demandada, pues incluso el informe rendido bajo la gravedad de juramento del señor gerente de la entidad, confiesa abiertamente, la calidad de prestadora del servicio de la médica, por lo que es evidente que existe una

flagrante vulneración de las normatividades que rigen para la prestación de servicios encubriéndolos, para evitar la carga prestacional que una relación laboral deriva.

**MUNICIPIO DE NORCASIA:** Argumenta que no se configuraron los elementos de una vinculación laboral, iniciando por la idoneidad y pertinencia en los medios de prueba para demostrar la presunta relación laboral, donde no existió un solo testimonio tendiente a demostrar la prestación del servicio con las situaciones de tiempo, modo y lugar, ello de entrada evidencia una total autonomía e independencia de la contratista.

No existe prueba en la que se evidencie que la accionante efectivamente cumpliera un horario en el Hospital o que se le impartieran ordenes, por lo que se mantuvo incólume la autonomía e independencia de la contratista.

Aunado a ello, los contratos de prestación de servicios que suscribió la demandante están cobijados por la presunción legal establecida por el inciso 3º del artículo 32 de la Ley 80 de 1993 y, la demandante en su escrito de demanda únicamente alega que prestó un servicio personal a la entidad Hospital, por lo que este solo enunciado no es suficiente para desvirtuar la presunción legal la norma en comento, como lo ha expresado reiteradamente el Consejo de Estado en su jurisprudencia.

De otro lado afirma que el horario de trabajo no implica subordinación, ni contrato de trabajo, como quiera que según lo manifestado por el Órgano de Cierre de la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo *“la relación de coordinación de actividades entre contratante y contratista que implica que el segundo se somete a las condiciones necesarias para el desarrollo eficiente de la actividad encomendada, lo cual incluye el cumplimiento de un horario, o el hecho de recibir una serie de instrucciones de sus superiores, o tener que reportar informes sobre sus resultados, no significa necesariamente la configuración de un elemento de subordinación”*<sup>1</sup>.

Por lo que no es de recibo actualmente aceptar que el cumplimiento de horario *per sé*, es un elemento estructurante de subordinación en un proceso de declaratoria de contrato realidad, y no es aceptable en ciertos contextos que un contratista invoque tal circunstancia como pretexto para no atender el objeto contractual, pues como se erige de tal aserción no atender el objeto como se dijo se estaría incurrido en el incumplimiento contractual.

El **MINISTERIO PÚBLICO** guardó silencio en esta etapa del proceso.

---

<sup>1</sup> Consejo de Estado - Sentencia Radicación número: 68001-23-31-000-2010-00449-01(1807-13) del trece (13) de febrero de dos mil catorce (2014)

### 3. CONSIDERACIONES

#### 3.1. EXCEPCIONES

Frente a las excepciones de “PRESUNCIÓN DE LEGALIDAD DEL CONTRATO”, “PERFECCIONAMIENTO DE CONTRATOS ESTATALES”, “HORARIO DE TRABAJO NO IMPLICA SUBORDINACIÓN NI CONTRATO DE TRABAJO”, “LA PRESTACIÓN DEL SERVICIO FUE DE MANERA INDEPENDIENTE Y AUTÓNOMA” y “FALTA DE EXISTENCIA DEL CARGO” formuladas por el Municipio de Norcasia –Caldas, teniendo en cuenta la forma como fueron sustentadas, las mismas tienen una relación directa con el fondo del asunto, motivo por el cual su decisión estará subsumida dentro del análisis general del conflicto planteado.

#### 3.2. PROBLEMA Y ANÁLISIS JURÍDICO

De conformidad con lo expuesto en la audiencia inicial llevada a cabo el día 29 de julio de 2021, el problema jurídico a resolver se concreta en los siguientes interrogantes:

¿Se ajustan o no a derecho los actos administrativos por medio de los cuales la E.S.E. Hospital Departamental Sagrado Corazón de Norcasia, negó a la demandante el reconocimiento de una relación laboral entre el 23 de enero de 2016 y el 31 de enero de 2017?

Para ello deberá establecerse sí en el presente caso,

¿Se dan los presupuestos para declarar la existencia de una relación laboral entre la señora Ana María Henao Yepes y el Hospital Departamental Sagrado Corazón de Norcasia, pese a haber sido contratada en la modalidad de prestación de servicios?

En caso afirmativo, se deberá determinar,

¿A qué prestaciones sociales y demás emolumentos tendría derecho la demandante?

Y si en el caso, ¿opera o no el fenómeno de la prescripción?

#### 3.3. TESIS DEL DESPACHO

Con fundamento en los parámetros jurídicos y jurisprudenciales que se pasaran a esbozar, encuentra el juzgado que las pretensiones de la demanda están llamadas a prosperar, dado que, conforme al material probatorio recaudado es claro que entre la señora Ana María Henao Yepes y la E.S.E. Hospital Departamental Sagrado Corazón de

Norcasia existió una verdadera relación laboral, por configurarse los tres elementos constitutivos de esta, es decir: i) la prestación personal del servicio, ii) la remuneración como contraprestación del mismo y iii) la continuada subordinación laboral

### **3.4. MATERIAL PROBATORIO**

Así planteada la controversia, procede entonces el Despacho a relacionar el acervo probatorio, para luego, con fundamento en él, efectuar el estudio del problema jurídico planteado. En el expediente reposan entre otros los siguientes documentos que interesan al proceso:

#### **Aportadas por la parte demandante:**

- Contrato de prestación de servicios Profesionales No. 2016012301 suscrito entre Ana María y Henao Yépez y la E.S.E. Hospital Departamental Sagrado Corazón de Norcasia.
- Contrato de prestación de servicios Profesionales No. 2017010101 suscrito entre Ana María y Henao Yépez y la E.S.E. Hospital Departamental Sagrado Corazón de Norcasia.
- Contrato individual de trabajo celebrado entre la E.S.E. Hospital Departamental Sagrado Corazón de Norcasia del médico Cristian Ortiz.
- Resolución expedida por la E.S.E. Hospital Departamental Sagrado Corazón de Norcasia donde se reconoce prestaciones Sociales al médico Cristian Camilo Ortiz González.
- Reclamación administrativa elevada por la demandante ante la entidad demandada.
- Oficio No. DP- de 11 de diciembre de 2017, por medio del cual la entidad demanda negó el pago de prestaciones sociales y demás solicitudes de la ahora demandante.
- Concepto jurídico emitido por el Departamento Administrativo de la Función Pública –DAFP

#### **Aportadas por la parte demandada:**

- Notificación de supervisión del contrato de prestación de servicios profesionales No. 201601230.
- Acta de inicio del contrato No. 2016012301.
- Certificación plan de cargos de la E.S.E. Hospital Departamental Sagrado Corazón de Norcasia.
- Antecedentes administrativos.

#### **Pruebas practicadas durante el proceso parte demandante:**

Informe rendido por el gerente de la E.S.E. Hospital Departamental Sagrado Corazón de Norcasia, sobre los hechos objeto de la demanda.

Visto el material probatorio, y en orden a resolver el asunto sometido a examen, se procederá a desarrollar el problema jurídico planteado.

### 3.5. PREMISAS NORMATIVAS Y JURISPRUDENCIALES

#### DIFERENCIACIÓN DEL CONTRATO DE PRESTACIÓN DE SERVICIOS Y LA RELACIÓN LABORAL

En el numeral 3 del artículo 32 de la Ley 80 de 1993 se define el contrato *estatal de Prestación de Servicios en los siguientes términos*:

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

(…) 3. Contrato de Prestación de Servicios.

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

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

Respecto a la norma citada, la H. Corte Constitucional<sup>2</sup>, al efectuar su estudio de exequibilidad, expresó:

“(…) 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

---

<sup>2</sup> H. Corte Constitucional. Sentencia C-154 del 19 de marzo de 1997. Magistrado Ponente: Dr. Hernando Herrera Vergara. Referencia: Expediente D-1430. Norma acusada: Numeral 3o. -parcial- del artículo 32 de la Ley 80 de 1993 “por la cual se dicta el Estatuto de Contratación Administrativa”. Actores: Norberto Ríos Navarro, Tulio Elí Chinchilla Herrera, Alberto León Gómez Zuluaga, Carlos Alberto Ballesteros Barón y Germán Enrique Reyes Forero.

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.

(...) 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. (...)”. (Subraya el Despacho).

Se infiere, entonces, que el contrato estatal de prestación de servicios presenta las siguientes características:

- Es eminentemente temporal, es decir, que solo dura mientras se cumple su objeto, mientras se supera una situación transitoria, podría decirse que coyuntural, o de emergencia, o altamente especializada, para actividades ocasionales o de momento que, por ello mismo, no pudieron programarse e incluirse en los planes de carácter permanente de la entidad oficial.
- El contratista dispone de plena autonomía e independencia frente a los servidores de la entidad contratante, más allá que, como es de saber, con estos debe llevar a cabo labores de coordinación para cumplir a plenitud con el fin del contrato.

- El contratista percibe honorarios, no devenga salario ni lo hace acreedor de las prestaciones sociales.
- No genera relación laboral.

Es importante detenerse en la característica del contrato de prestación de servicios, según el cual “no generan relación laboral”. Para ello, resulta oportuno formular el siguiente interrogante: ¿Qué constituye una relación laboral? Para dar respuesta a esa pregunta, es preciso citar el Código Sustantivo del Trabajo (CST):

Artículo 23 *ídem*: “Elementos esenciales. 1. Para que haya contrato de trabajo se requiere que concurren estos tres elementos esenciales:

- a) La actividad personal del trabajador, es decir, realizada por sí mismo;
- b) La continuada subordinación o dependencia del trabajador respecto del empleador, que faculta a éste para exigirle el cumplimiento de órdenes, en cualquier momento en cuanto al modo, tiempo o cantidad de trabajo, e imponerle reglamentos, la cual debe mantenerse durante todo el tiempo de duración del contrato. Todo ello sin que afecte el honor, la dignidad y los derechos mínimos del trabajador en concordancia con los tratados o convenios internacionales que sobre derechos humanos relativos a la materia obliguen al país.
- c) Un salario como retribución del servicio.

2. Una vez reunidos los tres elementos de que trata este artículo se entiende que existe contrato de trabajo y no deja de serlo por razón del nombre que se le dé ni de otras condiciones o modalidades que se le agreguen”.

Si bien, este estatuto rige las relaciones individuales de trabajo de carácter particular, la definición de lo que constituye contrato de trabajo es válida en tratándose del sector público, pues en nada se diferencia la labor subordinada que realiza un trabajador particular y otro público, aunque sean bien distintas las formas de acceder a un servicio y otro.

Así las cosas, para efectos de demostrar la relación laboral entre las partes, se requiere que el actor pruebe los elementos esenciales de la misma, esto es, que su actividad en la entidad haya sido personal y que por dicha labor haya recibido una remuneración o pago y, además, debe probar que en la relación con el empleador exista subordinación o dependencia, situación entendida como aquella facultad para exigir al servidor 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.

En todo caso, debe señalarse que, si bien puede declararse la existencia de la relación laboral y reconocerse derechos económicos laborales a quien fue vinculado bajo la modalidad de contrato de prestación de servicios, ocultándose una verdadera relación laboral, por este sólo hecho no se le puede otorgar la calidad de empleado público, dado que para ello es necesario que se den los presupuestos de nombramiento o elección y su correspondiente posesión como lo ha reiterado la jurisprudencia.

#### **LÍNEA JURISPRUDENCIAL DEL “CONTRATO REALIDAD”.**

Se afirma en el escrito incoativo de la acción que, con la suscripción de contratos de prestación de servicios, la E.S.E. Hospital Departamental Sagrado Corazón de Norcasia - Caldas buscó disfrazar la verdadera relación laboral existente entre las partes.

Se ha dicho que, cuando la administración celebra contratos de prestación de servicios con particulares sin cumplir ni respetar el margen de discrecionalidad que estos poseen para realizar las labores objeto del acuerdo de voluntades; es decir, cuando la administración se encarga de propiciar la materialización de los elementos propios y coincidentes en una relación contractual-laboral y en una relación legal y reglamentaria, se repiten, subordinación y prestación personal del servicio, no sólo desnaturaliza el vínculo contractual como tal, sino que origina un detrimento de los derechos de los contratistas al instarlos a ejercer tareas inherentes a las de cualquier empleado público o trabajador oficial, según el caso.

Lo cual, a juicio de esta funcionaria de instancia, contrariaría manifiestamente la Constitución Política de conformidad con lo consagrado en su artículo 53, concordante con los artículos 122 y 123 *ibidem*.

Aunado a lo expuesto, la Carta Política es reiterativa a lo largo de su articulado en proteger el derecho sustancial sobre el formal, ya que lo pretendido es la igualdad material mediante el intervencionismo del Estado en los intercambios económicos y más concretamente en los contratos, ya sean públicos o privados.

Igualmente, el Estado Social de Derecho colombiano ha creado normas de orden público que regulan la formación de los contratos, siendo su observancia de índole imperativa (no supletiva) y de obligatorio cumplimiento.

El compromiso que impone la Constitución Política a los Jueces de la República es otorgar primacía al derecho sustancial frente al formal, principio que se prescribe en el artículo 228 al señalar que, “(...) La Administración de Justicia es función pública. Sus decisiones son independientes. Las actuaciones serán públicas y permanentes con las excepciones que establezca la ley y en ellas prevalecerá el derecho sustancial (...)” (subrayas fuera de texto).

En aras de realizar una integración del ordenamiento jurídico se han positivizado los principios fundamentales del Estado que, al decir de la H. Corte Constitucional<sup>3</sup>:

“(...) son una pauta de interpretación ineludible por la simple razón de que son parte de la Constitución misma y están dotados de toda la fuerza normativa que les otorga el artículo cuarto del texto fundamental. Sin embargo, no siempre son suficientes por sí solos para determinar la solución necesaria en un caso concreto. No obstante el hecho de poseer valor normativo, siguen teniendo un carácter general y por lo tanto una textura abierta, lo cual, en ocasiones, limita la eficacia directa de los mismos. En estos casos se trata de un problema relativo a la eficacia más o menos directa de los principios y no a un asunto relacionado con su falta de fuerza normativa. En síntesis, un principio constitucional jamás puede ser desconocido en beneficio de otra norma legal o constitucional o de otro principio no expresamente señalado en la Constitución, pero puede, en ciertos casos, necesitar de otras normas constitucionales para poder fundamentar la decisión judicial...”. (Subrayas del Juzgado).

Si bien, la jurisprudencia en torno al tema del contrato realidad no ha sido enteramente uniforme, la Sección Segunda del H. Consejo de Estado, en su evolución jurisprudencial ha aceptado en gran medida la tesis expuesta por la parte demandante, según la cual, los contratos de prestación de servicios, en ciertos y determinados casos pueden dar lugar a una verdadera relación laboral.

En sentencia proferida el 18 de noviembre de 2003<sup>4</sup>, por la Sala Plena de la misma Alta Corporación, con ponencia del Consejero Nicolás Pájaro Peñaranda, se hicieron precisiones esenciales para efectos de determinar en cuales casos el contrato de prestación de servicios oculta una verdadera vinculación de derecho laboral público.

---

<sup>3</sup> H. Corte Constitucional. Sala Primera de Revisión. Sentencia T-406 del 5 de junio de 1992. Magistrado Ponente: Dr. Ciro Angarita Barón. Referencia: Expediente T-778. Actor: José Manuel Rodríguez R.

<sup>4</sup> H. Consejo de Estado. Sala Plena. Consejero Ponente: Dr. Nicolás Pájaro Peñaranda. Radicación número: 17001-23-31-000-1999-0039-01(IJ-0039). Sentencia del 18 de noviembre de 2003.

Aseguró la Sala Plena que, la posición de la Sección Segunda ha sido contradictoria puesto que, si el contrato de prestación de servicios viola la Constitución y la ley, la única consecuencia sería la nulidad del vínculo, y no su inexistencia.

Acepta la Sala Plena del H. Consejo de Estado que:

“(...) Es probable que la administración, en algunos casos, burle ordenamientos superiores y en vez de nombrar a una persona para que ocupe un empleo público, porque hay vacantes en la planta de personal, celebra con ella contrato de prestación de servicios. En esa hipótesis puede pensarse en la viabilidad de la correspondiente acción que conduzca a la invalidación del vínculo contractual, invalidación que podría decretarse de oficio aunque la acción instaurada no sea la adecuada, caso en el cual el juzgador habrá de examinar el caso concreto y efectuará la valoración de las probanzas que se allegaron para acreditar los hechos a que se contrae la litis y determinará las consecuencias jurídicas que puedan derivar de la situación (...) Es factible, sí, que por medio de un contrato de prestación de servicio se pretenda desnaturalizar un contrato de trabajo referente a la construcción y sostenimiento de obras públicas, únicos que pueden darse bajo esta forma contractual con la administración (...)”.

De lo anterior se puede deducir con claridad que, la tesis mayoritaria de la Sala Plena admite la desnaturalización del contrato de prestación de servicios en dos eventos: i) Cuando estando vacante el cargo de planta, pese a ello, se firma un contrato de prestación de servicios para cumplir las funciones propias del cargo, en cuyo caso procede la invalidación del contrato y las consecuencias jurídicas que se puedan derivar de la situación concreta y ii) La desnaturalización del contrato de trabajo solo puede darse en el evento de contratos de prestación de servicios referidos a la construcción y sostenimiento de obras públicas.

En los demás casos no puede presentarse dicha mutación o desnaturalización porque el empleo público (situación legal y reglamentaria) no puede surgir de cualquier modo, ni mucho menos en virtud de una relación contractual, pues el principio de la primacía de la realidad sobre las formalidades establecidas por los sujetos de las relaciones laborales, no puede llevar a desconocer los elementos esenciales que, se exigen para que una persona acceda a la función pública en la modalidad estatutaria (Sentencia C-555 de 1994).

Pese a lo decidido en la Sala Plena, la Sección Segunda del H. Consejo de Estado continuó sustentando la tesis que reconoce el llamado “*contrato realidad*”, criterio que se ha reflejado desde el año 2008 en diferentes providencias.<sup>5</sup>

---

<sup>5</sup> Sentencia de 17 de abril de 2008, M.P. JAIME MORENO GARCIA, Exp. (2776-05), Actor: Jose Nelson Sandoval Cárdenas, Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, subsección B, Consejero

Particularmente la citada Sección, en sentencia del 19 de febrero de 2009<sup>6</sup>, replanteó el criterio esbozado con anterioridad a ese año, puntualizando para el efecto:

“(…) 1. El vínculo contractual que subyace en los contratos de prestación de servicios no es contrario a la ley.

2. No existe identidad de la relación jurídica derivada del contrato (sitio donde se prestó el servicio) con la situación legal y reglamentaria, ya que, entre otras razones, el hecho de trabajar al servicio del Estado no puede en ningún caso conferir el status de empleado público, sujeto a un específico régimen legal y reglamentario.

3. No existe violación del derecho de igualdad por el hecho de la suscripción de los contratos de prestación de servicios, puesto que la situación del empleado público, se estructura por la concurrencia de elementos sin los cuales dicha relación no tiene vida jurídica (artículo 122 de la Constitución Política), es distinta de la que se origina en razón de un contrato de prestación de servicios. Esta última no genera una relación laboral ni prestacional.

4. La situación del empleado público es diferente a la que da lugar al contrato de trabajo, que con la Administración sólo tiene ocurrencia cuando se trata de la construcción y mantenimiento de obras públicas.

5. Se hizo énfasis en la relación de coordinación entre contratante y contratista para el caso específico.

Sin embargo y pese a lo anterior, si el interesado vinculado bajo la forma de contrato de prestación de servicios, logra desvirtuar su existencia al demostrar la presencia de la subordinación o dependencia respecto del empleador, prestación personal del servicio y remuneración, tendrá derecho al pago de prestaciones sociales en aplicación del principio de prevalencia de la realidad sobre las formas en las relaciones de trabajo. (art. 53 C.P.).

---

ponente: Gerardo Arenas Monsalve, Bogotá, D.C., primero (1o) de julio de dos mil nueve (2009), Radicación número: 47001-23-31-000-2000-00147-01(1106-08), Actor: José Dolores Orozco Altamar, Demandado: Departamento Nacional de Planeación Y Corpes. Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección "A", Consejero ponente: Gustavo Eduardo Gómez Aranguren, Bogotá, D.C., cuatro (4) de marzo de dos mil diez (2010), Radicación número: 85001-23-31-000-2003-00015-01(1413-08), Actor: Erika María Novoa Caballero, Demandado: Capresoca E.P.S. Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección A, Consejero ponente: Gustavo Eduardo Gomez Aranguren, Bogotá D.C., diez (10) de febrero de dos mil once (2011), Radicación número: 73001-23-31-000-2008-00081-01(1618-09), Actor: Ángel María Cardenas Campos, Demandad: Hospital San Juan Bautista E.S.E. Municipio de Chaparral.

<sup>6</sup> H. Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Segunda. Consejera Ponente: Dra. Bertha Lucía Ramírez de Páez. Sentencia del 19 de febrero de 2009. Radicación número: 73001-23-31-000-2000-03449-01(3074-05). Actor: Ana Reinalda Triana Viuchi. Demandado: Instituto de Seguros Sociales.

Tal posición ha sido adoptada por la Sala en los siguientes términos<sup>7</sup>:

“De acuerdo con lo anterior, en un plano teórico y general, cuando existe un contrato de prestación de servicios entre una persona y una entidad pública y se demuestra la existencia de los tres elementos propios de toda relación de trabajo, esto es, subordinación, prestación personal y remuneración, surge el derecho a que sea reconocida una relación de trabajo que, en consecuencia, confiere al trabajador las prerrogativas de orden prestacional. (...)”.

De lo anterior se desprende, que sí es posible reconocer a título de indemnización las prestaciones sociales, en aquellos casos en donde la figura del contrato de prestación de servicios oculte en sus formas una verdadera relación laboral.

Conocida la posición refractaria de la Sección Segunda del H. Consejo de Estado, respecto de la sentencia de la Sala Plena, este Despacho se acogerá en esta providencia, a la tesis de la Sección Segunda, por considerar que los argumentos expuestos por ésta, son más convincentes y acordes con el Estado Social de Derecho.

Ahora bien, dicha tesis tiene relación directa con la sentencia C-154 de 1997<sup>8</sup> de la H. Corte Constitucional, a la que se hizo alusión en párrafos anteriores, en donde se ha indicado que si el vinculado bajo la forma de contrato de prestación de servicios, logra desvirtuar su existencia al demostrar la presencia de la subordinación respecto del empleador, prestación personal del servicio y remuneración, sí es constitucionalmente posible el reconocimiento de las prestaciones sociales cuando se ha desnaturalizado el contrato de prestación de servicios, en aplicación del principio de prevalencia de la realidad sobre las formalidades en las relaciones de trabajo (artículo 53, Superior).

Pese a ser aceptada por el Despacho la tesis expuesta previamente en relación con el contrato realidad, por considerar que los argumentos expuestos por ésta, son más convincentes y acordes con el Estado Social de Derecho, no puede olvidarse que ha sido reiterada la jurisprudencia del H. Consejo de Estado<sup>9</sup>, en cuanto a la necesidad de prueba acerca de los tres elementos de la relación de trabajo: la prestación personal del servicio, la subordinación o dependencia del contratista respecto del contratante, y la remuneración por el trabajo cumplido, para que se configure el verdadero contrato de trabajo. Al respecto, el Alto Tribunal en lo Contencioso ha dicho:

---

<sup>7</sup> Cita de cita: Expedientes Nos. 0245 y 2161 de 2005, M.P. Dr. Jesús María Lemos Bustamante.

<sup>8</sup> H. Corte Constitucional. Sala Plena. Sentencia C-154 del 19 de marzo de 1997. Magistrado Ponente: Dr. Hernando Herrera Vergara. Referencia: Expediente D-1430. Norma acusada: Numeral 3o. -parcial- del artículo 32 de la Ley 80 de 1993 "por la cual se dicta el Estatuto de Contratación Administrativa". Actores: Norberto Ríos Navarro, Tulio Elí Chinchilla Herrera, Alberto León Gómez Zuluaga, Carlos Alberto Ballesteros Barón y Germán Enrique Reyes Forero.

<sup>9</sup> H. Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Segunda – Subsección 'B'. Consejero Ponente: Dr. Jesús María Lemos Bustamante. Sentencias del 23 de junio de 2006 (Exp. 0245 y 2161) y del 15 de junio de 2006 (Rad. 08001-23-31-000-1996-10553- 01(2603-05)).

“(…) De acuerdo con lo anterior, en un plano teórico y general, cuando existe un contrato de prestación de servicios entre una persona y una entidad pública y se demuestra la existencia de los tres elementos propios de toda relación de trabajo, esto es, subordinación, prestación personal y remuneración, surge el derecho a que sea reconocida una relación de trabajo que en consecuencia, confiere al trabajador las prerrogativas de orden prestacional. (…) De acuerdo con las pruebas que obran en el proceso, la demandante estuvo vinculada mediante contrato de prestación de servicios u órdenes de servicios durante los períodos que se encuentran señalados en el acápite de hechos probados.

La Sala reconocerá la existencia de una relación laboral por la existencia de una relación de subordinación entre la entidad contratante y la contratista, según se desprende de la cláusula que a continuación se transcribe, además del ejercicio por parte de ésta de labores propias de un funcionario público: (…) Las estipulaciones anteriores permiten concluir que cuando la demandante desarrolló su actividad bajo la figura de contratos u órdenes de prestación de servicios lo hizo para cumplir una relación de tipo laboral, pues el cumplimiento de labores encomendadas se llevó a efecto en desarrollo de instrucciones impartidas por sus superiores y debía reportar a éstos el desarrollo de la actividad. (...) <sup>10</sup>”. (Resalta el juzgado).

## **RÉGIMEN PRESTACIONAL DE LOS MÉDICOS QUE PRESTAN EL SERVICIO SOCIAL OBLIGATORIO**

El servicio social obligatorio en materia de salud inicialmente fue regulado por el artículo 6 de la Ley 50 de 1981; con el Decreto 2396 de 1981 se reglamentó el Servicio Social Obligatorio del área de la Salud y se dispuso que los profesionales egresados del programa de medicina debían presar este servicio y quedarían sujetos a las disposiciones que en materia de personal rijan a las entidades a las cuales ellos se vinculen.

El Ministerio de Salud también se ocupó del tema a través de la Resolución No. 75 del 22 de marzo de 1995 y estableció los criterios para aprobar y renovar las plazas para el ejercicio del Servicio Social Obligatorio.

Con el Decreto 1921 de 1994, además, se estableció la estructura de cargos de las entidades del Subsector Oficial del Sector Salud Territorial, en el artículo 3 de esta norma se estableció el cargo de médico en servicio social obligatorio:

---

<sup>10</sup> Cita de cita: Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, sentencia del 23 de junio de 2005, Exp. 0245, Consejero Ponente Jesús M. Lemos Bustamante.

“DE LOS NIVELES Y DENOMINACIONES DE CARGO. Establécense para los diferentes empleos contemplados en las plantas de cargos de los diferentes organismos y entidades del subsector oficial del sector salud de las entidades territoriales los siguientes niveles y denominaciones de cargos: (...)

3220 Médico Servicio Social Obligatorio.”

Posteriormente se expide la Ley 1164 de 2007 y de acuerdo con el artículo 33 esta disposición, los egresados de programas de educación superior del área de la salud deben prestar el servicio social obligatorio por una sola vez con posterioridad a la obtención del título y como requisito para la inscripción en el Registro Único Nacional.

La prestación de ese servicio deberá hacerse en entidades relacionadas con la dirección, la administración, la investigación y la prestación de servicios en el área de la salud, que se encuentren ubicadas en poblaciones deprimidas urbanas o rurales o de difícil acceso a los servicios de salud y no podrá ser inferior a seis meses ni superior a un año.

Con la Resolución 1058 de 2010 expedida por el Ministerio de la Protección Social se definió el servicio social obligatorio como (...) el desempeño de una profesión con carácter social, mediante el cual los egresados de los programas de educación superior del área de la salud contribuyen a la solución de los problemas de salud desde el campo de su competencia profesional, como uno de los requisitos para obtener la autorización del ejercicio, en los términos que definan las normas vigentes.

Con respecto a las plazas para la prestación del servicio social obligatorio, se dispuso que solo podrá llevarse a cabo en aquellas que previamente han sido aprobadas para la respectiva entidad. En cuanto a la vinculación, específicamente para la modalidad de prestación de servicios, el Ministerio de Salud y Protección Social expidió la Resolución 2358 del 16 de junio de 2014.

Con respecto al sistema de remuneración de los médicos que prestan el servicio social obligatorio el Consejo de Estado en sentencia del 16 de febrero de 2012<sup>11</sup>:

“Del análisis de las anteriores disposiciones, se desprende que la Ley 50 de 1981, adujo en el artículo 8°, que las tasas remunerativas y el régimen prestacional de los empleados del Servicio Social Obligatorio, serán los propios de la Institución a la que se vinculen; lo mismo hizo el Decreto Reglamentario 2396 de 1981, cuando dijo en el artículo 6°, que estarán sujetos a las disposiciones en materia de personal; así también lo entendió la Resolución 795 de 1995 del Ministerio de Salud, que reafirmó que están sujetos a las disposiciones vigentes en materia de

---

<sup>11</sup> Sección segunda; C.P Bertha Lucia Ramírez de Paez, Exp. 1708-11

administración de personal, salarios y prestaciones sociales de las Entidades donde prestan sus servicios.

En cuanto a la vinculación que deben tener con la Administración, está visto que estos cargos se enmarcan dentro de la Estructura del Sector Oficial de Salud Territorial, asignándoseles el Nivel 3220, cuya denominación es Médico de Servicio Social Obligatorio, según el Decreto 1921 de 1994, por lo que en principio se puede afirmar que se trata de una relación laboral por el término de duración del servicio (1 año).

No debe ser otra la orientación dada por el Legislador al momento de crear el Servicio Social Obligatorio, que garantizar la cobertura en salud a todos los habitantes del Territorio Nacional, especialmente para las personas desprotegidas que están vinculadas al régimen subsidiado o que tienen la calidad de vinculados al sistema, es importante destacar que la oferta de profesionales de la salud no alcanza a cubrir a toda la población colombiana según los índices estadísticos del DANE, y mucho menos para el año 1981, cuando fue creada ésta atención social, por lo que las normas regulatorias se encaminan a ofrecer un incentivo económico y laboral para los profesionales que deben cumplir con el requisito para convalidar su título.

Esta posición fue reiterada en sentencia del 31 de mayo de 2012, de la Sección Segunda de la misma Corporación<sup>12</sup>:

“De la anterior normativa se evidencia que el Servicio Social Obligatorio es una fuente de personal calificado e idóneo para incrementar la cobertura de la prestación del servicio de salud, no una forma especial o flexible de vinculación a la administración pública. En este sentido, tal como lo establecieron claramente las normas transcritas, quienes desempeñen un cargo bajo esta denominación cuentan con los mismos derechos salariales y prestaciones del personal vinculado a la entidad.”

Conforme con la normatividad citada se concluye que antes de la expedición de la Resolución 2358 de 2014, la jurisprudencia del Consejo de Estado ha considerado que es perfectamente viable reconocer a quienes se encuentran en estas circunstancias, la remuneración y prestaciones propias del personal vinculado a la entidad para la cual prestan el servicio.

En la actualidad la modalidad de prestación de servicios para vincular a los profesionales de la medicina que prestan su servicio social obligatorio es aceptable

---

<sup>12</sup> C.P Víctor Hernando Alvarado Ardila; exp 2329-11

jurídicamente; sin embargo, de presentarse los elementos propios de una relación laboral, habrá de declararse la configuración de esta.

#### ANÁLISIS DEL CASO CONCRETO:

Para demostrar la relación laboral, como se dijo precedentemente, es necesario establecer los tres elementos existentes para este tipo de vinculación, esto es: i) La prestación personal del servicio, ii) La subordinación y iii) La remuneración.

En consecuencia, el Despacho procederá a estudiar cada uno de estos elementos, para determinar si se encuentran configurados en el *sub examine*:

#### i) La prestación personal del servicio:

Para demostrar este elemento se allegó al proceso copia de los siguientes Contratos de Prestación de Servicios:

CONTRATOS	DURACIÓN
No. 2016012301 de 21 de enero de 2016	Del 23 de enero al 31 de diciembre de 2016 <sup>13</sup>
No. 2017010101 de 1 de enero de 2017	Del 1 al 31 de enero de 2017 <sup>14</sup>

Frente a la suscripción de dichos contratos, debe indicarse que los mismos fueron firmados por la Gerente de la E.S.E. Hospital Departamental Sagrado Corazón de Norcasia.

Así mismo se observa, que el **objeto contractual** de los citados contratos consistió en: "LA CONTRATISTA se obliga para con el HOSPITAL a prestar los servicios requeridos por la Entidad como MEDICO GENERAL EN CUMPLIMIENTO DE SU SERVICIO SOCIAL OBLIGATORIO en el área de Consulta Externa, Urgencias, Hospitalización, referencia y contra referencia y promoción y prevención. PARAGRAFO: Obligaciones específicas: **1.** Realizar la consulta externa que le sea programada. **2.** Cumplir con el cuadro de turnos del servicio de urgencias **3.** Valorar los pacientes que le sean programados semanalmente en el servicio de consulta externa **4.** Realizar las necropsias que le correspondan por cuadro de turno **5.** Desplazarse a las veredas y ancianato en las brigadas de salud que le sean programadas **6.** Realizar acompañamiento en el traslado de pacientes a niveles superiores cuando por causa de su patología sea necesario y conveniente el acompañamiento médico. **7.** Aplicar las estrategias para el primer nivel de atención de la Salud. **8.** Integrar el equipo interdisciplinario. **9.** Participar en acciones de promoción de la Salud y prevención específicas e inespecíficas **10.** Promover y/o

<sup>13</sup> Páginas 4 a 9 del archivo No. 05 del Cuaderno principal del expediente electrónico.

<sup>14</sup>

integrar las entidades existentes o en GRADO CON formación que impliquen formas de participación comunitaria. **11.** Planificar las acciones en salud con la actuación principal de la comunidad: **12.** Realizar un diagnóstico de situación basado en un enfoque crítico de riesgo, teniendo en cuenta los factores demográficos, sanitarios, socio- culturales, económicos y epidemiológicos obtenidos para el municipio; en forma permanente. **13.** Enfatizar las tareas de evaluación continua de las acciones de salud. **14.** Planificar acciones de Salud. **15.** Registrar todas las prestaciones do salda en las respectivas historias clínicas y software de la ESE. **16.** Realizar la historia clínica individual y familiar. **17.** Efectuar la práctica asistencial según normas, adaptadas, con la participación de los actores locales. a su realidad cotidiana. **18.** Referenciar y promover la contra referencia. **19.** Indicar la internación y/o traslado del paciente **20.** Realizar el seguimiento de pacientes derivados a niveles de mayor complejidad **21.** Colaborar en la atención integral del paciente internado. **22.** Continuar con el tratamiento y seguimiento del paciente externado **23.** Asesorar en temas de Salud a Instituciones y grupos del área **24.** Realizar la coordinación de los comités institucionales su cargo. **25.** Salvaguardar la confidencialidad de las historias clínicas y no realizar ningún tipo de reproducción de las mismas **26.** Las demás que le sean asignadas por parte de la Gerencia con ocasión y sean a fin a su profesión.”

En ese orden de ideas, infiere el despacho que las labores desempeñadas por la médica Ana María Henao Yepes necesariamente implicaban la prestación personal del servicio, ya que las funciones para las cuales fue contratada requerían poner en práctica de manera continua todos sus conocimientos como profesional de la medicina.

Lo anterior da cuenta de la existencia del primer elemento de la relación laboral, vale decir, la prestación personal del servicio –en la que se requiere poner directamente el esfuerzo personal en el cumplimiento de una labor–, por la parte demandante al servicio de la E.S.E. Hospital Departamental Sagrado Corazón de Norcasia, desde el 23 de enero de 2016 al 31 de enero de 2017.

## **ii) La continuada subordinación o dependencia:**

Debe indicarse que la subordinación se encuentra materializada en el cumplimiento de órdenes, la sujeción a un horario de trabajo, el sometimiento a metas, objetivos y directrices.

Así, conforme la Certificación emitida por la Jefe de Grupo Administrativo de la E.S.E. Hospital Departamental Sagrado Corazón de Norcasia<sup>15</sup>, esta empresa entre el 1 de enero de 2016 y el 31 de diciembre de 2016, tenía la siguiente planta de cargos:

---

<sup>15</sup> Página 63 del archivo 10 del cuaderno principal del expediente electrónico, denominado “10 ContestacionDemandaHospDepartamental”

Cargo	Perfil Ocupacional	Nivel	Tipo	Clasificación del Cargo	Inscrito	No. Cargos Aprobados en el Plan del Cargo	No. Cargos Ocupados (31 Dic)	No. Vacantes
Auxiliar Administrativo	Otro	ASISTENCIAL	APOYO	Carrera	Inscrito en carrera	1	1	0
Auxiliar Área Salud	Auxiliar en Servicios Farmacéuticos	ASISTENCIAL	OPERATIVO	Carrera	Inscrito en carrera	1	1	0
Auxiliar Área Salud	Otro	ASISTENCIAL	OPERATIVO	Libre Nombramiento		1	1	0
Auxiliar Área Salud	Promotor	ASISTENCIAL	OPERATIVO	Carrera	Inscrito en carrera	3	3	0
Gerente Empresa Social del Estado	Gerente Empresa Social del Estado	DIRECTIVO	APOYO	Periodo Fijo		1	1	0
Técnico Administrativo	Profesional Universitario	PROFESIONAL	APOYO	Libre Nombramiento		1	1	0

Quiere significar esto que, durante el periodo en que la médica Ana María Henao Yepes prestó su Servicio Social Obligatorio, la E.S.E. Hospital Departamental Sagrado Corazón de Norcasia no contaba con personal médico de planta, lo que permite inferir que esta empresa debía acordar con los médicos que prestaban sus servicios para esta, la asignación de sus turnos.

Es más, en atención a lo establecido en la cláusula primera del contrato de prestación de servicios, es claro que, la demandante debía “2. **Cumplir con el cuadro de turnos** del servicio de urgencias” y “4. Realizar las necropsias que le correspondan **por cuadro de turno**”.

Así mismo debía “Realizar la consulta externa que le sea programada”, “3. Valorar los pacientes que le sean **programados semanalmente** en el servicio de consulta externa”, “5. Desplazarse a las veredas y ancianato en las brigadas de salud que le sean **programadas**”, “12. Realizar un diagnóstico de situación basado en un enfoque crítico de riesgo, teniendo en cuenta los factores demográficos, sanitarios, socio- culturales, económicos y epidemiológicos obtenidos para el municipio; **en forma permanente**”, “13. Enfatizar las tareas de evaluación **continua** de las acciones de salud”, “20. **Realizar el seguimiento de pacientes** derivados a niveles de mayor complejidad”, “22. **Continuar** con el tratamiento y seguimiento del paciente externado”.

Acorde con esto, la demandante debía cumplir con un cuadro de turnos, sin que fuera posible de forma voluntaria decidir en qué jornadas prestaría sus servicios como médica en urgencias y para realizar necropsias, sumado a ello, se le hacían programaciones semanales para valorar los pacientes en el área de consulta externa, de igual forma se le programaban la fechas en que debía dirigirse a las veredas y ancianato para realizar brigadas de salud, se le efectuó programación de actividades de forma permanente y continua y el seguimiento de pacientes, quedando demostrado así que **cumplía órdenes y horarios**, pues no tenía la libre potestad de elegir cómo y cuándo ejercer sus funciones.

Con todo, es diáfano además, que el servicio prestado por la médica Ana María Henao Yepes **tenía vocación de permanencia**, como quiera que se desempeñó como médica general en cumplimiento de su servicio social obligatorio de forma ininterrumpida desde el 23 de enero de 2016 al 31 de enero de 2017, aunado al hecho que, las labores que desarrolló estaban relacionadas con funciones misionales de la E.S.E. Hospital Departamental Sagrado Corazón de Norcasia, como lo es la prestación del servicio de salud.

Debe tenerse presente además que, la E.S.E. Hospital Departamental Sagrado Corazón de Norcasia durante ese periodo no contaba con médicos de planta, es decir, que debía usar la modalidad de contratación, entre ellas según lo probado, el contrato de prestación de servicios profesionales para prestar un servicio de carácter inherente y misional de la entidad.

El Juzgado considera que la entidad demandada no puede desconocer que el cargo de médico de servicio social obligatorio y el de médico general se encuentran contemplados en el Decreto 1921 de 1994 ya mencionado en esta providencia, por el cual se establece la estructura de cargos de las entidades del Subsector Oficial del Sector Salud Territorial.

Así que, se puede concluir que la accionante sí cumplía funciones propias del personal que debía estar incluido en la planta de la E.S.E, esto porque junto a sus compañeros, eran los únicos profesionales del área de la medicina que prestaban el servicio en la entidad.

Las normas sobre contratación estatal, esto es, el artículo 32 de la Ley 80 de 1993 disponen que la figura de prestación de servicios, solamente pueden utilizarse para desarrollar actividades de administración o funcionamiento de la entidad o para desarrollar labores especializadas que no puede asumir el personal de planta.

En este punto vale la pena citar el siguiente aparte de la sentencia C-614 de 2009, con la cual la Corte Constitucional declaró la exequibilidad del artículo 2 Decreto 2400 de 1968 con el cual se dispuso que (...) *Para el ejercicio de funciones de carácter permanente se crearán los empleos correspondientes, y en ningún caso, podrán celebrarse contratos de prestación de servicios para el desempeño de tales funciones.* En esa oportunidad el Alto Tribunal explicó:

“La Corte encuentra que la prohibición a la administración pública de celebrar contratos de prestación de servicios para el ejercicio de funciones de carácter permanente se ajusta a la Constitución, porque constituye una medida de protección a la relación laboral, ya que no sólo impide que se oculten verdaderas relaciones laborales, sino también que se desnaturalice la contratación estatal,

pues el contrato de prestación de servicios es una modalidad de trabajo con el Estado de tipo excepcional, concebido como un instrumento para atender funciones ocasionales, que no hacen parte del giro ordinario de las labores encomendadas a la entidad, o siendo parte de ellas no pueden ejecutarse con empleados de planta o se requieran conocimientos especializados. De igual manera, despliega los principios constitucionales de la función pública en las relaciones contractuales con el Estado, en tanto reitera que el ejercicio de funciones permanentes en la administración pública debe realizarse con el personal de planta, que corresponde a las personas que ingresaron a la administración mediante el concurso de méritos.<sup>16</sup>

En este sentido y aunque en el caso específico ningún cargo de profesional de medicina fue incluido en la planta de personal de la Empresa Social del Estado, es claro que el ejercicio de las actividades de la demandante, no tuvieron por objeto la prestación de servicios especializados, ni cubrir las labores de atención de pacientes de manera temporal, como ocurre en los casos en que se necesita reemplazar un médico por disfrute de vacaciones u otra situación similar. Por el contrario, su labor fue ejecutada por el término de un año continuo para lo cual acordaba con la representante legal de la entidad los turnos en los cuales desempeñaría sus funciones.

Bajo esta tesitura, es apropiado recordar que el Consejo de Estado en sentencia de 21 de octubre de 2019<sup>17</sup>, frente a la configuración del contrato laboral respecto de los profesionales que prestan su servicio obligatorio, advirtió:

“1. Consejo de Estado. Sección Segunda. Subsección A. Sentencia de 2 de octubre de 008. Rad. 73001-23-31-000-2006-01326-01. En esta providencia, la Subsección A de la Sección Segunda del Consejo de Estado resolvió un caso en el que un médico del servicio social obligatorio, vinculado mediante contratos de prestación de servicios, solicitó el reconocimiento y pago de los salarios y prestaciones a los que tenía derecho, en razón de la regulación legal que tiene aquel servicio. Debe anotarse que en dicha oportunidad, se accedieron a la pretensiones de la demanda, bajo el entendido que (1) “dada la finalidad y las circunstancias especiales en las que se presta el Servicio Social Obligatorio, ha sido el querer del legislador y del Gobierno garantizar y proteger los derechos laborales de los profesionales que se vinculan en dichas plazas” y (2) “las plazas para el cumplimiento del SSO son aprobadas y renovadas por las Direcciones Seccionales, Distritales y Locales de Salud certificadas, con sujeción a las políticas que fije el Ministerio de la Protección Social, previa solicitud de la entidad

---

<sup>16</sup> M.P Jorge Ignacio Pretelt Chaljub

<sup>17</sup> Consejo de Estado; Sala de lo Contencioso Administrativo; Sección Tercera; Subsección B; Consejero ponente: Alberto Montaña Plata; Bogotá, D. C., veintiuno (21) de octubre de dos mil diecinueve (2019); Radicación número: 11001-03-15-000-2019-03943-00(AC)

solicitante, la cual deberá acreditar para el efecto disponibilidad presupuestal y cumplimiento de las disposiciones en materia de administración de personal”. Al respecto, indicó (se transcribe):

“Así las cosas, no existe el obstáculo alegado para desconocer los derechos laborales del actor, garantizados, como se vio, de forma reiterada por la normativa que regula el Servicio Social Obligatorio. Para la Sala, la vinculación de profesionales del SSO mediante contratos de prestación de servicios, para evadir la carga prestacional, desnaturaliza la institución estudiada.

Además, es necesario precisar que dentro de la clasificación de los empleos del área asistencial de las entidades territoriales que conforman el Sistema de Seguridad Social en Salud, se encuentran los del SSO:

“de acuerdo con la naturaleza general de las funciones, la índole de sus responsabilidades y los requisitos exigidos para su desempeño, los empleos del área asistencial de las entidades territoriales que conforman el Sistema de Seguridad Social en Salud se clasifican en los siguientes niveles jerárquicos:

Directivo, Asesor, Ejecutivo, Profesional, Técnico y Auxiliar” (artículo 15 del decreto 1569 de 1998).

El artículo 21 *ibidem* determinó quiénes conforman el nivel profesional aludido:

“El nivel Profesional está integrado por los siguientes empleos:

Código Denominación del empleo  
[...]  
305 Médico Servicio Social Obligatorio  
(...)”.

Los anteriores razonamientos resultan suficientes para que la Sala decida revocar la sentencia apelada, mediante la cual el Tribunal denegó las súplicas de la demanda, para en su lugar declarar la nulidad de las resoluciones acusadas Nos. 80 de 30 de diciembre de 2005 y 013 de 17 de febrero de 2006. A título de restablecimiento del derecho se ordenará el reconocimiento y pago de las prestaciones sociales correspondientes al año de Servicio Social Obligatorio (2 de agosto de 2004 a 31 de julio de 2005 – fls. 11, 12), junto con los turnos médicos en el área de urgencias y salarios adeudados (fl. 17), más las cotizaciones correspondientes.”

Con base en los anteriores argumentos, el Juzgado considera que sí logró acreditarse el elemento de subordinación que identifica la relación laboral; este elemento se presentó de manera permanente en la ejecución del contrato y se concretó en las funciones que el accionante debía desempeñar en las dependencias de la entidad, con los medios brindados por la E.S.E. y durante los turnos de trabajo previamente informados y concertados con la empresa social accionada.

### iii) La retribución:

Para abordar este punto, se tiene que obra copia de los contratos de prestación de servicios suscritos entre las partes, donde se pactaron los siguientes valores como remuneración a los servicios prestados, veamos:

CONTRATOS	VALOR CONTRATOS
No. 2016012301 de 21 de enero de 2016	\$42'341.000
No. 2017010101 de 1 de enero de 2017	\$4'000.000

De lo que se puede colegir que las actividades para las cuales fue contratada la señora Ana María Henao Yopez fueron efectivamente retribuidas.

Aunado a esto, la entidad aceptó al pronunciarse sobre el hecho tercero de la demanda, la demandante recibió sumas de dineros por las labores desarrolladas, las cuales aclaró fueron percibidas a título de honorarios.

Teniendo en cuenta que los documentos a los que se ha hecho alusión fueron allegados al proceso de la forma establecida en el artículo 245 C.G.P., y que contra los mismos en ningún momento existió oposición o manifestación alguna que permitiera restarles credibilidad, es menester atribuirles el valor probatorio que merecen y, en consecuencia, dar por demostrado el elemento *remuneración* como tercer componente de la relación laboral.

### 3.6. CONCLUSIÓN

De lo expuesto, resulta evidente que la situación de la demandante se enmarca en una relación laboral y no de prestación de servicios, ya que durante su vinculación se encontraba subordinada a las directrices impartidas por la entidad demandada, recibiendo constantemente instrucciones para la realización de sus funciones, situación que deja ser una mera coordinación, para convertirse en verdaderas ordenes de cómo, cuándo y dónde prestar sus labores.

Así las cosas, al probarse la prestación personal de manera continua y por un tiempo prolongado, en este caso un año, cumpliendo una jornada laboral por turnos y

percibiendo a cambio de sus servicios una remuneración, se configura la existencia del contrato realidad, quedando desvirtuada la vinculación como contratista para dar lugar a una de carácter sustancial laboral<sup>18</sup> -el contrato realidad alegado por la parte actora-.

### **Restablecimiento del derecho**

Una de las consecuencias de la relación laboral es precisamente otorgar al trabajador los derechos, obligaciones y beneficios inherentes a su condición, siendo la justificación principal para reconocer tal status.

El fundamento según el cual el contratista que desvirtúa su situación no se convierte automáticamente en empleado público, no restringe la posibilidad que precisamente luego de probar la subordinación se acceda a la reparación del daño que, desde luego, no podrá consistir en un restablecimiento del derecho como el reintegro, pero sí el pago de la totalidad de las prestaciones sociales que nunca fueron sufragadas.

En ese orden de ideas, se reconocerá el “*contrato realidad*” existente entre las partes, durante el lapso comprendido entre el 23 de enero de 2016 al 31 de enero de 2017.

En consecuencia, se condenará a la E.S.E. Hospital Departamental Sagrado Corazón de Norcasia a pagar a la demandante, a título de indemnización una suma equivalente de las prestaciones sociales legales ordinarias<sup>19</sup> pagadas por esta a quienes desempeñan empleos de características similares a la actividad cumplida por la parte actora, para lo cual se tomará como base de liquidación, el valor pactado en los diferentes contratos.

La liquidación de prestaciones sociales deberá realizarse de manera proporcional al tiempo laborado por la señora Ana María Henao Yepes.

### **Aportes en seguridad social**

Con base en la jurisprudencia de la Sección Segunda del Consejo de Estado<sup>20</sup>, se ordenará a la Empresa Social del Estado tomar (durante el tiempo comprendido entre el 23 de enero de 2016 al 31 de enero de 2017) el ingreso base de cotización (IBC) pensional de la demandante (sueldo y demás factores salariales pagados y que aplican para el efecto), mes a mes.

---

<sup>18</sup> Ver sentencia del H. Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Consejero Ponente: Dr. Jesús María Lemos Bustamante, sentencia del 10 de febrero de 2005.

<sup>19</sup> Primas, vacaciones, bonificaciones, cesantías etc.

<sup>20</sup> C.P Carmelo Perdomo Cuéter, Radicado 23001-23-33-000-2013-00260-01(0088-15)CE-SUJ2-005-16 y Consejera Ponente: Dra. Bertha Lucía Ramírez de Páez, sentencia del 19 de febrero de 2009, radicado: 73001-23-31-000-2000-03449-01(3074-05).

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; la parte actora deberá acreditar las cotizaciones que realizó al mencionado sistema durante su vínculo laboral y en la eventualidad que no la 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.

Igualmente se declarará que el tiempo laborado para la E.S.E. Hospital Departamental Sagrado Corazón de Norcasia (entre el 23 de enero de 2016 y el 31 de enero de 2017), se debe computar para efectos pensionales.

Las sumas aquí reconocidas deberán ser ajustarse al contenido del artículo 178 del C.P.A.C.A. de acuerdo con la fórmula según la cual el valor presente (R) se determinará al multiplicar el valor histórico (Rh) por el guarismo que resulta de dividir el índice final de precios al consumidor certificado por el DANE (vigente a la fecha de la sentencia) por el índice inicial (vigente a la fecha de la causación de la prestación).

La fórmula que debe aplicar la entidad demandada es la siguiente:

$$R = RH \times \frac{\text{ÍNDICE FINAL}}{\text{ÍNDICE INICIAL}}$$

Se aclara que, por tratarse de obligaciones de tracto sucesivo, dicha fórmula debe aplicarse mes por mes, conforme el índice inicial es el vigente al momento de la causación de cada uno de ellos.

### **Pago de la sanción por la mora en el pago de las cesantías**

Pretende la parte actora se condene al pago de la sanción por la no consignación de las cesantías en un fondo destinado para ello, sin embargo, dicha pretensión no está llamada a prosperar, dado que, esta sentencia es constitutiva de derecho y es a partir de ella que nacen las prestaciones en cabeza del beneficiario, por lo cual, no hay viabilidad a reconocer esta sanción por incumplimiento porque con anterioridad a esta providencia no existía el derecho reclamado.

### **3.7. PRESCRIPCIÓN**

En torno al tema, el artículo 102 del Decreto 1848 de 1969 preceptúa lo siguiente:

**“1. Las acciones que emanen de los derechos consagrados en el Decreto 3135 de 1968 y este decreto, prescriben en tres (3) años, contados a partir de la fecha en que la respectiva obligación se haya hecho exigible.**

2. 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 sólo por un lapso igual.” (negrilla fuera de texto)

Continuando con las pautas establecidas por el Alto Tribunal en la sentencia de Unificación 25 de agosto de 2016<sup>21</sup>, es claro que los derechos procedentes del contrato realidad prescriben a los tres años contados a partir de la terminación del vínculo contractual.

Así las cosas, en el caso de acuerdo con las pruebas recaudadas en el proceso, la relación laboral de la demandante terminó el 31 de enero de 2017, por tanto, contaba hasta el 1 de febrero de 2020, para presentar su reclamación, la cual conforme a consta en la página 21 del archivo 05 del cuaderno principal fue radicada el 11 de noviembre de 2017, por lo que no existe prescripción.

## **CUMPLIMIENTO DE LA SENTENCIA**

En el presente caso, la demandada cumplirá la presente providencia en la forma y términos de los artículos 192 y 195 del C.P.A.C.A.

## **COSTAS**

Con fundamento en el artículo 188 del C.P.A.C.A., inciso adicionado por la ley 2080 de 2021, se condena en costas a la parte demandada, y como quiera que la condena en costas no opera de forma automática en atención a lo dispuesto en el artículo 365 del C.G.P., solo habrá condena por el valor de las agencias en derecho, por cuanto se evidenció la actividad del abogado de la parte actora en la mayoría de las etapas del proceso, ello atendiendo al criterio objetivo - valorativo<sup>22</sup>, al paso que no se observa, que se hayan causado gastos procesales.

Se fijan Agencias en derecho por valor de cuatrocientos mil pesos (\$400.000) en favor de la parte demandante y a costa de la E.S.E. demandada<sup>23</sup>.

<sup>21</sup> C.P Carmelo Perdomo Cuéter, Radicado 23001-23-33-000-2013-00260-01(0088-15)CE-SUJ2-005-16

<sup>22</sup> Consejo de Estado. Sala de lo contencioso administrativo. Sección segunda. Subsección B. Consejera Ponente: Dra. Sandra Lisset Ibarra Vélez. Bogotá D.C., 22 de febrero de 2018. Expediente N°: 250002342000201200561 02 (0372-2017).

<sup>23</sup> Según el Acuerdo No. PSAA-10-554 de 2016 que rige para los procesos iniciados a partir de su vigencia.

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Séptimo Administrativo del Circuito de Manizales, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

### **FALLA**

**PRIMERO:** DECLARAR NO PROBADAS las excepciones de “PRESUNCIÓN DE LEGALIDAD DEL CONTRATO”, “PERFECCIONAMIENTO DE CONTRATOS ESTATALES” Y “LA PRESTACIÓN DEL SERVICIO FUE DE MANERA INDEPENDIENTE Y AUTÓNOMA”, propuestas por la E.S.E. Hospital Departamental Sagrado Corazón de Norcasia, sin que sea necesario efectuar pronunciamiento alguno frente a los demás medios exceptivos propuestos por, ante la prosperidad de las estas.

**SEGUNDO:** SE DECLARA la existencia de la relación laboral entre la E.S.E. Hospital Departamental Sagrado Corazón de Norcasia y la señora Ana María Henao Yepes durante el periodo comprendido entre el 18 de febrero de 2015 y el 17 de febrero de 2016.

**TERCERO:** DECLARAR LA NULIDAD del Oficio No. DP- de 11 de diciembre de 2017, suscrito por la Gerente de la E.S.E. Hospital Departamental Sagrado Corazón de Norcasia, mediante el cual se negó la existencia del vínculo laboral con la señora Ana María Henao Yepes.

**CUARTO:** A título de indemnización y, por las razones expuestas en la parte considerativa de esta decisión, la E.S.E. Hospital Departamental Sagrado Corazón de Norcasia PAGARÁ a la señora Ana María Henao Yepes:

- i) El valor equivalente a las prestaciones sociales legales ordinarias y demás emolumentos devengados por quienes desempeñaban empleos de características similares a la actividad cumplida por esta, para el período comprendido entre el 23 de enero de 2016 y el 31 de enero de 2017.
- ii) Tomar (durante el tiempo comprendido entre el 23 de enero de 2016 y el 31 de enero de 2017) el ingreso base de cotización (IBC) pensional de la demandante (sueldo y demás factores salariales pagados y que aplican para el efecto), mes a mes.

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; la demandante deberá acreditar las cotizaciones que realizó al mencionado sistema durante su vínculo laboral y en la eventualidad que no la 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, conforme a la parte motiva de esta decisión.

Lo anterior conforme lo relacionado en la parte considerativa de la providencia, para lo cual se tomará como base de liquidación el valor pactado en cada uno de los contratos.

**QUINTO:** La E.S.E. Hospital Departamental Sagrado Corazón de Norcasia hará la actualización sobre las sumas adeudadas, de conformidad con lo establecido en el artículo 187 (inciso final) del C.P.A.C.A, teniendo en cuenta los índices de inflación certificados por el DANE y mediante la aplicación de la siguiente fórmula matemática adoptada por el Consejo de Estado:

$$R = RH \times \frac{\text{ÍNDICE FINAL}}{\text{ÍNDICE INICIAL}}$$

**SEXTO:** La E E.S.E. Hospital Departamental Sagrado Corazón de Norcasia DARÁ cumplimiento a la sentencia en los términos previstos en los artículos 192 y 195 del C.P.A.C.A, PREVINIÉNDOSE a la parte demandante de la carga prevista en el inciso 2º del artículo 192 *ibídem*.

**SÉPTIMO:** DECLARAR que el tiempo laborado por la señora Ana María Henao Yepes como médica en servicio social obligatorio, durante el 23 de enero de 2016 y el 31 de enero de 2017, se debe computar para efectos pensionales.

**OCTAVO:** NEGAR las demás pretensiones de la demanda.

**NOVENO:** A costa de la parte interesada, expídanse las copias auténticas que soliciten de esta providencia, teniendo en cuenta la Secretaría los lineamientos del artículo 114 del C.G.P.

**DÉCIMO:** SE CONDENA EN COSTAS a la parte demandada E.S.E. Hospital Departamental Sagrado Corazón de Norcasia, cuya liquidación y ejecución se hará en la forma dispuesta en el Código General del Proceso.

Se fijan Agencias en derecho por valor de cuatrocientos mil pesos (\$400.000) en favor de la parte demandante y a costa de la E.S.E. demandada.

**DÉCIMO PRIMERO:** EJECUTORIADA esta providencia, LIQUÍDENSE los gastos del proceso, DEVUÉLVANSE los remanentes si los hubiere y ARCHÍVENSE las diligencias, previas las anotaciones pertinentes en el programa informático Justicia Siglo XXI.

**DÉCIMO SEGUNDO:** La presente sentencia se notificará en los términos señalados en el artículo 203 del C.P.A.C.A. y contra la misma procede el recurso de apelación en los términos del artículo 247 del C.P.A.C.A.

**NOTIFÍQUESE y CÚMPLASE**

**JACKELINE GARCÍA GÓMEZ**  
**JUEZA**

**NOTIFICACIÓN POR ESTADO ELECTRÓNICO**

La providencia anterior se notifica en el Estado Electrónico del 22/ENE/2024

  
**MARCELA PATRICIA LEÓN HERRERA**  
Secretaria

Micrositio Web PUBLICACIÓN ESTADOS ELECTRÓNICOS:  
<https://www.ramajudicial.gov.co/web/juzgado-02-administrativo-de-descongestion-de-manizales/474>

Firmado Por:  
**Jackeline Garcia Gomez**  
**Juez Circuito**  
**Juzgado Administrativo**  
**007**  
**Manizales - Caldas**

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: **fa2d0e9793fa0b36081ce7cbfea921f665dc821f56a9501e7cc8a17f5dbc202**

Documento generado en 19/01/2024 04:24:42 PM

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

# REPÚBLICA DE COLOMBIA



## JUZGADO SÉPTIMO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE MANIZALES

Manizales, diecinueve (19) de enero de dos mil veinticuatro (2024)

**SENTENCIA NO:** 002-2024  
**RADICACIÓN:** 17001-33-39-007-2019-00198-00  
**MEDIO DE CONTROL:** NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO  
**DEMANDANTE:** LUIS ÁNGEL OCAMPO GIRALDO  
**DEMANDADO:** MUNICIPIO DE AGUADAS –CALDAS

### 1. ASUNTO

Cumplidas las etapas del proceso y los presupuestos procesales del medio de control de la referencia, sin que se adviertan causales de nulidad, procede el despacho a dictar sentencia en primera instancia, en los términos del inciso final del artículo 181 del C.P.A.C.A.

### 2. ANTECEDENTES

#### 2.1. PRETENSIONES

Solicita la parte demandante, en ejercicio del medio de control de Nulidad y Restablecimiento del Derecho, se realicen las siguientes declaraciones:

“4.1. Que se declare NULOS la Resolución No. 131 de fecha marzo 12 de 2019 y el acto administrativo ficto o presunto mediante el cual el Municipio de Aguadas negó reponer el derecho que tiene mi poderdante al reconocimiento del mayor valor descontado por concepto de aportes en salud durante los años 2016, 2017, 2018 y 2019 al haber adquirido el status de pensionado antes del 1 de enero de 1994.

4.2. Que como consecuencia de ello, y a título de restablecimiento del derecho se ordene al Municipio de Aguadas el reconocimiento y pago del mayor valor descuento (sic) a mi poderdante por concepto de cotización en salud durante los

años 2016, 2017, 2018, 2019, y los que se causen a partir de la presentación de la demanda y hacia el futuro, en tanto como lo advirtiera su mesada pensional no podía afectarse con ese descuento del 12%, por cuanto como claramente lo he precisado con apoyo en los precedente jurídico (sic) de las altas cortes, la elevación de la cotización del 4% al 12% efectuada a partir del 1 de enero de 2015 a los pensionados que adquirieron el derecho antes del 1 de enero de 1994, no podía efectuarse por cuanto se afectaba su mesada pensional y su ingreso vital como claramente lo precisara.

4.3. Que de igual manera, los valores que se ordene reintegrar sean pagados debidamente indexados.

4.4. Que la entidad demandada deberá dar cumplimiento a la sentencia en los términos señalados por los artículos 192 y 193 del C.P.A.C.A.

4.5. Que se condene a la demandada al pago de costas y agencias en derecho.”

## **2.2. HECHOS RELEVANTES**

Por mandato del artículo 143 de la Ley 100 de 1993, reglamentado por el Decreto Reglamentario No. 692 de 1994, se estableció un reajuste frente al valor de la mesada pensional a favor de los pensionados que cumplieran los requisitos señalados en estas normativas.

Este reajuste debería aplicarse por una sola vez, y de manera oficiosa por parte del responsable del pago de la mesada pensional, para el caso en concreto, por el Municipal de Aguadas -Caldas a partir del 1<sup>o</sup> de enero de 1994, con el objeto de proteger el valor real de la mesada pensional, ante el incremento de los aportes para salud a cargo de los pensionados.

No obstante, la Corte Constitucional al efectuar la revisión de la Ley 1250 de 2008 estableció que esta norma no puede aplicarse aquellos pensionados que ya habían adquirido el derecho con anterioridad al 1<sup>o</sup> de enero de 1994, por tratarse de "UN DERECHO ADQUIRIDO", según se precisó en la Sentencia C-430 de 2009.

Por lo tanto, de conformidad con lo normado en el artículo 143 de la Ley 100 de 1993 y el artículo 42 del Decreto 692 de 1994 los pensionados cuyo derecho se hubiere adquirido antes del 1<sup>o</sup> de enero de 1994 tenían derecho a que:

- El municipio elevara el monto de las pensiones en un porcentaje igual al incremento del aporte a salud para que el pensionado no viera menguada su

mesada, lo que no se hizo, en cuanto ello podría implicar modificación a los actos administrativos de otorgamiento de pensión y conllevaba el incremento en la base del descuento.

- O que los pensionados se le descontara para salud el 12% y que el municipio a su vez le devolviera o retribuyera al pensionado ese 8% como devolución por ajuste a la cotización de salud, como lo vienen haciendo otros municipios.
- O que el municipio siguiera asumiendo ese valor, es decir el 8% y de esta forma no afectar el monto de la pensión y el ingreso de los pensionados y con ello, evitar operaciones contables y autorizaciones.

El demandante se encuentra pensionado a cargo del Municipio de Aguadas -Caldas, desde el de 19 de octubre de 1985 mediante la Resolución No. 37 de esa fecha, esto es, antes del 1° de enero de 1994.

El Municipio de Aguadas en fecha 1° de enero de 1994, no dio aplicación al artículo 143 de la Ley 100 de 1994, como quiera que no reajustó el monto de la pensión del demandante en el 8% como lo ordenó la ley.

La Administración Municipal en contravía de las normas legales y del precedente jurídico cuya observancia era obligatoria, a partir del 1° de enero 2016, ordenó mediante la Resolución No. 018 de 2016, descontar a los todos los pensionados el 12%, sin tener en cuenta que había adquirido el status de pensionados antes del 1 de enero de 1994, afectando con ello su poder adquisitivo y afectando su ingreso, el cual fue protegido por el artículo 43 de la Ley 100 de 1993.

El 31 de enero de 2019 la parte activa radicó reclamación administrativa ante el Municipio de Aguadas –Caldas, solicitando reconocimiento y pago del mayor valor descontado por concepto de cotización en salud durante los años 2016, 2017, 2018, 2019.

El Municipio de Aguadas-Caldas mediante la Resolución No. 131 de fecha marzo 12 de 2019 negó la solicitud elevada, frente a este acto interpuso recurso de reposición, el cual a la fecha de interposición de la demanda no había sido resuelto, operando con ello, el silencio administrativo.

### **2.3. NORMAS VIOLADAS Y CONCEPTO DE TRANSGRESIÓN**

En el escrito de demanda se alegaron como normas violadas la Constitución Política en sus artículos 1 y 13, y la Ley 100 de 1993.

Como concepto de la violación refirió que, el artículo 143 de la Ley 100 de 1993 y su Decreto Reglamentario No. 692 de 1994, establecieron un reajuste frente al valor de la mesada pensional a favor de los pensionados, aplicable a quienes a 1 de enero de 1994 se encontraban pensionados o habían reunido requisitos para acceder a la pensión, el cual debía aplicarse por una sola vez, y de manera oficiosa por parte del responsable del pago de esta, a partir del 1<sup>o</sup> de enero de 1994, con el objeto de proteger el valor real de la mesada pensional, ante el incremento de los aportes para salud los cuales se encuentran íntegramente a cargo de los pensionados.

En consecuencia, las entidades pagadoras de pensiones procederían a efectuar el reajuste previsto en este artículo, por la diferencia entre la cotización que venían efectuando los pensionados y la nueva cotización del 8% a partir de abril de 1993, o la que se determine cuando rijan la cobertura familiar sin exceder del 12%.

Situación que fue reconocida por la Corte Constitucional en Sentencia C-111 de 1996 y Corte Suprema de Justicia -Sala de Casación Laboral de Descongestión en Sentencia SL19539-2017 de fecha 22 de noviembre de 2017, con ponencia de la magistrada Jimena Isabel Godoy Fajardo.

#### **2.4. CONTESTACIÓN**

##### **Municipio de Aguadas:**

Sostiene que los actos administrativos demandados, se encuentran ajustados a derecho, por cuanto se profirieron en estricto seguimiento de las normas vigentes y aplicables al caso concreto del demandante, sin que se encuentren viciados de nulidad alguna, aunado a que se encuentran en firme y por ende se presume su legalidad y no resulta procedente la devolución a título de restablecimiento de suma alguna en favor de la parte demandante.

Afirma que los actos administrativos que debieron demandarse en el presente asunto, son los Decretos No. 18 de enero 26 de 2016, el Decreto No. 004 de enero 6 de 2017 y el Decreto 005 de enero 6 de 2018, dado que los mismos establecieron y ordenaron el descuento del 12%.

Formuló como medios exceptivos: "LEGALIDAD DEL ACTO ADMINISTRATIVO DEMANDADO", "INEXISTENCIA DE LA OBLIGACIÓN", "PRESCRIPCIÓN", "PROPOSICIÓN JURÍDICA INCOMPLETA" y "CADUCIDAD DE LA ACCIÓN".

#### **2.5. TRÁMITE PROCESAL**

El escrito de demanda fue radicado el día 8 de octubre de 2019, mediante auto de 5 de diciembre de 2019 se admitió la misma, proveído que fue notificado junto con la demanda y los anexos el 21 de febrero de 2020.

El Municipio de Aguadas contestó demanda en tiempo el 3 de agosto de 2020.

La audiencia inicial se llevó a cabo el 8 de febrero de 2022; la diligencia se pruebas se realizó el 26 de octubre de mismo año, en la cual se otorgó a las partes 10 días para presentar sus alegatos de conclusión, finalmente el 11 de noviembre de 2022 se ingresó el proceso a despacho para dictar sentencia.

### **3.5. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN**

**PARTE DEMANDANTE:** Luego de reiterar los argumentos esbozados en la demanda, citó jurisprudencia de la Corte Constitucional, tales como la Sentencia C-430 de 2009 en la que se trató el principio de irretroactividad de la ley tributaria y su alcance frente a modificaciones favorables al contribuyente, la sentencia 836 de 2001 que estableció la exigencia para todos los operadores jurídicos de acatar en forma obligatoria el precedente judicial dictado por las altas Cortes, como un principio de seguridad jurídica y al C-539 del 6 de agosto de 2011 que abordó la sujeción de las autoridades administrativas a la constitución, a la Ley y precedente judicial de las altas cortes.

Para concluir afirma que el demandante es pensionado del Municipio de Aguadas – Caldas, desde 17 de enero 1989, por tanto, obtuvo su derecho antes del 1 de enero de 1994, y al producirse un incremento en el aporte a salud, para no afectarse su ingreso, los pensionados tenían derecho a ese reajuste.

El municipio de Aguadas en fecha 1 de enero de 1994 no dio aplicación al artículo 143 de la Ley 100 de 1994, pues no reajustó el monto de la pensión del demandante en el 8% como lo ordenó la ley.

La Administración Municipal en contravía de las normas legales y del precedente jurídico cuya observancia era obligatoria, a partir del 1 de enero 2016, ordenó, sin un previo estudio jurídico, descontar a los todos los pensionados el 12%, sin tener en cuenta que había pensionados que había adquirido el status antes del 1 de enero de 1994, afectando con ello su poder adquisitivo y afectando su ingreso, el cual fue protegido por el artículo 43 de la Ley 10 de 1993 y por la Corte Constitucional al declarar exequible este mandato.

En razón a lo anterior, solicita que se acceda a las declaraciones y condenas deprecadas en el escrito introductorio.

**MUNICIPIO DE AGUADAS:** Refiere que conforme lo indicado por la Corte Suprema de Justicia en Sentencia CSJ SL8347-2016 de 22 de junio de 2016 el incremento de que trata el artículo 143 de la Ley 100 de 1993 y que reclama el demandante, constituye una compensación más no un beneficio que genere un incremento del patrimonio del pensionado.

Aunado a ello, los Decretos Municipales que reposan en el expediente, y por los cuales se reajustó el valor de las mesadas pensionales, son claros al indicar que el ajuste se realiza con base en el IPC, pues es evidente que el incremento del salario mínimo es diferente al IPC y aún mayor a este último, aspecto que tiene vital relevancia, teniendo en cuenta que dentro del plenario no se encuentra acreditado si quiera el valor de la mesada pensional del demandante.

Indica que debe tenerse en cuenta el contenido del artículo 1° de la Ley 1250 de 2008, pues a partir de su vigencia, esto es, el 27 de noviembre de 2008, se le debió descontar el porcentaje del 12% a los pensionados en todo el país para salud.

Sostiene que, verificado el expediente, así como las pruebas decretadas, practicadas y relacionadas en la demanda, brillan por su ausencia las pruebas relacionadas con el valor de la mesada pensional y descuentos por concepto de salud realizados al demandante, elementos necesarios para determinar la prosperidad de las pretensiones, por lo cual deben negarse las mismas.

Al paso que, el incremento de que trata el artículo 143 de la Ley 100, procede únicamente por una sola vez, lo que requiere un análisis más riguroso desde el reconocimiento de la prestación.

El **MINISTERIO PÚBLICO** guardó silencio en esta etapa del proceso.

### **3. CONSIDERACIONES**

#### **3.1. EXCEPCIONES**

Se observa que el Municipio de Aguadas en su escrito de contestación a la demanda propuso como excepción la que denominó "CADUCIDAD DE LA ACCIÓN", respecto de la cual el Juzgado no efectuado pronunciamiento alguno.

Ahora, si bien, la misma no fue debidamente argumentada, dado que la apoderada la parte pasiva se limitó a sostener que en caso que se encuentre que ha operado la misma debe declararse, considera pertinente el Juzgado, pronunciarse al respecto, previo abordar el fondo del asunto.

Frente a la oportunidad para presentar la demanda de nulidad y restablecimiento de derecho en contra actos administrativos, el literal d), numeral 1 del artículo 164 del CPACA, señala lo siguiente:

“(...) En cualquier tiempo, cuando:

(...) **d)** Se dirija contra actos producto del silencio administrativo; (...)”

En ese orden de ideas, como quiera que en el asunto objeto de estudio, se pretende la declaratoria de nulidad de la Resolución No. 131 de fecha 12 de marzo de 2019 y el **acto administrativo ficto o presunto** producto del recurso interpuesto en contra de la resolución anterior, el cual no fue resuelto por la entidad territorial demanda, esta excepción no está llamada a prosperar; razón por la cual se continuará con el trámite del proceso.

Frente a las excepciones de “LEGALIDAD DEL ACTO ADMINISTRATIVO DEMANDADO”, “INEXISTENCIA DE LA OBLIGACIÓN”, “PRESCRIPCIÓN” y “PROPOSICIÓN JURÍDICA INCOMPLETA”, teniendo en cuenta la forma como fueron sustentadas, las mismas tienen una relación directa con el fondo del asunto, motivo por el cual su decisión estará subsumida dentro del análisis general del conflicto planteado.

### **3.2. PROBLEMA Y ANÁLISIS JURÍDICO**

De conformidad con lo expuesto en la audiencia inicial llevada a cabo el día 8 de febrero de 2022, el problema jurídico a resolverse concreta en el siguiente interrogante:

¿Qué tasa de cotización para salud debe aplicárseles a las personas pensionadas antes del 1 de enero de 1994, de conformidad con la ley 100 de 1993?

### **3.3. TESIS DEL DESPACHO**

Con fundamento en los parámetros jurídicos y jurisprudenciales que se pasaran a esbozar, encuentra el juzgado que las pretensiones de la demanda no están llamadas a prosperar, como quiera que con el reajuste contemplado en los artículos 143 de la

Ley 100 de 1993 y 42 del Decreto 692 de 1994, el Legislador lo que pretendió fue compensar el efecto negativo del incremento de la cotización en salud de los pensionados antes del 1° de enero de 1994, con destino precisamente al Sistema General de Seguridad Social en Salud, por lo que dicho reajuste no representa como tal un incremento del ingreso del pensionado, frente al cual opere devolución alguna de mayores valores aportados.

Aunado a lo anterior, conforme el material probatorio recaudado es claro que, al demandante, no se le realizó ningún descuento por concepto de aportes en salud que excediera el permitido por la Ley

### 3.4. PREMISAS NORMATIVAS Y JURISPRUDENCIALES

#### MARCO NORMATIVO Y JURISPRUDENCIAL DEL DERECHO AL REAJUSTE PENSIONAL POR EL AUMENTO DE LA COTIZACIÓN EN SALUD

En atención a lo consagrado en el artículo 48 de la Constitución Política de Colombia *“La seguridad social es un servicio público de carácter obligatorio que se prestará bajo la dirección, coordinación y control del Estado, en sujeción a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad, en los términos que establezca la ley”*, el cual se garantizará a todos los habitantes del territorio de forma irrenunciable.

En Colombia, el modelo de Sistema de Seguridad Social Integral se creó a través de la Ley 100 de 1993, la cual determinó las bases que regirían los sistemas de salud, pensiones y riesgos profesionales.

Previo a la promulgación de la Ley 100 de 1993, las cotizaciones en salud estuvieron reguladas por el artículo 2 de la Ley 4 de 1966, el artículo 90 del Decreto reglamentario 1848 de 1969 y el artículo 164 de la Ley 4 de 1976, normas que establecían que la Caja Nacional de Previsión Social estaba autorizada para descontar el 5% de cada mesada pensional como aporte en salud.

No obstante, al entrar en vigencia la ley en cita, se aumentó el porcentaje de cotización a salud al 12% del ingreso de la respectiva mesada pensional y, en vista del significativo aumento de la cotización en salud (del 5% al 12%) la norma en comento, a través su artículo 143 previó:

**“Artículo 143. Reajuste pensional para los actuales pensionados.** A quienes con anterioridad al 1° de enero de 1994 se les hubiere reconocido la pensión de vejez o jubilación, invalidez o muerte, tendrán derecho, a partir de dicha fecha,

a un reajuste mensual equivalente a la elevación en la cotización para salud que resulte de la aplicación de la presente Ley.

La cotización para salud establecida en el sistema general de salud para los pensionados está, en su totalidad, a cargo de éstos, quienes podrán cancelarla mediante una cotización complementaria durante su período de vinculación laboral.

El Consejo Nacional de Seguridad Social en Salud podrá reducir el monto de la cotización de los pensionados en proporción al menor número de beneficiarios y para pensiones cuyo monto no exceda de tres (3) salarios mínimos legales.

**Parágrafo transitorio.** Sólo por el año de 1993, los gastos de salud de los actuales pensionados del ISS se atenderá con cargo al Seguro de IVM y hasta el monto de la cuota patronal." (Líneas del despacho)

En suma, el objeto de este reajuste estaba encaminado a evitar que los pensionados no vieran menguados o disminuidos sus ingresos, en razón al aumento de la cotización en salud, por ende, se consagró este con base en la diferencia entre la pensión y la cotización para impedir que la mesada pensional no se redujera.

Posteriormente, se expidió el Decreto 692 de 1994 "Por el cual se reglamenta parcialmente la Ley 100 de 1993", norma que su artículo 42, reglamentó el artículo 143 de la Ley 100 de 1993, en los siguientes términos:

**"Artículo 42. Reajuste pensional por incremento de aportes en salud.** A quienes con anterioridad al 1° de enero de 1994 se les hubiere reconocido la pensión de vejez o jubilación, invalidez, o sobrevivientes, y a quienes sin haberles efectuado el reconocimiento tuvieran causada la correspondiente pensión con los requisitos formales completos, tendrán derecho a partir de esa fecha a que con la mesada mensual se incluya un reajuste equivalente a la elevación en la cotización para salud prevista en la Ley 100 de 1993.

En consecuencia, las entidades pagadoras de pensiones procederán a efectuar el reajuste previsto en este artículo por la diferencia entre la cotización que venían efectuando los pensionados y la nueva cotización del 8% que rige a partir de abril de 1993, o la que se determine cuando rija la cobertura familiar, sin exceder del 12%. En el caso del ISS, en donde ya existe la modalidad de medicina familiar para los pensionados, el reajuste se hará por la diferencia

entre el 3.96% que venían aportando los pensionados, y el 12% de la cotización con cobertura familiar.

Las entidades pagadoras deberán descontar la cotización para salud y transferido a la EPS o entidad a la cual esté afiliado el pensionado en salud. Igualmente deberán girar un punto porcentual de la cotización al fondo de solidaridad y garantía en salud.

**Parágrafo.** Lo previsto en el presente artículo se entenderán sin perjuicio de que el Consejo Nacional de Seguridad Social en Salud, de conformidad con lo establecido en el artículo 143 de la Ley 100 de 1993, reduzca la cotización en salud de los pensionados en relación con el número de beneficiarios, caso en el cual el reajuste de la mesada se hará por la diferencia entre lo que se venía cotizando y el valor señalado por el Consejo.”

Así las cosas, el artículo transcrito, retomó el ajuste contemplado en el canon 143 de la Ley 100 de 1993, para precisar que el mismo procede por la diferencia entre la cotización que venían efectuando los pensionados y la nueva cotización del 8% que entró a regir a partir de abril de 1993 o la que se determinara, cuando empezara a regir la cobertura familiar, así mismo aclaró la cuantía del reajuste conforme el contenido del artículo 204 Ley 100 de 1993 que consagró el monto y distribución de las cotizaciones al Sistema General de Seguridad Social en Salud, esto es máximo del 12% e incluyó a quienes sin haberles efectuado el reconocimiento tuvieran causada la pensión por cumplir con las formalidades de ley.

Debe señalarse otro lado, que la Corte Constitucional al revisar la constitucionalidad del artículo 143 de la Ley 100 de 1993, mediante la Sentencia C-111 de 1996, frente al reajuste allí contemplado, consideró:

“La Corte estima que en el caso que se examina con el inciso 1o. de la norma acusada, se trata de compensar a los pensionados con anterioridad al 1o. de enero de 1994, a quienes se les hubiere reconocido la pensión, en el sentido de otorgarles un reajuste que sea equivalente al incremento de la cotización para la salud, que resulte de la aplicación de la Ley 100 de 1993 y de las disposiciones legales que señalen el monto de la cotización.

Este reajuste de la pensión es específico para quienes se les hubiere reconocido la pensión con anterioridad al 1o. de enero de 1994 y rige a partir de dicha fecha, como lo señala la norma cuyos apartes se acusan; no ampara ninguna desigualdad sino que, por el contrario acata dicho principio consagrado en el artículo 13 de la C.P., y es evidente que es distinto al reajuste anual ordenado

para todos los pensionados a que se refiere el artículo 14 de la Ley 100 de 1993. (sic)" (Líneas fuera del texto original)

En consonancia con lo anterior, la Corte Suprema de Justicia -Sala de Casación Laboral, mediante sentencia del 14 agosto 2002 dentro del expediente con referencia No. 18563, advirtió:

"(...) el reajuste especial de pensiones por ella decretado (ley 100 de 1993) **no comportaba una revalorización en el ingreso real del pensionado, sino una compensación por la depreciación a que se vería abocado el beneficiario** de una pensión como consecuencia del incremento en el monto de cotización para salud, con destino a cubrir la medicina familiar, y por ese mecanismo extender la cobertura ciertamente precaria en esta materia antes de la Ley 100.

"Corolario de lo anterior es que **el valor de la pensión así incrementado no va a engrosar definitivamente el peculio del pensionado, sino que debe destinarse a la correspondiente entidad promotora de salud para los fines explicados, por lo que si bien se puede hablar de un verdadero reajuste en el monto nominal de la citada prestación social**, esa cifra adicional debe ponerse a disposición de las respectivas empresas recaudadoras, mediante descuento efectuado por el responsable de la cotización, la entidad pagadora de la pensión o por la entrega directa que haga el pensionado de ese porcentaje en el evento de que se le hubiere cancelado directamente a él la totalidad de la mesada."<sup>1</sup>

Ahora bien, se encuentra además que el Consejo de Estado - Sala de lo Contencioso Administrativo -Sección Segunda en Sentencia de 19 de mayo de 2005 con ponencia del magistrado Alberto Arango Mantilla<sup>2</sup>, al estudiar la legalidad del artículo 42 del Decreto Reglamentario 692 de 1994, señaló que el objeto del reajuste allí contenido:

"(...) no es otro que el de procurar que los pensionados no soporten una desmejora en sus ingresos o que los vean disminuidos, precisamente en razón del aumento de la cotización en salud. Ahora, es bueno aclarar que la cotización para salud que se ordenaba pagar con anterioridad a la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993 no era uniforme y se atenía al régimen al cual se hallaba afiliado el jubilado. De ahí, que el legislador pretendiera, como en efecto lo hace con la expedición de la Ley 100 de 1993, unificar las cotizaciones para todos los afiliados al sistema general de seguridad social en salud.

---

<sup>1</sup> Concordancias. Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Laboral. Radicación 21055. Sentencia 3 de septiembre de 2003. Acta No. 60

<sup>2</sup> Dentro del proceso con radicado No. 11001-03-25-000-2002-00162-01 (3165-02).

Razón por la cual se aplica el reajuste pensional a quienes se les ha reconocido, con anterioridad al 1º de enero de 1994, la pensión de jubilación, vejez, invalidez o muerte, puesto que tales personas se verían afectadas con el aumento de la cotización, reflejada desde luego en su asignación pensional. (...).”

Así las cosas, negó la nulidad de la norma en cita aclarando que “(...) observado lo dispuesto en el inciso 1º del artículo 42 del Decreto 692 de 1994, se encuentra que esta norma es una reproducción textual, con escasa diferencia, del artículo 143 de la Ley 100 de 1993, puesto que lo único que varía es que incluye a quienes no se les ha reconocido la pensión pero la tienen causada por cumplir con las formalidades de ley, lo cual no desconoce la norma a reglamentar, puesto que tal reajuste incluye a **todos los afiliados** al sistema general de seguridad social en salud”.

Posteriormente, ese mismo Órgano de Cierre -Sala de lo Contencioso Administrativo - Sección Segunda -Subsección B Magistrado con ponencia del doctor César Palomino Cortés Bogotá D.C., sentencia de 17 de marzo de 2022<sup>3</sup>, dispuso:

“(…) con relación a los pensionados, el artículo 143 de la Ley 100 de 1993, establece un reajuste pensional para quienes con anterioridad al 1 de enero de 1994 se les hubiere reconocido la pensión de jubilación, invalidez o muerte, equivalente a la elevación en la cotización para salud que resulte de la aplicación de la ley. De igual forma, reguló que la “cotización para salud establecida en el sistema general de salud para los pensionados está, en su totalidad, a cargo de éstos, quienes podrán cancelarla mediante una cotización complementaria durante su período de vinculación laboral.”

Así mismo, en el artículo 204 *ibidem*, modificado por el artículo 10 de la Ley 1122 de 2007 y adicionado por el artículo 1 de la Ley 1250 de 2005, estableció que el aporte en salud corresponde a un 12% de la mesada pensional, el cual es descontado por la administradora de pensiones o entidad de previsión, y quien tiene la obligación de transferir lo correspondiente a la EPS a la cual se encuentra afiliado el pensionado.

Mediante el literal c del artículo 7 del Decreto 1919 de 1994<sup>10</sup> sustituido por el literal c del artículo 26 del Decreto 806 de 1998, incluyó dentro de los afiliados al régimen contributivo del Sistema General de Seguridad Social en Salud, a la

---

<sup>3</sup> Dentro del proceso con radicado No. 250002342000201301944 01 (3194-2014).

persona beneficiaria o cabeza de los beneficiarios, en los casos de sustitución pensional o pensión de sobrevivientes.

Mediante la expedición del Acto Legislativo 01 de 2005, se adicionó el artículo 48 de la Constitución Política, e introdujo el principio de sostenibilidad financiera del sistema pensional, y la carga al Estado para garantizar los derechos adquiridos. Por su parte, el artículo 143 de la Ley 100 de 1993, se refirió al reajuste pensional de quienes, con anterioridad al 1 de enero de 1994, se les había reconocido pensión de vejez o jubilación, invalidez o muerte, equivalente a la elevación en la cotización para salud, que resulte de la aplicación de la norma. De modo tal, que “[l]a cotización para salud establecida en el Sistema General de Pensiones esta, en su totalidad, a cargo de estos, quienes podrá cancelarla mediante una cotización complementaria durante su período de vinculación laboral.” De modo tal, que el aporte en seguridad social para los pensionados, estará a su cargo, por lo que le corresponde aportar el 12% de la mesada pensional.” (Destacado del juzgado)

Finalmente, el Consejo de Estado -Sala de Consulta y Servicio Civil con ponencia del doctor William Zambrano Cetina, mediante Concepto No. 1897 de 31 de julio de 2008, frente al artículo 42 del Decreto 692 de 1994, explicó:

“De acuerdo con lo expuesto, la Sala encuentra entonces que existe una posición uniforme en la jurisprudencia en relación con el alcance de la norma objeto de estudio, en cuanto a que su finalidad es ‘compensar’ el efecto negativo del incremento de la cotización en salud de los pensionados ordenada por la Ley 100 de 1993, para evitar que ésta ‘aminore’, ‘reduzca’ ‘deprecie’ o se refleje negativamente en la asignación mensual de las personas a quienes con anterioridad al 1º de enero de 1994 se les hubiere reconocido la pensión de vejez o jubilación, invalidez, o sobrevivientes y de aquellas a quienes sin haberles efectuado dicho reconocimiento tuvieran causada la correspondiente prestación.

En ese sentido, el reajuste del artículo 143 de la Ley 100 de 1993 no representa como tal un incremento o revalorización en términos reales del ingreso del pensionado, lo que, en todo caso, no implica que no se deba asegurar su pago completo, pues, como se ha visto, el ingreso real de quienes se pensionaron o causaron su derecho antes del 1º de enero de 1994, no debe sufrir ninguna disminución por causa de la elevación de las cotizaciones en salud (**garantía de efecto neutro**)”

Conforme lo descrito, se encuentra que, el artículo 143 de la Ley 100 de 1993 no tiene como fin aumentar el monto de las pensiones reconocidas con anterioridad al 1º de enero de 1994, dado que su propósito real, es mantener incólume su valor ante el incremento de los aportes en salud a cargo de los pensionados del 5% al 12%, aporte que a partir de la expedición de la Ley en comento y con la creación del Sistema de Seguridad Social Integral en Colombia, está a cargo de estos en su totalidad.

Quiere significar lo anterior, que el reajuste contemplado el artículo 143 de la Ley 100 de 1993, posee una naturaleza netamente compensatoria, por ende, no se puede equipararse con los ajustes e incrementos anuales que se efectúan a favor de los pensionados en su prestación social.

### **3.5. ACERVO PROBATORIO:**

#### **Prueba documental:**

- Oficio No. AM 1410- 035 de 20 de septiembre de 2018, por medio del cual el Municipio de Aguadas certifica que para los años 1993, 1994 y 1995 no se efectuó reajuste a mesadas pensionales.
- Certificación de fecha 2 de diciembre de 2018, expedida por la Jefe de Archivo del Municipio de Aguadas en la consta que una vez revisado el archivo no se encontró para los años 1993, 1994 y 1995 realización de nóminas.
- Oficio No. AM 1410- 052 de 31 de octubre de 2018, por medio del cual el Municipio de Aguadas certifica que para los años 1993, 1994 y 1995 no se encontró nómina de jubilados.
- Relación de nómina de jubilados -pensionados y sustituciones de pensionales del Municipio de Aguadas periodo mes de octubre y noviembre de 1994 y noviembre de 1995.
- Relación de nómina de prima de navidad de jubilados -pensionados y sustituciones de pensionales del Municipio de Aguadas año 1994.
- Relación de nómina de pensionados a 31 de diciembre de los años 2012, 2013, 2014, 2015 y 2016.
- Constancia suscrita por la Secretaria de Hacienda el 20 de septiembre de 2018 en la que se certifica que “Que revisados los expedientes de nómina de los pensionados del Municipio de Aguadas, se pudo evidenciar que durante las

vigencias 2012 a 2015 el Municipio descontaba el 4% de la mesada pensional para realizar los aportes a la seguridad social en salud y desde la vigencia 2016 se aplica el 12% de descuento para los aportes a salud.”

- Reclamación Administrativa elevada por el demandante y otros pensionados en la que se solicitó reintegro mayor valor descontado por concepto de salud en nómina de pensionados durante los años 2016, 2017 y 2018.
- Resolución No. 131 de 12 de marzo de 2019 por medio de la cual se resuelve de forma negativa una solicitud de reintegro de sumas descontadas por concepto de salud en nómina de pensionados durante los años 2016, 2017, y 2018.
- Recurso de reposición interpuesto en contra de la resolución anterior.
- Resoluciones No. 026 de 27 de enero de 2012, No. 23 de 25 de enero de 2014, No. 27 de 27 de enero de 2015 y No. 18 de 26 de enero de 2016, por medio de las cuales se reajustó el valor de las pensiones de jubilación a cargo del Municipio de Aguadas para esos años.
- Decretos No. 004 de 6 de enero 2017 y No. 005 de 6 de enero de 2018 por medio de las cuales se reajusta el valor de las pensiones de jubilación a cargo del Municipio de Aguadas para esos años.
- Resolución No. 037 de 1985 por medio de la cual se reconoció pensión de jubilación al señor Luis Ángel Ocampo Giraldo a partir del 15 de octubre de 1985.

#### **Prueba testimonial:**

En la audiencia de pruebas llevada a cabo el día 26 de octubre de 2022 se recepcionó el testimonio de la señora:

**Mónica Yadira Henao Morales** persona que en su relato manifestó que: **i)** reside en la Calle 9 No. 4 – 42 del Municipio de Aguadas; **ii)** es Administradora Pública; **iii)** es secretaria del Consejo Municipal Municipio de Aguadas desde el año 2022; **iv)** fue secretaria de hacienda del Municipio de Aguadas en los años 2016 y 2017, para los años 2018, 2019, 2021 fungió como jefe de control interno del mismo municipio; **v)** frente al procedimiento del reajuste de las mesadas pensionales en el Municipio de Aguadas, recuerda el área jurídica de la entidad al analizar la Ley 1250 de 2008, estableció que no se estaba realizando el descuento del 12% para la cotización en salud, por lo que a partir del año 2016 se dio el ajuste en la nómina de pensionados del Municipio a través de decreto del alcalde; **vi)** no tiene conocimiento si los

asesores jurídicos de la entidad emitieron concepto jurídico previo a la expedición del decreto de reajuste<sup>4</sup>.

### 3.6. ANÁLISIS DEL CASO CONCRETO

Se recuerda entonces que, en el presente caso, la parte demandante pretende que se declare la nulidad de los siguientes actos administrativos:

- Resolución No. 131 de 12 marzo de 2019 que negó el reconocimiento del mayor valor descontado por concepto de aportes en salud durante los años 2016, 2017, 2018 y 2019, por haber adquirido el demandante su estatus de pensionado antes del 1° de enero de 1994.
- El acto administrativo ficto o presunto producto de la falta de pronunciamiento por parte del Municipio de Aguadas al recurso de reposición interpuesto frente a la Resolución No. 131 de 12 marzo de 2019.

Se observa además que, como consecuencia de ello, y a título de restablecimiento del derecho, solicita la parte activa que:

- Se ordene al Municipio de Aguadas el reconocimiento y pago del mayor valor descontado por concepto de cotización en salud durante los años 2016, 2017, 2018, 2019, y los que se causen a futuro, en tanto su mesada pensional no podía afectarse con el 12% de descuento para cotización para salud.

Ahora bien, conforme lo establecido en las premisas jurídicas y jurisprudenciales expuestas antelación, en consuno con el material probatorio obrante en el plenario, el cual fue incorporado siguiendo las formalidades establecidas en las normas procesales, respetando el derecho de contradicción, publicidad y defensa de las partes, encontramos que:

- Al señor Luis Ángel Ocampo Giraldo mediante Resolución No. 037 de 1985 se le reconoció pensión de jubilación a partir del 15 de octubre de 1985<sup>5</sup>.
- Conforme el acto administrativo en cita el demandante debía cotizar el 5% mensual de la pensión de jubilación para servicios asistenciales<sup>6</sup>.

---

<sup>4</sup> Minuto 05 segundo 21 a minutos 17 segundo 4 del video de la audiencia de pruebas, cuyo enlace reposa en el archivo No. 28 del cuaderno principal del expediente electrónico.

<sup>5</sup> Archivo No. 25 del cuaderno principal del expediente electrónico.

<sup>6</sup> Página 4 del archivo No. 25 del cuaderno principal del expediente electrónico.

- A través de Resoluciones No. 026 de 27 de enero de 2012, No. 23 de 25 de enero de 2014, No. 27 del 27 de enero de 2015 y No. 18 de 26 enero de 2016, y Decretos No. 004 de 6 de enero 2017 y No. 005 de 6 de enero de 2018, el Municipio de Aguadas reajustó el valor de las pensiones de jubilación a cargo de este y estableció el 12% del ingreso de las mesadas pensionales a su cargo como cotización para salud, en virtud de lo establecido en el artículo 204 de la Ley 100 de 1993 modificado por el artículo 1 de la Ley 1250 de 2008<sup>7</sup>.
- Con la promulgación de la Ley 100 de 1993, la cotización para salud establecida en el sistema general de pensiones está en su totalidad a cargo de los pensionados, estableciéndose un aporte correspondiente a un 12% de la mesada pensional.
- El reajuste previsto en los artículos 143 de la Ley 100 de 1993 y 42 del Decreto 692 de 1994, solo le es aplicable a quienes con anterioridad al 1° de enero de 1994 se les hubiere reconocido la pensión de vejez o jubilación, invalidez, o sobrevivientes, y a quienes sin haberles efectuado el reconocimiento tuvieran causada la correspondiente pensión con los requisitos formales completos, es decir, que este ajuste es aplicable al actor.

No obstante, en atención a las pautas jurisprudenciales citadas en precedencia, es claro que las Altas Cortes han establecido que si bien los pensionados antes del 1° de enero de 1994 tienen derecho al reajuste de su pensión por una sola vez, en razón al aumento de la cotización, teniendo en cuenta para ello, la cotización que venían efectuando los pensionados y la cotización del 8% que regía a partir de abril de 1993, sin exceder del 12%, no es menos cierto que, el reajuste contemplado en esas normas tiene un carácter únicamente **compensatorio**, por lo que no constituye una retribución que deba recibir directamente el pensionado, habida cuenta que lo que perseguían los artículos 143 de la Ley 100 de 1993 y 42 del Decreto 692 de 1994, era compensar el efecto negativo del valor de la mesada pensional por la depreciación a que se verían abocados los pensionados en razón al incremento en el monto de cotización para salud.

Dicho en otras palabras, lo que se pretendía con el reajuste ordenado en estas normas, era impedir que se redujera el ingreso pensional de quienes estaban cobijados dentro de los parámetros de las normas, más no una revalorización en el ingreso de la pensión, pues no estaba destinado para su beneficio directo, sino para compensar la posible reducción del monto de la pensión como consecuencia de la nueva carga en cotización, la cual a partir de la Ley 100 de 1991 se unificó en el 12% para todos los usuarios del sistema.

---

<sup>7</sup> Páginas 67 a 80 del archivo No. 05 del cuaderno principal del expediente electrónico.

Debe tenerse en cuenta en este punto, que las cotizaciones efectuadas a salud constituyen aportes parafiscales, es decir, que se convierte en un tributo con destinación específica, que conforme a los principios de equidad y de solidaridad consagrados en nuestra Constitución Política, se establecen para aumentar la cobertura en la prestación del servicio de salud de **todo el Sistema**, esto es, que este modelo permite que las cotizaciones de las personas con mayor capacidad de pago, se distribuyan para las personas con menores ingresos económicos, esto con el fin de garantizar su acceso al servicio público esencial de la salud, lo que motivó la unificación de las cotizaciones para todos los afiliados al sistema general de seguridad social en salud.

Razón por la cual, se concluye que el demandante no tiene derecho al reconocimiento y pago del mayor valor descontado por concepto de cotización en salud, durante los años 2016, 2017, 2018, 2019, y los que se causen a futuro, pues se itera que el reajuste bajo estudio está destinado a cubrir la totalidad de la cotización en salud, a fin de que no se afecte el monto de la pensión.

Aunado a ello, de los medios probatorios obrantes en el *dossier* se colige además que al señor Luis Ángel Ocampo Giraldo no se le han efectuado descuentos por aportes en salud superiores al 12% de la mesada pensional, por lo que estas deducciones no exceden lo permitido por la Ley, en ese orden de ideas, tampoco es dable afirmar, que existe un mayor valor descontado que contrarié lo legalmente establecido, frente al cual, ópere reembolso alguno.

Con base en todo lo dicho anteriormente, no se desvirtuó la presunción de legalidad de los actos demandados, por lo que habrán de negarse las pretensiones de la demanda.

### 3.7. CONCLUSIÓN

Conforme las consideraciones expuestas, se negarán las pretensiones de la demanda y se declararán fundadas las excepciones de “LEGALIDAD DEL ACTO ADMINISTRATIVO DEMANDADO” e “INEXISTENCIA DE LA OBLIGACIÓN”, propuestas por el Municipio de Aguadas, sin que sea necesario efectuar pronunciamiento alguno frente a los demás medios exceptivos, ante la prosperidad de estas.

### 3.8. COSTAS

No se condena en costas en virtud de lo establecido en el artículo 188 de la Ley 1437 de 2011, inciso adicionado por la ley 2080 de 2021, al observarse que la demanda no

se presentó con manifiesta carencia de fundamento legal, como tampoco se observa que estas se encuentren causadas en los términos dispuestos en el artículo 365 del C.G.P.

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Séptimo Administrativo del Circuito de Manizales, administrando justicia en nombre de la república y por autoridad de la ley,

### **FALLA**

**PRIMERO:** DECLARAR FUNDADA las excepciones de “LEGALIDAD DEL ACTO ADMINISTRATIVO DEMANDADO” e “INEXISTENCIA DE LA OBLIGACIÓN”, propuestas por el Municipio de Aguadas, por aludido en precedencia.

**SEGUNDO:** NEGAR las pretensiones de la demanda que en ejercicio del medio de control de Nulidad y Restablecimiento del Derecho instauró el señor Luis Ángel Ocampo Giraldo en contra del Municipio de Aguadas, por lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

**TERCERO:** SIN CONDENA EN COSTAS a la parte demandante, por lo brevemente expuesto.

**CUARTO:** EJECUTORIADA esta providencia, LIQUÍDENSE los gastos del proceso, DEVUÉLVANSE los remanentes si los hubiere. ARCHÍVENSE las diligencias, previas las anotaciones respectivas en el programa Justicia XXI.

**QUINTO:** La presente sentencia queda notificada en estados de conformidad con el artículo 203 del C.P.A.C.A.

**SEXTO:** Contra la presente sentencia procede el recurso de apelación en los términos del artículo 247 del CPACA.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

**JACKELINE GARCÍA GÓMEZ**  
**JUEZA**

**NOTIFICACIÓN POR ESTADO ELECTRÓNICO**

La providencia anterior se notifica en el Estado Electrónico del 22/ENE/2024

  
**MARCELA PATRICIA LEÓN HERRERA**  
Secretaria

Micrositio Web PUBLICACIÓN ESTADOS ELECTRÓNICOS:

<https://www.ramajudicial.gov.co/web/juzgado-02-administrativo-de-descongestion-de-manizales/474>

Firmado Por:

**Jackeline Garcia Gomez**

**Juez Circuito**

**Juzgado Administrativo**

**007**

**Manizales - Caldas**

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: **7360797a06f13fcbefbe8e75675729aba2cab1b40c13561d1501e5416aa82cb1**

Documento generado en 19/01/2024 04:24:45 PM

**Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:**

**<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**