

REPÚBLICA DE COLOMBIA  
RAMA JUDICIAL



JUZGADO CUARENTA Y SIETE ADMINISTRATIVO  
DEL CIRCUITO JUDICIAL DE BOGOTÁ D.C.  
SECCIÓN SEGUNDA

---

Bogotá D.C., veintiocho (28) de marzo de dos mil veintidós (2022)

Clase de Proceso : **Nulidad y Restablecimiento del Derecho**  
Demandante : **YAZMÍN ELIAYNE PÁEZ**  
Demandado : **HOSPITAL MILITAR CENTRAL**  
Radicación : **11001334204720180046500**  
Asunto : **Contrato realidad**

Como toda la actuación de la referencia se ha efectuado conforme a las reglas adjetivas que le son propias, sin que se observe causal alguna que invalide lo actuado, es procedente proferir decisión de mérito, para lo cual el **Juzgado Cuarenta y Siete Administrativo del Circuito de Bogotá**, en ejercicio legal de la Función Pública de administrar justicia que le es propia, y con observancia plena al derecho aplicable, dicta la presente.

**SENTENCIA**

**1.- ANTECEDENTES**

**1.1.- DEMANDA:**

**1.1.1 ASUNTO A DECIDIR Y COMPETENCIA**

Con fundamento en los artículos 187 y 189 del CPACA, procede el Despacho a decidir en primera instancia, el medio de control de Nulidad y Restablecimiento del Derecho regulada por el artículo 138 ibídem, promovida por la señora **YAZMÍN ELIAYNE PÁEZ**, actuando mediante apoderado judicial contra el **HOSPITAL MILITAR CENTRAL**.

## 1.1.2 PRETENSIONES

(...)

### DECLARACIONES Y CONDENAS

**Primera:** Se admita el presente medio de control, como consecuencia de los antecedentes enunciados inicialmente.

**Segunda:** Se declare la NULIDAD por Violación de la ley, **del Oficio Radicado N° E-00003-20180006112-HMN id:83905 Fechado el 12 de julio de 2018 y notificado el 12 de julio de 2018**, por medio de la cual se NEGÓ el reconocimiento y pago de todas las prestaciones laborales y sociales dejadas de percibir tales como: cesantías e intereses, primas de navidad, prima de junio, prima de servicios, vacaciones, aportes a salud, pensión, administradora de riesgos laborales y caja de compensación familiar; así como los valores dejados de percibir por concepto de dotación y en general todas las sumas a título de PRESTACIONES SOCIALES, que corresponde a la contraprestación de la labor desempeñada desde el año 2011 hasta el año 2015, y en general todas las acreencias laborales; acto proferido por el **MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL-HOSPITAL MILITAR CENTRAL**.

**Tercera:** Como consecuencia del restablecimiento del derecho, se declare que entre el **MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL-HOSPITAL MILITAR CENTRAL** y mi poderdante existió un vínculo laboral desde el año 2011 hasta el año 2015 y durante la relación laboral, la entidad no canceló los derechos laborales.

**Cuarta:** Como consecuencia de la anterior Nulidad y a título de **REESTABLECIMIENTO DEL DERECHO**; igualmente se declare que la demandante, tiene pleno derecho a que el demandando el **MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL-HOSPITAL MILITAR CENTRAL**, le reconozca y ordene pagar todas las prestaciones laborales y salariales dejadas de percibir tales como: cesantías e intereses, primas de navidad, prima de junio, prima de servicios, vacaciones, aportes a salud, pensión, administradora de riesgos laborales y caja de compensación familiar; así como los valores dejados de percibir por concepto de dotación y en general todas las sumas a título de **PRESTACIONES SOCIALES**, que corresponde a la contraprestación de la labor desempeñada desde el año 2011 hasta el año 2015 y en general todas las acreencias laborales debidamente acreditadas dentro del expediente./

**Quinta:** Se condene al demandado el **MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL-HOSPITAL MILITAR CENTRAL** a cancelar o devolver las sumas de dinero que por retención en la fuente la demandada le descontó a mi mandante.

**Sexta:** Se condene al demandado el **MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL-HOSPITAL MILITAR CENTRAL** al reembolso de los aportes a seguridad social respecto a salud, pensión y riesgos laborales; pagos que **YAZMÍN ELIAYNE PAEZ** tuvo que realizar sin tener la obligación de ello.

**Séptima:** Se ordene al **MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL-HOSPITAL MILITAR CENTRAL**, al pago de los respectivos aportes a seguridad social, en todos sus niveles.

**Octava:** Se condene al **MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL-HOSPITAL MILITAR CENTRAL**, al pago de acreencias laborales, prestaciones e indemnizaciones a las que tiene derecho una trabajadora de igual o mejor nivel que preste los mismos servicios.

**Novena:** Se ordene al **MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL-HOSPITAL MILITAR CENTRAL**, la devolución por conceptos indebidos en el pago de la Retención en la Fuente practicada a la parte demandante de manera ilegal.

**Decima:** Se condene al demandando el **MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL-HOSPITAL MILITAR CENTRAL** a título de sanción moratoria que se consagra en la ley

244 de 1995, se ordene pagar a mi mandante, las sumas que resulten equivalentes a un día de salario por un día de mora en la consignación o pago de las cesantías desde el año 2011 hasta el año 2015 y hasta la cancelación efectiva de las mismas.

**Decima Primera:** Se ordene al **MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL-HOSPITAL MILITAR CENTRAL** a pagar sobre las diferencias adeudadas a mi poderdante las sumas necesarias para hacer los ajustes de valor, conforme al índice de precios al consumidor o al por mayor, indexación que debe ser ordenada mes a mes por tratarse de pagos de tracto sucesivo.

**Décima Segunda:** Se ordene al **MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL-HOSPITAL MILITAR CENTRAL** a dar cumplimiento al fallo dentro del término previsto en el artículo 192 del C.P.A.C.A.

**Décima Tercera:** Se condene al **MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL-HOSPITAL MILITAR CENTRAL**, si este no da cumplimiento al fallo dentro del término previsto dentro del artículo 192 del C.P.A.C.A a pagar a favor de mi mandante los intereses moratorios, conforme lo ordena el artículo 192 y 195 del C.P.A.C.A y conforme a la sentencia C-602 del 2012 de la Honorable Corte Constitucional.

**Decima Cuarta:** Se condene en costas al **MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL-HOSPITAL MILITAR CENTRAL** conforme al artículo 188 del C.P.A.C.A.

**Decima Quinta:** Se condene a la entidad extra y ultra petita.

### 1.1.3. HECHOS<sup>1</sup>

#### 1.1.3.1. Hechos Relevantes.

Los principales hechos se resumen así:

1. La accionante fue contratada por la Subdirección Administrativa del Hospital Militar Central bajo la figura de contrato de prestación de servicios como auxiliar de enfermería, cumpliendo bajo estricta subordinación de sus jefes y supervisores inmediatos las actividades delegadas dentro del horario preestablecido y las herramientas disponibles en la entidad hospitalaria.
2. El periodo de contratación de la accionante fue del 24 de junio de 2011 al 31 de octubre de 2015 devengando como honorarios en el último periodo contratado la suma de \$ 2.123.500 mensuales.
3. Durante la prestación del servicio, a la demandante se le reconoció por sus servicios las cantidades pactadas en los contratos, de manera mensual, previa afiliación al Sistema de Seguridad Social y el pago al día.

---

<sup>1</sup> Ver expediente digital "01demanda" hoja 67-69.

4. El día 3 de julio de 2018 la accionante solicitó la declaración y existencia de un contrato realidad con el reconocimiento y pago de las prestaciones sociales.
5. La jefe Oficina Asesora de la entidad accionada denegó lo peticionado por el extremo demandante mediante oficio del 12 de julio de 2018 bajo el consecutivo E-2018006112-HMC- Id 83905.

#### **1.1.4. Normas Violadas**

##### **Fundamentos de derecho.**

Fueron señaladas como transgredidas, las siguientes disposiciones:

##### **De orden Constitucional:**

- Artículos 2, 4,11, 13, 25, 29, 42,46, 48, 53,58 y 128.

##### **De orden Legal:**

- Decreto 1042 de 1978, Decreto 1750 de 2003, Decreto 4171 de 2009, numeral 3 ley 80 de 1993.

## **II. POSICIÓN DE LAS PARTES**

### **2.1 Demandante:**

La posición de la demandante, se puede extraer del acápite de "CONCEPTO DE LA VIOLACIÓN"<sup>2</sup>, contenido en libelo introductorio de la acción, así:

El ordenamiento superior (artículos 1, 25,53 de la Constitución Política) otorga una protección especial al trabajo y a los trabajadores en concordancia con los artículos 2, 6,13, 25 y 58 de la carta magna.

Por tal razón, todas las prestaciones sociales y dineros dejados de percibir por la demandante corresponden a derechos adquiridos del 2011 al 2015 con carácter de inalienables, irrenunciables e imprescriptibles, al configurarse una contratación de mala fe pues se omite el principio de la prevalencia de la realidad sobre las formas.

---

<sup>2</sup> Ver expediente digital "01Demanda" hoja 69-82.

El oficio E-0003-2018006112-HMN id:83905 del 12 de julio de 2018 desconoce el ordenamiento jurídico, siendo violatorio de parámetros legales internacionales y conceptos constitucionales de salario pues la accionante durante la ejecución de actividades contratadas se le exigió prestar continua y personalmente el servicio, se realizó pago mensual previo a la afiliación del sistema de seguridad social, existió subordinación por pérdida del gobierno del contrato, cumplimiento de horarios bajo la asignación de turnos, utilizando las diferentes herramientas suministradas por la entidad.

Se trae a colación jurisprudencia del Consejo de estado esto es la SU CE-SUJ2-005-16, resaltando que para el ejercicio de funciones de carácter permanente se deberán crear los empleos correspondientes, así mismo, en la C-614 de 2009 se estableció por la Corte Constitucional la prohibición de celebración de contratos de prestación de servicios para el ejercicio de carácter misional.

Aunado a lo anterior, se hace mención sobre algunos de los elementos que estructuran el contrato realidad, entre los cuales se encuentran la subordinación o dependencia, la permanencia, la temporalidad, lo cual no implica que se adquiere la calidad de empleado público.

En torno a las diferencias entre la subordinación y la coordinación contractual se cita la sentencia del Consejo de Estado 25000-2325-0002010-00373-01 (2830)-2013, en la cual se precisa que de conformidad con la Ley 80 de 1993, un contratista es autónomo en el cumplimiento de la labor contratada, la cual no puede coincidir con las funciones ejecutadas por los empleados de planta.

Con relación al restablecimiento, se relacionan las providencias bajo los radicados 25000-23-25-000-2003-00839, la SU CE-SUJ2-005-16, la 20001233100020110031201 y el proceso 25000232500020070039501 (1129-10) 73001233100020000344901 (3074-05) emitidas por el Consejo de Estado en las que se explica que una vez estructurados los elementos de un contrato realidad es procedente el pago de prestaciones sociales ordinarias que devenga el empleado público en similar situación o sobre lo pactado como honorarios, debiendo asumirse el pago de los aportes de seguridad social en el porcentaje establecido en la ley en cabeza del empleador.

En suma de lo anterior, la entidad vulnera el principio de la buena fe pues dio una apariencia distinta a la relación laboral con la demandante; por tal circunstancia, el Código Disciplinario Único sanciona con falta gravísima al servidor público que

celebre contratos para ocultar las relaciones laborales, situación analizada en la C-094 de 2003, en la que se indica que la generación de relaciones laborales con ocasión de la suscripción de contratos de prestación de servicios involucra el desconocimiento de contratación estatal y por tanto, desconoce múltiples disposiciones constitucionales referentes a la función pública (artículos 122, 123, 125 y 124 de la C.P)

## **2.2. Demandada:**

La posición de la parte demandada, se encuentra establecida en la contestación de la demanda, "HECHOS Y RAZONES DE LA DEFENSA"<sup>3</sup>, contenido en la contestación de la acción, así:

- Cada uno de los contratos civiles de servicios profesionales pactados con la demandante fueron independientes.
- La no subordinación laboral fue pactada y contemplada de forma previa al inicio de la prestación del servicio, sin objeción alguna por parte de la demandante.
- La retención en la fuente se deriva del contrato y convenio suscrito por las partes aquí intervinientes, al igual que la afiliación como independiente al sistema de seguridad social, situación que no sufrió variación alguna durante la ejecución de actividades.
- No se configura una relación de trabajo por cuanto para la ejecución de los contratos pactados se realizó el mismo procedimiento, cuentas de cobro, retención en la fuente, afiliación de la contratista como independiente, expedición de póliza, entre otros aspectos.
- La contratación de la demandante se fundamentó en un convenio civil para la prestación de un servicio profesional regido por la Ley 80 de 1993 que expresamente en su artículo 32 señala que en ningún caso estos contratos generan relación laboral ni prestaciones.
- La vinculación de empleados públicos dentro del Hospital Militar Central se realiza a través de un acto reglamentario.
- Existe solución de continuidad entre cada uno de los contratos.

---

<sup>3</sup> Ver expediente digital "02AdmiteNotificacion" hoja 14-16.

### III. TRAMITE PROCESAL

La demanda fue asignada por reparto a esta sede judicial el 9 de noviembre de 2018, admitida mediante auto del 1 de marzo de 2019<sup>4</sup>; medio de control notificado por secretaría el día 29 de abril de 2019.

Vencido el término del traslado, la entidad accionada allegó contestación de demanda en tiempo el día 21 de junio de 2019<sup>5</sup>, fijándose fecha para audiencia inicial el día 22 de noviembre de 2019<sup>6</sup> y audiencia de pruebas el día 28 de enero de 2020<sup>7</sup>.

Finalmente, por medio de auto del 15 de septiembre de 2020<sup>8</sup> se declaró precluida la etapa probatoria, y se concedió el término de diez (10) días para que las partes presentaran sus alegaciones finales y se indicó que vencido el término anterior se preferiría el fallo, conforme a lo dispuesto en el inciso final artículo 181 del C.P.A.C.A.

#### 3.1. Alegatos de conclusión parte demandante:

A través de memorial del 21 de septiembre de 2020<sup>9</sup>, el apoderado del extremo demandante reitera los argumentos planteados en la demanda insistiendo que durante el año 2011 al 2015 la demandante laboró de forma personal para el Hospital Militar Central sin solución de continuidad, ni autonomía técnica, administrativa, ni financiera, cumpliendo un horario y los reglamentos de la entidad. También utilizó cada una de las herramientas suministradas por el hospital, durante más de 4 años, generándose dependencia y subordinación con la entidad configurándose así un contrato realidad; haciendo procedente reconocer las prestaciones sociales y todos los emolumentos a que tiene derecho.

De los testimonios, se puede establecer la existencia de una relación laboral, el cumplimiento de órdenes emitidas por sus superiores como las recibidas por parte de las señoras Isabel Cristina y Martha Téllez, la cuales se encargaban de asignar los turnos, controlar las funciones de la demandante y autorizaban cualquier tipo de permiso, los cuáles se encontraban sujetos al horario asignado, sin opción de

---

<sup>4</sup> Ver expediente digital "02AdmiteNotificacion".

<sup>5</sup> Ver expediente digital "02AdmiteNotificacion" hoja 9-18.

<sup>6</sup> Ver expediente digital "02AdmiteNotificacion" hoja 32.

<sup>7</sup> Ver expediente digital "05AudienciaPruebas"

<sup>8</sup> Ver expediente digital "10AutoTrasladoAlegatos"

<sup>9</sup> Ver expediente digital "13Alegatos20200921"

subcontratar o delegar sus funciones a una tercera persona para la ejecución de actividades.

### **3.2. Alegatos de conclusión entidad demandada:**

El apoderado judicial de la entidad demandada, el día 18 de septiembre de 2020<sup>10</sup> allegó alegatos de conclusión en la oportunidad legal respectiva, reiterando los planteamientos consignados en la contestación de la demanda, solicitándose negar las pretensiones incoadas al tratarse de un contrato civil, conforme lo establece el artículo 32 de la Ley 80 de 1993, que no genera relación laboral ni reconocimiento de prestaciones sociales. Adicionalmente, sobre la contratación efectuada no existió solución de continuidad entre cada suscripción de contrato, surtiéndose de la misma forma desde el año 2011 sin oposición o manifestación contraria elevada por la accionante.

### **2.3. Ministerio Público:**

La Representante del Ministerio Público no emitió concepto alguno dentro del presente asunto.

Cumplido el trámite de Ley, sin que se observe causal de nulidad procesal, se decide mediante las siguientes;

## **IV. CONSIDERACIONES**

Por razones de orden metodológico, el Despacho en primer término identificará el problema jurídico, luego analizará la normatividad aplicable al caso y finalmente resolverá el caso concreto, previa valoración del recaudo probatorio.

### **4.1 Problema Jurídico**

El problema jurídico en audiencia inicial acumulada quedó trazado de la siguiente manera<sup>11</sup>:

(...)

---

<sup>10</sup> Ver expediente digital "12Alegatos20200918"

<sup>11</sup> Ver expediente digital "03Audiencialnicial" hoja 1-7.

**La fijación del litigio dentro de los expedientes:** consiste en establecer si los contratos de prestación de servicios suscritos entre las demandantes **RUTH DULCEY CARRILLO FORERO, YAZMIN ELIAYNE PAEZ** y el **HOSPITAL MILITAR CENTRAL**, se desnaturalizaron en una relación laboral que implica para las demandantes el derecho a percibir las prestaciones sociales reclamadas o si por el contrario, en el presente caso no concurren los elementos de dicho vínculo.

Recordado el problema jurídico, el Despacho realizará el análisis normativo correspondiente, luego, valorará las pruebas aportadas para así resolver el caso concreto.

#### **4.2. Normatividad aplicable al caso**

##### **Ley 80 de 1993, “Por la cual se expide el Estatuto General de Contratación de la Administración Pública”**

El artículo 32 de la Ley 80 de 1993, consignó algunas modalidades estatales, entre las cuales definió el contrato de prestación de servicios, así:

(...)

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

*3. 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.” (Subrayas fuera de texto)*

Conforme a lo anterior, el contrato de prestación de servicios suscrito por las entidades estatales tiene fundamento legal en el Estatuto General de Contratación, es decir, está autorizado por la ley y tiene como propósito que se ejecuten actos que tengan conexión con la actividad que cumple la entidad administrativa, relación jurídica que se establece con personas naturales, para que realicen actividades que no puedan ejecutarse con personal de planta o requieran de conocimientos especializados.

La convención realizada en el contrato de prestación de servicios no tiene otro propósito que el desarrollo de labores relacionadas con la administración o funcionamiento de la entidad, sin importar la circunstancia de tiempo o lugar donde se presta el servicio, siendo las necesidades de la administración las que imponen la celebración de este tipo de contratos.

La Ley 80 de 1993 dispone que los contratos de prestación de servicios no generan relación laboral, ni prestaciones sociales, no obstante, a medida que el tema ha sido estudiado por las Altas Cortes, se ha establecido que cuando de ellos se hacen evidentes elementos tales como la subordinación o la dependencia, la prestación personal del servicio y la remuneración, se está frente a una relación laboral independientemente de la forma de vinculación.

Es así, que para establecer los parámetros que diferencian los contratos de prestación de servicios respecto a los que consagran relaciones laborales, la Corte Constitucional se ha pronunciado de la siguiente forma:

(...)

**3. Características del contrato de prestación de servicios y sus diferencias con el contrato de trabajo.**

*El contrato de prestación de servicios a que se refiere la norma demandada se celebra por el Estado en aquellos eventos en que la función de la administración no puede ser suministrada por personas vinculadas con la entidad oficial contratante o cuando requiere de conocimientos especializados, para lo cual se establecen las siguientes características:*

**a.** *La prestación de servicios versa sobre una obligación de hacer para la ejecución de labores en razón de la experiencia, capacitación y formación profesional de una persona en determinada materia, con la cual se acuerdan las respectivas labores profesionales.*

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

**b.** *La autonomía e independencia del contratista desde el punto de vista técnico y científico, constituye el elemento esencial de este contrato. Esto significa que el contratista dispone de un amplio margen de discrecionalidad en cuanto concierne a la ejecución del objeto contractual dentro del plazo fijado y a la realización de la labor, según las estipulaciones acordadas.*

*Es evidente que por regla general la función pública se presta por parte del personal perteneciente a la entidad oficial correspondiente y sólo, excepcionalmente, en los*

casos previstos, cuando las actividades de la administración no puedan realizarse con personal de planta o requieran de conocimientos especializados, aquellas podrán ser ejercidas a través de la modalidad del contrato de prestación de servicios.

c. La vigencia del contrato es temporal y, por lo tanto, su duración debe ser por tiempo limitado y el indispensable para ejecutar el objeto contractual convenido. En el caso de que las actividades con ellos atendidas demanden una permanencia mayor e indefinida, excediendo su carácter excepcional y temporal para convertirse en ordinario y permanente, será necesario que la respectiva entidad adopte las medidas y provisiones pertinentes a fin de que se dé cabal cumplimiento a lo previsto en el artículo 122 de la Carta Política, según el cual se requiere que el empleo público quede contemplado en la respectiva planta y previstos sus emolumentos en el presupuesto correspondiente.

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

“ (...)”

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

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

**En síntesis, el elemento de subordinación o dependencia es el que determina la diferencia del contrato laboral frente al de prestación de servicios, ya que en el plano legal debe entenderse que quien celebra un contrato de esta naturaleza, como el previsto en la norma acusada, no puede tener frente a la administración sino la calidad de contratista independiente sin derecho a prestaciones sociales; a contrario sensu, en caso de que se acredite la existencia de un trabajo subordinado o dependiente consistente en la actitud por parte de la administración contratante de impartir órdenes a quien presta el servicio con respecto a la ejecución de la labor contratada, así como la fijación de horario de trabajo para la prestación del servicio, se tipifica el contrato de trabajo con derecho al pago de prestaciones sociales, así se le haya dado la denominación de un contrato de prestación de servicios independiente...**<sup>12</sup> (Negrilla del Despacho)

---

<sup>12</sup> Corte Constitucional, Sentencia C-174 de 1997. M.P. Hernando Herrera Vergara.

De forma reiterativa el Consejo de Estado, mediante sentencia de 01 de marzo de 2018<sup>13</sup>, estableció frente a los elementos del contrato de prestación de servicios independientes, la importancia de la subordinación así:

(...)

*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.***

*Así las cosas, la entidad no está facultada para exigir subordinación o dependencia al contratista ni algo distinto del cumplimiento de los términos del contrato, ni pretender el pago de un salario como contraprestación de los servicios derivados del contrato de trabajo, sino, más bien, de honorarios profesionales a causa de la actividad del mandato respectivo. (negrilla fuera de texto).*

De acuerdo a lo señalado por nuestro Órgano de Cierre Constitucional y Administrativo, para que se configure la relación laboral en el contrato de prestación de servicios se requiere demostrar los tres elementos del contrato de trabajo los cuales son i) la prestación personal del servicio, ii) la continua subordinación y dependencia laboral y iii) la remuneración, una vez probada la relación laboral se tiene derecho al pago de las prestaciones sociales por el tiempo laborado, atendiendo así al principio de prevalencia de la realidad sobre las formas en las relaciones de trabajo, contenido en el artículo 53 de la Constitución Política.

### **Sentencias de unificación en el contrato realidad**

En cuanto al reconocimiento de la existencia de la relación laboral encubierta a través de un contrato de prestación de servicios, la Sección Segunda del Consejo

---

<sup>13</sup> Ver Sentencia de Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección B, Consejero ponente: Carmelo Perdomo Cuéter, Bogotá, D.C., primero 1 de marzo de dos mil dieciocho (2018), medio de control Nulidad y Restablecimiento del Derecho, expediente radicado bajo el N° 23001-23-33-000-2013-00117-01 (3730-2014).

de Estado, en Sentencia de Unificación Jurisprudencial del 25 de agosto de 2016<sup>14</sup>, estipuló las siguientes reglas respecto a la prescripción extintiva de los derechos salariales y prestacionales derivados del contrato realidad:

- I. *Quien pretenda el reconocimiento de la relación laboral con el Estado y, en consecuencia, el pago de las prestaciones derivadas de esta, en aplicación del principio de la primacía de la realidad sobre las formalidades, deberá reclamarlos dentro del término de tres años contados a partir de la terminación de su vínculo contractual.*
- II. *Sin embargo, no aplica el fenómeno prescriptivo frente a los aportes para pensión, en atención a la condición periódica del derecho pensional y en armonía con los derechos constitucionales a la igualdad e irrenunciabilidad a los beneficios mínimos laborales y los principios de in dubio pro operario, no regresividad y progresividad.*
- III. *Lo anterior, no implica la imprescriptibilidad de la devolución de los dineros pagados por concepto de aportes hechos por el trabajador como contratista, pues esto sería un beneficio propiamente económico para él, que no influye en el derecho pensional como tal (que se busca garantizar), sino en relación con las cotizaciones adeudadas al sistema de seguridad social en pensiones, que podrían tener incidencia al momento de liquidarse el monto pensional.*
- IV. *Las reclamaciones de los aportes pensionales adeudados al sistema integral de seguridad social derivados del contrato realidad, por su carácter de imprescriptibles y prestaciones periódicas, también están exceptuadas de la caducidad del medio de control (de acuerdo con el artículo 164, numeral 1, letra c, del CPACA).*
- V. *Tampoco resulta exigible el agotamiento de la conciliación extrajudicial como requisito previo para demandar a través del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, dado que al estar involucrados en este tipo de controversias (contrato realidad) derechos laborales irrenunciables (cotizaciones que repercuten en el derecho a obtener una pensión), que a su vez comportan el carácter de ciertos e indiscutibles, no son conciliables.*
- VI. *El estudio de la prescripción en cada caso concreto será objeto de la sentencia, una vez abordada y comprobada la existencia de la relación laboral, pues el hecho de que esté concernido el derecho pensional de la persona (exactamente los aportes al sistema de seguridad social en pensiones), que por su naturaleza es imprescriptible, aquella no tiene la virtualidad de enervar la acción ni la pretensión principal (la nulidad del acto administrativo que negó la existencia del vínculo laboral).*
- VII. *El juez contencioso-administrativo se debe pronunciar, aunque no se haya deprecado de manera expresa, respecto de los aportes al sistema de seguridad social en pensiones, una vez determinada la existencia del vínculo laboral entre el demandante y la agencia estatal*

---

<sup>14</sup> Ver Sentencia de Unificación Jurisprudencial Consejo de Estado, Sección Segunda. CE-SUJ2-05 del 25 de agosto de 2016. Consejero Ponente Dr. Carmelo Perdomo Cuéter. Radicación 23001-23-33-000- 2013-00260-01 (0088-2015)

*accionada, sin que ello implique la adopción de una decisión extra petita, sino una consecuencia indispensable para lograr la efectividad de los derechos del trabajador.*

De igual modo, se unifica la jurisprudencia en lo que atañe a que (i) el consecuente reconocimiento de las prestaciones por la nulidad del acto administrativo que niega la existencia de la relación laboral y del tiempo de servicios con fines pensionales proceden a título de restablecimiento del derecho, y (ii) el ingreso sobre el cual han de calcularse las prestaciones dejadas de percibir por el maestro-contratista corresponderá a los honorarios pactados.

Finalmente, en sentencia de unificación del 9 de septiembre de 2021<sup>15</sup>, la Sección Segunda del Consejo de Estado unificó la posición sobre: i) la temporalidad, ii) el término de solución de continuidad entre contratos y iii) la devolución de los aportes a la Seguridad Social en salud en las relaciones laborales encubiertas o subyacentes, bajo las siguientes reglas:

*«167. **La primera regla** define que el «término estrictamente indispensable», al que alude el numeral 3.º del artículo 32 de la Ley 80 de 1993, es el señalado en los estudios previos y en el objeto del contrato, el cual, de acuerdo con el principio de planeación, tiene que estar justificado en la necesidad de la prestación del servicio a favor de la Administración, de forma esencialmente temporal u ocasional y, de ninguna manera, con ánimo de permanencia.*

*168. La segunda regla establece un periodo de treinta (30) días hábiles, entre la finalización de un contrato y la ejecución del siguiente, como término de la **no solución de continuidad**, el cual, en los casos que se exceda, podrá flexibilizarse en atención a las especiales circunstancias que el juez encuentre probadas dentro del plenario.*

*169. **La tercera regla** determina que frente a la no afiliación a las contingencias de salud y riesgos laborales por parte de la Administración, es **improcedente el reembolso de los aportes que el contratista hubiese realizado de más, por constituir estos aportes obligatorios de naturaleza parafiscal.**».*

En esta providencia se estableció que el término estrictamente indispensable que deben durar los contratos de prestación de servicios será el que se señale en la minuta de prestación de servicios y que corresponde al lapso que, según los estudios previos, debe concederse a la espera de que el contratista cumpla con el objeto contractual, sin perjuicio de las prórrogas que puedan concederse para garantizar ese cumplimiento.

---

<sup>15</sup> C.E., Sec. Segunda, Sent. 2013-01143-01, SUJ-025-CE-S2-2021, sep. 9/2021.

A la par, explicó que aun cuando los contratistas de las entidades partes en un contrato realidad no hayan sido afiliados al sistema de seguridad social para cubrir riesgos y contingencias laborales y de salud, no procede reembolsarle los aportes que haya efectuado de más, por ser aportes parafiscales obligatorios y con destinación específica.

#### **4.3. Caso Concreto**

En el presente caso la señora **YAZMIN ELIAYNE PÁEZ**, pretende que se declare la nulidad del Oficio E-0003-2018006112-HMN id: 83905 del 12 de julio de 2018, que negó la relación laboral surgida desde el 24 de junio de 2011 al 31 de octubre de 2015, que en su sentir, se generó con la prestación del servicio que realizó en el Hospital Militar Central como auxiliar de enfermería, en la modalidad de órdenes de prestación de servicios, teniendo en cuenta que se configuran los elementos que constituyen un vínculo laboral, y como consecuencia de ello, se reconozcan y paguen las prestaciones que se derivan de la mencionada relación.

Por su parte, la entidad demandada, aduce que no se puede acceder a las pretensiones de la demanda toda vez, que la relación que existió entre las partes, se basó en lo establecido en la Ley 80 de 1993.

En ese orden, es necesario establecer si de las pruebas allegadas, se logra demostrar, la configuración de los 3 elementos que constituyen una vinculación laboral como son, (i) la existencia de la prestación personal del servicio, (ii) la continuada subordinación laboral y (iii) la remuneración como contraprestación.

#### **Prestación personal del servicio:**

Del material probatorio obrante en el expediente, tales como, certificaciones, aprobación de póliza de seguros, carné de identificación como auxiliar de enfermería, lista de chequeo cumplimiento de actividades, planillas de asignación de turnos, contratos, actas de iniciación, recibo parcial y final, reporte de compromiso presupuestal, informes de supervisión para trámites de pago<sup>16</sup>, se acredita la suscripción de los siguientes contratos:

---

<sup>16</sup> Ver expediente digital "01Demanda" y anexo "09CuadernoPruebas"

CANTIDAD	CONTRATO	DESDE	HASTA	VALOR
1	102152 de 2011	24/06/2011	30/11/2011	\$ 5.879.650,00
<b>Interrupción de 1 mes y 16 días</b>				
2	0012 de 2012	18/01/2012	30/04/2012	\$ 3.857.350,00
<b>Interrupción de 6 días</b>				
3	357 de 2012	8/05/2012	30/09/2013	\$ 18.837.350,00
4	931 de 2013	1/10/2013	31/07/2014	\$ 11.235.000,00
5	1835 de 2014	1/08/2014	30/11/2014	\$ 4.494.000,00
6	2642 de 2014	1/12/2014	31/10/2015	\$ 12.358.500,00

Una vez revisada la documentación, se evidencia que el Hospital Militar Central Nivel III y IV de conformidad con lo previsto en los artículos 32 y 39 de la Ley 80 de 1993 contrató de manera personal, desde el 24 de junio de 2011 al 31 de octubre de 2015, a la señora Yazmín Eliayne Páez como auxiliar de enfermería, con una interrupción de **1 mes y 16 días** desde el 1 de diciembre de 2011 al 17 de enero de 2012 entre los contratos 102152 de 2011 y 012 de 2012, de otra parte, se observa una interrupción contractual de **6 días** entre el 1 de mayo de 2012 al 7 de mayo de 2012.

En el desempeño de ese cargo, la señora Yazmín Eliayne Páez realizó las siguientes funciones extraídas de los contratos suscritos por la demandante<sup>17</sup>:

- Recibir y entregar turno, de acuerdo con el procedimiento establecido en la entidad.
- Hacer y velar por el buen uso de equipos, materiales e insumos del servicio, así como reportar inmediatamente, su daño o pérdida.
- Brindar cuidado humanizado al paciente, mediante aplicación de protocolos y procedimientos establecidos por el HOSPITAL.
- Informar de forma permanente al profesional de enfermería, los cambios presentados en la evolución del paciente.
- Ejercer la custodia y orden de la historia clínica, para garantizar su óptima conservación.
- Realizar los procedimientos de atención a los pacientes, en cumplimiento del plan de atención y aplicación de protocolos (administración y control de líquidos endovenosos, control de signos vitales, administración y cuidados con oxigenoterapia, administración y control de mezclas especiales dopamina, NTG, etc).
- Brindar cuidado de ostomías, sondas, catéteres, drenes, entre otros.

---

<sup>17</sup> Ver contratos contenidos en el anexo digital "09CuadernoPruebas"

- Participar como auxiliar en preparaciones prequirúrgicas en exámenes especiales.
- Atender con cuidados de tracción cutánea y sistemas de fijación osteomuscular a los pacientes que así lo requieran.
- Realizar reanimación RCCP, glucometrías y micronebulizaciones.
- Monitorear las transfusiones que se realicen.
- Efectuar la canalización de accesos venosos y periféricos.
- Aplicación de protocolos como higiene corporal, bucal, peso, cuidado de piel talla e identificación del usuario, asistir en la dieta al paciente dando a él cuidados permanentes.
- Diligenciar registros de enfermería.
- Asesoría cuidado del paciente y su familia en hospitalización.
- Aplicar procedimientos de bioseguridad, salud ocupacional, gestión ambiental y calidad.
- Rendir informes.
- Mantener actitud proactiva en el ejercicio diario de su profesión.
- Cumplir con el código deontológico de enfermería y las normas de seguridad del Hospital Militar Central.
- Realizar control del riesgo en la prestación del servicio (lavado de manos, manejo de residuos, rondas periódicas en el turno).

#### **RETRIBUCIÓN DEL SERVICIO:**

De conformidad con las certificaciones obrantes en el expediente, los contratos, actas de recibo, de iniciación, informes de supervisión de los contratos, lista de chequeo cumplimiento de actividades prestación de servicios como auxiliar de enfermería, expedidas por el Hospital Militar Central, se puede establecer que la señora Yazmín Eliayne Páez laboró bajo la modalidad de órdenes o contratos de prestación de servicios y que el objeto de los mismos era prestar servicios como auxiliar de enfermería, devengando por concepto de honorarios mensuales la suma \$1.123.500 m/cte.

#### **CONTINUADA SUBORDINACIÓN Y DEPENDENCIA:**

A fin de probar la existencia de este elemento de la relación laboral, fueron aportados al proceso:

- Oficios del 12 de julio de 2018 R-00003-2018011601-HMC Id Control 82253 del 3 de julio de 2018 por medio del cual la Jefe Oficina Jurídica de la Subred Integrada de Servicios de Salud Sur E.S.E denegó la solicitud de declaración de existencia de la relación laboral y el reconocimiento y pago de prestaciones sociales.
- Listas de chequeo cumplimiento de actividades prestación de servicios como auxiliar de enfermería que incluyen desde las actividades contratadas, relacionadas en líneas anteriores, hasta el mantener buenas relaciones interpersonales con el equipo de trabajo, manteniendo una actitud proactiva a las observaciones, actividades administrativas, uso racional de insumos, control de inventario, orden en ropa cuartos de servicio, facturación de procedimientos, entre otros.
- Recibo y entrega de turno de acuerdo al procedimiento preestablecido por la entidad demandada.
- Actas de recibo parcial e informes de supervisión realizados sobre cada contrato de forma mensual sobre cada una de las actividades contratadas previo pago al día de la seguridad social y aportes parafiscales.

#### **Testimonios e interrogatorio de parte.**

A fin de probar la existencia de los elementos de la relación laboral, el Despacho en audiencia de pruebas celebrada el día 28 de enero de 2020, recibió los testimonios solicitados por la parte actora, señores Jazmín Estefanie Geltud Robles y Wendy Aguirre Vinchira y el interrogatorio de parte a petición de la entidad demandada realizado a la señora Yazmín Eliayne Páez, quienes depusieron lo siguiente:

#### **Testigos de la parte actora.**

- **Vinculación laboral.**

#### **Testimonio Jazmín Estefanie Geltud Robles.**

Fue vinculada en el área de ginecología a través de contrato de prestación de servicios, como auxiliar de enfermería en el Hospital Militar de año 2012 al 2014, momento en el cual conoció a la aquí demandante.

*«PREGUNTADO usted quiere por favor referirnos si usted recuerda como fue la vinculación de la demandante con el Hospital Militar Central, qué actividades desarrollaba al interior y de que periodo a que periodo estuvo prestando servicios **CONTESTO** exactamente los periodos no los tengo presentes, pero ella en si duró como 5 años, pues ella*

*estaba esperando a ver si lograba llegar a la posesión, ella realizaba las funciones igual que yo, tomar los signos vitales, asistir al paciente a sus necesidades, laboratorios, cosas así. **PREGUNTADO** de conformidad con las actividades que usted dice que ella realizaba, corresponden a que cargo al interior de la entidad, es decir Jazmín le estoy preguntado, usted dice que ella tomaba signos vitales y no recuerdo que otra actividad desplegaba ella pero eso es referido a un cargo de que denominación, igual que yo, auxiliar de enfermería **PREGUNTADO** de conformidad con su respuesta anterior, precise a este Despacho si las actividades que desplegaba la demandante al interior del Hospital con ocasión de los contratos que suscribiera en la planta de personal de la entidad existía este cargo de auxiliar de enfermería que usted recuerde, cuando habló si existía este cargo en planta, significa personas desempeñando las mismas funciones que desarrollaba la demandante pero que estuvieran nombradas en planta en la entidad, es decir por resolución **CONTESTO** si señora, del mismo cargo de nosotros habían personal de planta.»*

### **Testimonio Wendy Aguirre Vinchira.**

Amiga de la demandante durante 10 años, se vinculó al Hospital Militar Central del año 2011 al 2013 por medio de contrato de prestación de servicios como auxiliar en el área de enfermería en urgencias, hospitalización, entre otros.

*«**PREGUNTADO** usted recuerda cómo se vinculó la demandante con el Hospital Militar Central, es decir, si fue por contrato de prestación de servicios, o de que otra manera estuvo vinculada, en qué periodo ella estuvo vinculada y que actividades tenía que cumplir al interior del Hospital **CONTESTO** ella también entró al Hospital por contrato por prestación de servicios, no tengo clara la fecha en que salió, creo que es 2015, 16, pero ella también entró conmigo a trabajar, ella también fue auxiliar de enfermería, también trabajaba cuidando pacientes, haciendo procedimientos de enfermería, también en urgencias, hospitalización, ginecología, trabajamos juntas.»*

#### **- Horario de ejecución de las actividades contratadas.**

### **Testimonio Jazmín Estefanie Geltud Robles.**

*«**PREGUNTADO** usted por favor quiere precisar a este Despacho si usted recuerda que dependencia o en qué área ejercía las actividades la demandante Yazmín Páez **CONTESTO** si señora, primeramente, estuvo como rotativa y después ella quedó fija en el servicio de aislados 11 piso, norte **PREGUNTADO** como quiera que usted dice que ella estuvo en el área rotativos e igualmente en la sección de aislados, en estas dependencias o en estas áreas mejor, existían igualmente estos cargos de auxiliar de enfermería en planta, de ser así, cuántas personas más o menos estaban de planta y cuál era el número de los contratistas desarrollando esas actividades **CONTESTO** bueno el número de personas de planta no lo tengo así, como un número fijo pero de prestación de servicios más o menos como unos 150 o 200 más o menos podría decirle **PREGUNTADO** 150 personas para estas mismas áreas, si señora **PREGUNTADO** Jazmín usted por favor le quiere indicar a este Despacho cuál era el horario de trabajo que debía cumplir la demandante o los turnos que le eran asignados y en caso de que le fueran asignados turnos, quién se los organizaba y programaba para ella cumplir sus actividades al interior del Hospital **CONTESTO** yo por lo menos estaba, y ella también en el turno de la tarde que era de 1 de la tarde a 7:30 más o menos que terminaba la entrega de turno, y quién nos los asignaba era nuestra jefe inmediata o nuestra coordinadora.»*

(...)

### Testimonio Wendy Aguirre Vinchira

«**PREGUNTADO** por favor infórmele a este Despacho si usted recuerda cuál era la jornada o el horario de trabajo que debía cumplir la demandante y quién organizaba esos turnos o esas agendas de trabajo **CONTESTO** Jazmín trabajaba en el horario de la tarde entraba a la 1 p.m. y salíamos a las 8 de la noche **PREGUNTADO** para que me amplíe su respuesta Wendy quién organizaba esos turnos para que la demandante prestara sus actividades **CONTESTO** las coordinadoras las jefes del área el nombre de las jefes, sólo me acuerdo de Martha Téllez.»

#### - Subordinación y prestación personal del servicio

### Testimonio Jazmín Estefanie Geltud Robles.

«**PREGUNTADO** recuerda ese nombre de la persona que agendaba esos turnos, quién se los agendaba así **CONTESTO** si señora se llamaba la jefe Isabel Cristina y Eveline García **PREGUNTADO** señora Jazmín de lo que usted recuerde las personas que estaban nombradas en planta, cuál era la jornada de trabajo que tenían, es decir, si ellos tenían una jornada de trabajo distinta a la que desempeñaban los empleados de planta o era igual la intensidad horaria, entre contratistas y las personas nombradas de planta, ejerciendo estas actividades de auxiliar de enfermería **CONTESTO** el horario de trabajo era igual, pero entonces a ellos se les sumaba que se les daba su compensatorio, cosa que nosotros, no lo teníamos.»

### Testimonio Wendy Aguirre Vinchira.

«**PREGUNTADO** usted recuerda Wendy si la demandante debía cumplir órdenes para ejecutar sus actividades, en caso afirmativo de quién cumplía esas órdenes (...) **CONTESTO** si señora, ella tenía que seguir unas normas que las brindaban las jefes, tanto la jefe del servicio, como las jefes coordinadoras.

(...)

**PREGUNTADO** usted recuerda Wendy cómo era el sistema de llamados de atención que hacía la entidad tanto al personal de planta como a los contratistas, si era distinto, si había alguna distinción o el trato de llamados de atención era igual; explíquenos y si usted recuerda que la demandante haya tenido algún llamado de atención **CONTESTO** no Yazmín nunca tuvo problemas en el hospital por nada de las actividades, nunca tuvo llamados de atención que yo sepa.

(...)

Allá lo que hacían era pasar informes a las coordinadoras y dependiendo de las faltas esos días se descontaban del contrato.»

Con relación a los permisos los testigos refirieron lo siguiente:

### Testimonio Jazmín Estefanie Geltud Robles.

«**PREGUNTADO** Jazmín por favor explíqueme a este Despacho si usted recuerda por ejemplo para el sistema de permisos si la demandante se tenía que ausentar de su lugar de prestación de servicios lo puede hacer de manera autónoma, tenía que pedirle permiso a alguien, a quién le pedía ese permiso **CONTESTO** ese permiso había que pedirlo con la coordinadora, que es la que estaba asignada con nosotros y el permiso tocaba volverlo a pagar, se podía descontar con dinero, o si no tocaba volverlo a reponer con tiempo.

(...)

**PREGUNTADO** para que nos amplíe su respuesta señora Jazmín el sistema de llamados de atención, cómo lo hacía la entidad para el personal de planta y para los contratistas y si por ejemplo, a ustedes se los hacían de forma verbal o por escrito, al personal de planta lo hacían de otra manera y si usted en alguna ocasión vio algún llamado de atención que le hiciera la entidad a la demandante **CONTESTO** primeramente, nos lo hacían de forma verbal, creo que después de dos o tres ya lo hacían de manera escrita, y con el de planta los llamaban directamente a ellos, pero pues el conducto de ellos, no sabría y durante el tiempo que yo estuve con Jazmín realmente no vi que le hicieran un llamado de atención **PREGUNTADO** dígame al Despacho si usted sabe o recuerda que la demandante cumpliera órdenes para ejecutar sus actividades, en caso afirmativo de quién cumplía esas órdenes **CONTESTO** si siempre cumplía las órdenes bajo la enfermera que estuviera a cargo de Jazmín si las cumplía».

### Testimonio Wendy Aguirre Vinchira.

«**PREGUNTADO** si la demandante se tenía que ausentar de su lugar de trabajo ella se podía ausentar de manera autónoma sin pedir consentimiento o permiso a alguien, o como era ese sistema de permisos **CONTESTO** no, nunca uno se podía ausentar de un servicio sin pedir permiso, sin prueba de pedir permiso mostrar incapacidad y aún así le descontaban el día, no importaba cual fuera la razón.»

### Interrogatorio de Parte- Yazmin Eliayne Páez.

La accionante informa que tiene 33 años, es auxiliar de enfermería de profesión, vive en unión libre; con relación a su vinculación con el Hospital Militar Central, expuso que esta fue efectuada a través de contratos de prestación de servicios de abril de 2011 a octubre de 2015, suscritos de forma ininterrumpida. A excepción de diciembre de 2011, fecha en la que descansó un mes, por cambio de personal.

Durante la prestación del servicio ejecutó sus funciones en los diferentes horarios asignados y cumplidos en igual forma con el personal de planta dentro de la entidad, estos son de 7 a.m. a 1 p.m., 1 p.m. a 7 p.m. y de 7 p.m. a 7 a.m.

Respecto a los llamados de atención, puso en conocimiento del Despacho que fue sujeta a un memorando por escrito al llegar tarde a su lugar de trabajo; advirtiendo,

la accionante que después de 3 llamados de atención, el Hospital Militar Central daba por terminado el contrato.

Para la solicitud de permisos, estos siempre debían ser solicitados de forma directa al jefe de piso y al jefe de personal, siendo indispensable reponer el tiempo solicitado, so pena, de que fueran descontados del pago mensual de honorarios, sin importar si se trataba de una incapacidad médica.

Siempre cumplió órdenes de sus jefes y supervisoras, Martha Téllez e Isabel Cristina, en cuanto a la cantidad de pacientes atendidos, procedimiento y medicación a suministrar.

Con relación a las diferencias entre las prestaciones recibidas por el personal de planta, se indicó que nunca fueron reconocidas horas extras, dominicales y festivos laborados, además de los días compensatorios. Adicionalmente, debía suscribir pólizas de garantía para cada contrato asignado y pago de parafiscales, previa presentación del informe de evaluación de actividades y cuenta del cobro, mes vencido a la entidad hospitalaria.

En cuanto al pago de **aportes a salud y pensión** todos los interrogados por el Despacho afirmaron que los contratistas tenían a cargo los aportes de salud y pensión que debían ser presentados ante el Hospital Militar Central con el fin de acceder al pago mensual de sus honorarios.

Es así, como de las pruebas documentales aportadas al proceso, de la declaración de terceros, de su análisis y valoración, se puede colegir:

- La prestación personal de los servicios de la demandante en las instalaciones del HOSPITAL MILITAR CENTRAL en el periodo comprendido entre 24 de junio de 2011 al 31 de octubre de 2015, como auxiliar de enfermería, son de carácter misional<sup>18</sup> y fueron prestados de manera ininterrumpida a partir de 18 de enero de 2012 hasta la fecha de su terminación.

---

<sup>18</sup> Situación vetada por el legislador de conformidad con artículo 2° del Decreto 2400 de 1968, “Por el cual se modifican las normas que regulan la administración del personal civil...”, dispone: “Se entiende por empleo el conjunto de funciones señaladas por la Constitución, la ley, el reglamento o asignadas por autoridad competente que deben ser atendidas por una persona natural.

*Empleado o funcionario es la persona nombrada para ejercer un empleo y que ha tomado posesión del mismo.*

*Los empleados civiles de la Rama Ejecutiva integran el servicio civil de la República.*

- El horario fue cumplido por la accionante de manera continua dentro de la entidad hospitalaria, en las mismas condiciones que los funcionarios de la planta administrativa, asignado por sus jefes inmediatos de domingo a domingo, de forma rotativa, es decir, de 7 a.m. a 1 p.m., 1 p.m. a 7 p.m. y de 7 p.m. a 7 a.m. de acuerdo a la necesidad del servicio.
- De conformidad con los testimonios e interrogatorios absueltos existían funcionarios de carrera administrativa desempeñando funciones en el área de enfermería, no obstante, existía gran número de auxiliares de enfermería contratados (de 100 a 200 personas) por prestación de servicios, lo que desvirtúa la excepcionalidad y eventualidad de la contratación de la demandante, utilizada para el cumplimiento de funciones esenciales dentro de la entidad hospitalaria.
- Ahora bien, de conformidad con el Manual Específico de Funciones y Competencias de los Empleos Públicos de los funcionarios Civiles No uniformados vigente a través del Decreto 4781 de 2008, modificado a partir del 12 de agosto de 2015 en el Hospital Militar Central, se puede corroborar que existe el cargo denominado Servidor Misional en Sanidad Militar, código 2-2, grado 12, con 124 empleo en los que se encuentra la siguiente descripción de funciones:

<b>III. EN QUE PROCESO PARTICIPA:</b> MISIONAL – ATENCIÓN AMBULATORIA Y HOSPITALARIA – DIAGNÓSTICO Y REHABILITACION – ENFERMERIA – URGENCIAS
<b>IV. PROPÓSITO PRINCIPAL DEL EMPLEO:</b> Proporcionar cuidados de enfermería a los usuarios adultos o pediátricos en el área de Urgencias fundamentados en conocimientos científicos y en la relación interpersonal humanizada con criterios y estándares de calidad según normatividad vigente
<b>V. FUNCIONES ESENCIALES DEL EMPLEO</b> <ol style="list-style-type: none"><li>1. Instruir al paciente y/o familia sobre su condición de salud sus cuidados con el tratamiento, fomentando cambios en el estilo de vida y hábitos apropiados para fomentar la recuperación de enfermedades.</li><li>2. Proporcionar cuidados de enfermería al usuario adulto o pediátrico con problemas de salud en situación crítica, de alto riesgo o en fase terminal, utilizando con destreza los medios terapéuticos y de apoyo diagnóstico necesarios por la complejidad del servicio.</li><li>3. Identificar y dar prioridad a las necesidades diarias de atención del paciente y decidir el plan de cuidados de enfermería, con el propósito de promover la salud, prevenir las complicaciones.</li><li>4. Cumplir con el tratamiento instaurado del paciente de competencia de enfermería.</li><li>5. Administrar los medicamentos, realizar curaciones, revisión integral de historias clínicas, transfusión de componentes sanguíneos, toma de muestras, asistencia al paciente en RCCP, admisión y egreso del paciente, control de líquidos, facturación, manejo de muestras anatomopatológicas y asistencia a procedimientos médicos requeridos, cumpliendo los protocolos institucionales.</li><li>6. Diligenciar los registros clínicos de enfermería en la historia clínica.</li><li>7. Controlar el inventario de elementos y carro de reanimación.</li><li>8. Asistir a las jornadas de capacitación y/o actualización relacionadas con los temas propios del área, programadas por enfermería.</li><li>9. Realizar las actividades de docencia e investigación y administrativas del área, siguiendo los protocolos correspondientes.</li><li>10. Garantizar el cumplimiento de los procesos y procedimientos dentro del Sistema Integral de Gestión de Calidad (S.I.G.C.) orientado al mejoramiento continuo de la entidad.</li><li>11. Las demás funciones asignadas por la autoridad competente, de acuerdo con el nivel, la naturaleza y el área de desempeño del cargo.</li></ol>

---

*Quienes presten al Estado Servicios ocasionales como los peritos obligatorios, como los jurados de conciencia o de votación; temporales, como los técnicos y obreros contratados por el tiempo de ejecución de un trabajo o una obra son meros auxiliares de la Administración Pública y no se consideran comprendidos en el servicio civil, por no pertenecer a sus cuadros permanentes.*

**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 ”.**

- De lo anterior, es cierto afirmar que muchas de las funciones de un Servidor Misional en Sanidad Militar, código 2-2, grado 12, con algunas modificaciones especiales en los contratos de prestación de servicios suscritos como AUXILIAR DE EFEMERÍA eran realizadas por la accionante de forma continua en diferentes áreas dentro del Hospital, ahora bien, el cargo de servidor misional en sanidad militar, hace parte de aquellos empleos que cumplen funciones misionales del Hospital, pues, a través de dicho cargo se desarrollan funciones de atención al paciente<sup>19</sup>.
- En cuanto a la remuneración percibida, se pactaron como honorarios los siguientes valores cancelados de forma mensual, recibiendo en promedio \$ 1.123.500 m/cte, así:

CONTRATO	VALOR TOTAL
102152 de 2011	\$ 5.879.650,00
12 de 2012	\$ 3.857.350,00
357 de 2012	\$ 18.837.350,00
931 de 2013	\$ 11.235.000,00
1835 de 2014	\$ 4.494.000,00
2642 de 2014	\$ 12.358.500,00

- También se acredita en el expediente la continua dependencia y subordinación de la accionante como auxiliar de enfermería respecto a su jefe de piso y jefa de personal, como lo fueron la señora Martha Téllez e Isabel Cristina quienes coordinaban las planillas de turnos dentro de la entidad hospitalaria y verificaban el cumplimiento del horario asignado, controlando diariamente la forma, calidad y cantidad de trabajo respecto a los procedimientos a efectuar sobre los pacientes del hospital; con relación a los permisos para ausentarse de su sitio de trabajo, esta debía

---

<sup>19</sup> la Corte Constitucional en sentencia C-614 de 2009, prescribe completamente este tipo de vinculaciones, veamos:

**“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”.**

solicitar con anterioridad la autorización expresa de su jefe inmediato, pues, no podía delegar de forma autónoma sus funciones, debiendo reponer el tiempo solicitado, so pena de ser descontado por la entidad del pago mensual sus honorarios. Adicionalmente, se observa que de la documental aportada se suscribieron actas de recibo parcial e informes de supervisión de forma mensual dentro de cada contrato, suscritos por la demandante y un funcionario del personal de planta distinto a las jefes directas que coordinaban sus actividades diarias, como, por ejemplo, la mayor Juliana Cardozo Londoño, jefe del grupo de enfermería, mayor Alba Zafra Cristancho, jefe de enfermería, Laura Inés Cortez Cardozo, como profesional especializado, unidad de gestión de enfermería, coronel Luz Stella Navas Vargas en calidad de supervisora de contrato, es decir, que la accionante se encontraba sujeta a diferentes funcionarios e instrucciones dentro del hospital, cumpliendo el procedimiento administrativo (actas mensuales, suscripción de pólizas, radicación de cuentas de cobro, etc.) exigido de forma continuada por la entidad para poder disfrutar de los honorarios pactados.

- Extraño es que en una relación en la que se supone una total autonomía e independencia en desarrollo de la actividad contratada, se exija el cumplimiento de horario de trabajo a través de las planillas de turno del área de enfermería, el portar un cané institucional con el fin de identificar como funcionaria interna a la contratista, entregar diariamente turno y recibirlo en un tiempo estipulado, so pena de sanciones económicas o terminación del contrato, utilización de herramientas e insumos médicos suministrados por la entidad hospitalaria para cumplir con la ejecución de actividades y cuidado del paciente, exigir buenas relaciones interpersonales con el equipo de trabajo y una actitud proactiva dentro del seguimiento y cumplimiento de funciones, la imposibilidad de delegar las actividades en un tercero ajeno a la institución, entre otros; lo que demuestra el control y supervisión permanente de la Entidad Hospitalaria sobre la labor de la demandante, desvirtuándose así su autonomía e independencia en la prestación de los servicios contratados y superando bajo tales circunstancias, el tema de la coordinación necesaria en desarrollo de la actividad contractual, aludida por la entidad dentro de la contestación de la demanda.
  
- Adicionalmente, dentro de las documentales allegadas por la parte demandada no se aportan los requisitos y análisis de conveniencia para contratar o condiciones de idoneidad y experiencia de la contratista; en

consecuencia, se puede concluir que el Hospital Militar Central ejerció una influencia decisiva sobre las condiciones en que llevó a cabo el cumplimiento del objeto contractual, tareas desarrolladas y equivalentes a los funcionarios de planta.

Con fundamento en los elementos de juicio allegados en el expediente y apreciados en conjunto de acuerdo con las reglas de la sana crítica, se infiere con toda claridad la subordinación de que revistió la presunta relación contractual suscrita, toda vez, que la demandante al desarrollar la actividad para la que fue contratada de manera sucesiva **por más de 4 años**, contradice la naturaleza temporal y excepcional de un contrato de prestación de servicios; además, en todo momento se encontró sujeta al cumplimiento del horario impuesto por cada jefe de área de enfermería a través de turnos rotativos, a la diaria supervisión y asignación de sus funciones, permisos, entrega y recepción de turno, revisión mensual de actividades, incluso sobre la actitud en cómo se reciben las observaciones efectuadas por los superiores, con una completa subordinación hacia las jefes de enfermería, quienes tenían injerencia sobre cada una de las funciones de carácter misional.

**El análisis anterior, evidencia entonces la configuración del elemento de subordinación que determina en estos casos la existencia de una relación laboral encubierta bajo un vínculo contractual.**

Así, desvirtuadas tanto la autonomía e independencia en la ejecución de actividades como la temporalidad propia de un verdadero contrato de prestación de servicios, y probados los elementos de la relación laboral en el presente caso, esto es, la prestación personal del servicio, la remuneración como contraprestación directa del mismo, la subordinación y dependencia en el desarrollo de la actividad, y el desempeño de una labor de carácter permanente y continua, propia de la Entidad, concluye el Despacho que la administración utilizó equívocamente la figura contractual para encubrir la naturaleza real de la relación suscrita que desde luego se tornó eminentemente laboral, por lo que se configura en este caso el contrato realidad en aplicación de los principios consagrados en los artículos 13 y 53 de la Carta Política, en tanto, la demandante prestó sus servicios personales como auxiliar de enfermería del **24 de junio de 2011 al 31 de octubre de 2015** surgiéndole el derecho a que sea reconocida su relación laboral, confiriéndole a la contratista las prerrogativas de orden prestacional.

De tal manera, se encuentra demostrada la concurrencia de la totalidad de los elementos esenciales para la declaratoria de la existencia del vínculo laboral, en particular, la subordinación y dependencia que rige las relaciones de trabajo, el carácter permanente de las actividades desarrolladas por el demandante, que las labores encomendadas fueran propias de la misión del Hospital Militar Central y la equivalencia de las mismas frente a las tareas en cabeza del personal de planta.

Por otra parte, es de señalar que las diferentes situaciones administrativas y necesidades del servicio, **no pueden convertirse en excusas para vincular precaria e ilegalmente personal para el desempeño permanente de funciones públicas**, en este caso, desconociendo las formas sustanciales de derecho público, las modalidades previstas en la Constitución y la Ley para el ingreso al servicio público y aún las garantías laborales y derechos fundamentales de quienes así resultan vinculados.

#### **Pago de las prestaciones sociales como consecuencia de la existencia de un contrato realidad.**

Ahora bien, en relación al reconocimiento de las prestaciones sociales dejadas de percibir, en aquellos casos en que se desvirtúa la existencia de un contrato de prestación de servicios, en Sentencia de Unificación Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, C.P. Carmelo Perdomo Cuéter, Exp.2013-00260-01(0088-15)CE-SUJ2-005-16 de fecha 16 de agosto de 2016 unificó el criterio señalando que estas se otorgan a título de "restablecimiento del Derecho", sin que por ello se convierta automáticamente en un empleado público:

“(…)

**En este orden de ideas, la Sala considera oportuno y necesario precisar cuál es el criterio imperante para el reconocimiento de la reparación de los daños derivados de la existencia del contrato realidad, dependiendo si las actividades contratadas bajo la modalidad de prestación de servicios son iguales a las funciones asignadas a empleos existentes en la planta de personal de la entidad o si no lo son, pues según el caso, el parámetro objetivo para la tasación de perjuicios podrá variar, en aplicación de los principios laborales de igualdad de oportunidades y remuneración proporcional a la cantidad y calidad de trabajo, derivados del artículo 53 de la C.P.**

*En tal sentido, dirá la Sala que los honorarios pactados son el criterio imperante cuando el cargo desempeñado por el contratista no existe en la planta de personal, pues en razón a la inexistencia del cargo, dichos emolumentos son la única forma de tasar objetivamente la indemnización de perjuicios”.*

*Frente al anterior panorama jurisprudencial, resulta imperioso unificar el precedente con el fin último de acoger el criterio que sea más favorable a los ciudadanos que acuden ante la justicia contencioso-administrativa en busca de obtener el reconocimiento de los derechos que eran inherentes a una relación laboral pero que la Administración disfrazó con la suscripción de un contrato estatal, para lo cual ha de advertirse **que el restablecimiento del derecho es una consecuencia lógica de la nulidad que se decreta, ya que una vez ejecutoriada la sentencia que así lo declara, el acto administrativo desaparece del mundo jurídico, por lo que los derechos y situaciones afectados deben volver a su estado inicial, es decir, que en las controversias de contrato realidad hay lugar a reconocer las prestaciones que el contratista dejó de devengar y el tiempo de servicios con fines pensionales, pues su situación jurídica fue mediante un contrato estatal, pero que en su ejecución se dieron los elementos constitutivos de una relación laboral, que en caso de haber sido vinculado como empleado público hubiese tenido derecho a las mismas prestaciones que devengan los demás servidores de planta de la respectiva entidad.***

(...).”

En esa medida, actualmente las prestaciones sociales que son reconocidas a las personas que fueron vinculadas mediante contrato de prestación de servicios y que logran demostrar la existencia de una relación laboral, lo son a título de restablecimiento del derecho, pues aunque queda desvirtuada la vinculación como contratista para dar lugar a una de carácter laboral, dicha vinculación no puede tener la misma connotación que la del empleado vinculado mediante una relación legal y reglamentaria, en el entendido que para ostentar la calidad de empleado público es necesario cumplir las previsiones del artículo 122 de la Constitución, como los presupuestos de ley (nombramiento, posesión) requisitos que no se observan en la situación concreta de la accionante.

Por lo anterior, esta agencia judicial **declarará la nulidad** del acto administrativo acusado **Oficio E-00003-2018006112- HMN Id:83905 del 12 de julio de 2018**, mediante el cual se negó la existencia de una relación laboral entre la señora YAZMÍN ELIAYNE PÁEZ, y en su lugar, se tendrá como existente dicho vínculo; **y a título de restablecimiento** se ordenará a la **HOSPITAL MILITAR CENTRAL i) reconocer y pagar a la demandante todos los emolumentos y prestaciones sociales devengados por un servidor misional en sanidad militar, código 2-2, grado 12**, área de enfermería, atención hospitalaria, rehabilitación, urgencias.

Ahora bien, en relación a la interrupción presentada entre la terminación del contratos de servicios, 102152 de 2011 y 0012 de 2012, **entre el 1 de diciembre de 2011 al 17 de enero de 2012** el Despacho, no tendrá en cuenta este periodo de conformidad a lo dispuesto por el Consejo de Estado en Sentencia de Unificación SUJ-025-CE-S2-2021 del 9 de septiembre de 2021 que establece un periodo de **treinta (30) días** hábiles, entre la finalización de un contrato y la ejecución del

siguiente, como término de la no solución de continuidad; término superado en la presente controversia por 1 mes y 16 días. Situación distinta a la configurada entre el contrato 0012 de 2012 y 357 de 2012, en el que se presenta una interrupción de 6 días.

En cuanto, a la **diferencia concerniente a los aportes al sistema de seguridad social** la entidad accionada, deberá tomar del 24 de junio de 2011 al 30 de noviembre de 2011 y del 18 de enero de 2012 al 31 de octubre de 2015, el IBL de los honorarios pactados en los contratos de prestación de servicios, mes a mes, y si existe diferencia entre los aportes realizados como contratista y los que se debieron efectuar, cotizar al respectivo fondo de pensiones la suma faltante por concepto de aportes a pensión solo en el porcentaje que le correspondía como empleador.

Para efectos de lo anterior, la accionante deberá acreditar las cotizaciones que realizó al mencionado Sistema de Seguridad Social durante sus vínculos contractuales y en la eventualidad de que no las hubiese hecho o existiese diferencia en su contra, tendrá la carga de cancelar o completar, según el caso, el porcentaje que le incumbía como trabajador.

Respecto al pago de la **sanción moratoria contenida en la Ley 244 de 1995** y el reconocimiento es el caso señalar su improcedencia, en primera medida porque el reconocimiento y pago de las cesantías y aportes a la seguridad social nace únicamente con ocasión de la sentencia que declara la existencia de la relación laboral, en consecuencia es a partir de este momento que surge la obligación a cargo de la entidad accionada de reconocer y pagar el auxilio de la cesantía, sólo en el evento que no hubiese realizado su reconocimiento y pago, por lo que resulta improcedente la reclamación de la indemnización moratoria<sup>20</sup>.

En cuanto al reconocimiento y pago de la **caja de compensación familiar y riesgos laborales** no se realizaran devoluciones por falta de afiliación, conforme a la tercer regla de unificación determinada por el máximo órgano de la jurisdicción de lo contencioso administrativo, en su reciente sentencia del 9 de septiembre de 2021 citada líneas atrás.

En relación con el reconocimiento económico de la **dotación de vestido y**

---

<sup>20</sup> Véase sentencia del Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección B, C.P. Sandra Lisset Ibarra Vélez, Radicación número: 08001-23-31-000-2007-00062-01(1736-15).

**calzado**, precisa este Despacho que dicha prestación fue concebida por el artículo 7 de la Ley 11 de 1984 con la finalidad de facilitar el cumplimiento del servicio.

En el sector público la Ley 70 de 1988 en el artículo 1° estableció el suministro de calzado y vestido de labor solamente para quienes laboran en los Ministerios, Departamentos Administrativos, Superintendencias, Establecimientos Públicos, Unidades Administrativas Especiales, Empresas Industriales y Comerciales de tipo oficial y Sociedades de Economía Mixta del nivel nacional, así:

(...)

**ARTÍCULO 1.** *Los empleados del sector oficial que trabajan al servicio de los ministerios, departamentos administrativos, superintendencias, establecimientos públicos, unidades administrativas especiales, empresas industriales o comerciales de tipo oficial y sociedades de economía mixta, tendrán derecho a que la entidad con que laboran les suministre cada cuatro (4) meses, en forma gratuita, un par de zapatos y un (1) vestido de labor, siempre que su remuneración mensual sea inferior a dos (2) veces el salario mínimo legal vigente, Esta prestación se reconocerá al empleado oficial que haya cumplido más de tres (3) meses al servicio de la entidad empleadora.*

Norma anterior reglamentada parcialmente por el Decreto 1978 de 1989, en el que se establece el suministro de la dotación así:

(...)

**ARTÍCULO 2°.-** *El suministro a que se refiere el artículo anterior deberá hacerse los días 30 de abril, 30 de agosto y 30 de diciembre de cada año. La entrega de esta dotación para el trabajo, no constituye salario ni se computará como factor del mismo en ningún caso.*

Es así, que como requisito para la entrega de dicha prestación es necesaria la prestación de servicio en forma ininterrumpida en la respectiva entidad por lo menos tres meses antes de la fecha de cada suministro y que devengue una asignación básica mensual inferior a dos veces el salario mínimo legal vigente. En consideración, al primer requisito el mismo se encuentra acreditado, toda vez, que la accionante laboró de forma continua desde el 18 de enero de 2012 al 31 de octubre de 2015. En cuanto al segundo requisito, de los contratos de prestación de servicios aportados al expediente que indican los honorarios devengados por la accionante en el periodo mencionado, se puede concluir que era inferior a dos veces el salario mínimo legal vigente para cada anualidad. Por lo anterior, estima este Despacho que del acervo probatorio resulta suficiente para acreditar que la demandante, tiene derecho a recibir la dotación de calzado y vestido de labor, por reunir los requisitos legales para acceder a dicha prestación, como son : (i) *laborar en forma permanente al servicio del ente territorial durante un lapso superior a los tres (3)*

meses y (ii) devengar una remuneración inferior a dos salarios mínimos, siendo procedente ordenar el reconocimiento del derecho pretendido.

Finalmente, no se accede a la devolución de los valores por concepto de retención en la fuente, durante el periodo reconocido como contrato realidad que corresponde del 18 de enero de 2012 al 31 de octubre de 2015, porque la entidad accionada estaba actuando en cumplimiento del régimen tributario simplemente como agente retenedor de un anticipo del impuesto de renta y esos valores son remitido a la autoridad recaudadora de esos impuestos la DIAN.

#### **4.4. PRESCRIPCIÓN**

El Consejo de Estado mediante sentencia de unificación,<sup>21</sup> de fecha 16 de agosto de 2016, estableció unas reglas jurisprudenciales concernientes a la prescripción, entre las cuales se encuentran:

- La persona que pretenda el reconocimiento de la relación laboral con el Estado y como consecuencia el pago de las prestaciones sociales deberá reclamarlo en el término de tres (3) años, contados a partir de la terminación de su vínculo contractual.
- No aplica el fenómeno prescriptivo frente a los aportes para pensión, lo que no implica la imprescriptibilidad de la devolución de los dineros pagados por concepto de aportes hechos por el contratista, por ser un beneficio económico que no influye en el derecho pensional, *como tal (que se busca garantizar), sino en relación con las cotizaciones adeudadas al sistema de seguridad social en pensiones, que podrían tener incidencia al momento de liquidarse el monto pensional.*
- No hay caducidad en la reclamación de los aportes pensionales al sistema integral de seguridad social derivados del contrato realidad.

Teniendo en cuenta la excepción de prescripción presentada por la entidad accionada se observa que el último contrato celebrado entre la señora Yazmín Eliayne Páez y el Hospital Militar Central finalizó el 31 de octubre de 2015, así las

---

<sup>21</sup>Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, C.P. Carmelo Perdomo Cuéter, Exp.2013-00260-01(0088-15) CE-SUJ2-005-16.

cosas, la accionante radicó reclamación administrativa para sus prestaciones sociales y salariales el día 12 de julio de 2018, radicando demanda contencioso administrativa el 9 de noviembre de 2018, es decir, dentro del término de los 3 años; empero, y como quiera, que quedó probada la interrupción contractual entre los contratos 102152 de 2011 y 0012 de 2012, entre el 1 de diciembre de 2011 al 17 de enero de 2012, se configuró la prescripción extintiva, pues cómo se expuso, la reclamación en sede administrativa se efectuó con petición de fecha 12 de julio de 2018, más de 6 años y 8 meses después de terminado el contrato 102152 de 2011.

#### **4.5 COSTAS**

La Instancia no condenará en costas a la entidad accionada, teniendo en cuenta que el artículo 188 del CPACA, no exige la condena en sí misma, sino el pronunciamiento por parte del operador judicial y teniendo en cuenta que este Despacho no encontró respecto a la parte vencida conducta reprochable, no se hace necesaria la sanción.

Analizada la demanda, su contestación, el material probatorio allegado al informativo, decretado y practicado, así como las alegaciones de las partes, frente a la normatividad aplicable al caso controvertido y al criterio que ha sostenido esta jurisdicción sobre el tema de que se trata, se llega a la conclusión que deben ser acogidas parcialmente las súplicas de la demanda.

En mérito de lo expuesto, el Juzgado 47 Administrativo del Circuito Judicial de Bogotá, Sección Segunda, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

#### **FALLA**

**PRIMERO: Declarar probada parcialmente la excepción de prescripción propuesta por la entidad demandada**, para el reconocimiento de la relación laboral y pagos de las acreencias laborales, entre el periodo comprendido **del 1 de diciembre de 2011 al 17 de enero de 2012**, como se explicó en líneas anteriores.

**SEGUNDO: Declarar la nulidad del oficio No E-00003-2018006112-HMN id:83905 del 12 de julio de 2018**, en cuanto, negó a la accionante la reclamación de las

prestaciones sociales y demás acreencias laborales entre el periodo comprendido del **18 de enero de 2012 al 31 de octubre de 2015**, según lo anotado en la parte motiva de esta providencia.

**TERCERO:** Como consecuencia de la anterior declaración y a título de restablecimiento del derecho, **condenar al HOSPITAL MILITAR CENTRAL** así:

- a) **A reconocer, liquidar y pagar** a la señora **YAZMÍN ELIAYNE PÁEZ** identificada con cédula de ciudadanía N°. 1.024.467.421, todos los emolumentos y prestaciones sociales devengados por el personal de planta en el cargo denominado servidor misional en sanidad militar, código 2-2, grado 12, teniendo en cuenta el periodo comprendido entre el 18 de enero de 2012 al 31 de octubre de 2015.
- b) En cuanto a la diferencia concerniente a los aportes al sistema de seguridad social, la entidad accionada deberá tomar durante el tiempo comprendido entre 24 de junio de 2011 al 31 de octubre de 2015, el IBL de un servidor misional en sanidad militar, código 2-2, grado 12, mes a mes, y si existe diferencia entre los aportes realizados como contratista y los que se debieron efectuar, cotizar al respectivo fondo de pensiones la suma faltante por concepto de aportes a pensión solo en el porcentaje que le correspondía como empleador.
- c) **Declarar** que el tiempo laborado por la accionante, bajo la modalidad del contrato realidad se debe computar para efectos pensionales.
- d) Las sumas que deberá cancelar la entidad accionada, tendrán que ser ajustadas en los términos del artículo 187 del CPACA., teniendo en cuenta la siguiente fórmula:

$$R = R.H. \frac{\text{ÍNDICE FINAL}}{\text{ÍNDICE INICIAL}}$$

En la que el valor presente R se determina multiplicando el valor histórico (R.H.), que es lo dejado de percibir por la parte actora por concepto de prestaciones sociales, por el guarismo que resulte de dividir el índice final de precios al consumidor certificado por el DANE, vigente a la fecha de ejecutoria de esta providencia, por el índice vigente en la fecha en que se

causaron las sumas adeudadas, teniendo en cuenta los aumentos o reajustes producidos o decretados durante dicho período.

Es claro que por tratarse de pagos de tracto sucesivo, la fórmula se aplicará separadamente mes por mes para cada asignación mensual, teniendo en cuenta que el índice inicial es el vigente al momento de la causación de cada uno de ellos.

**e) CONDENAR al Hospital Militar Central** a pagar a la accionante el equivalente a la dotación de calzado y vestido de labor que le suministraba a los empleados de planta vinculados al cargo denominado **servidor misional en sanidad militar, código 2-2, grado 12**, por el periodo comprendido del 18 de enero de 2012 al 31 de octubre de 2015.

**CUARTO: Negar** las demás súplicas de la demanda por las razones expuestas.

**QUINTO:** La entidad deberá cumplir la sentencia en los términos señalados en los artículos 189, 192 y 195 del CPACA.

**SEXTO:** Sin costas en la instancia.

**SÉPTIMO:** Una vez en firme esta sentencia, archívese el expediente, dejando las constancias del caso.

**CÓPIESE, NOTIFÍQUESE<sup>22</sup>, COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE**

**LEYDI JOHANNA CARDOZO GALLEGO  
JUEZ (E)**

**Firmado Por:**

**Leydi Johanna Cardozo Gallego  
Juez  
Juzgado Administrativo  
047  
Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,**

---

<sup>22</sup> [notificacionesjudiciales.ap@gmail.com](mailto:notificacionesjudiciales.ap@gmail.com); [judicialeshmc@homil.gov.co](mailto:judicialeshmc@homil.gov.co); [ricardoescuderot@hotmail.com](mailto:ricardoescuderot@hotmail.com); [a.p.asesores@hotmail.com](mailto:a.p.asesores@hotmail.com).

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:

**5f8a108d2c19d9bca49b4d40ea4c313f99e9a0a5e2bb65744eeef7af3b0201a8**

Documento generado en 28/03/2022 04:05:00 PM

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