

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL



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

Bogotá D.C., diez (10) de mayo de dos mil veintidós (2022)

Clase de Proceso : **Nulidad y Restablecimiento del Derecho**
Demandante : **ABRAHAM BARRERA PIRAJÓN**
C.C. No. 19.184.005
Demandado : **SUBRED INTEGRADA DE SERVICIOS DE SALUD SUR OCCIDENTE E.S.E.**
Radicación : **No. 11001-33-42-047-2019-00270-00**
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 regulado por el artículo 138 ibidem, promovido por el señor **ABRAHAM BARRERA PIRAJON**, actuando mediante apoderado judicial contra la **SUBRED INTEGRADA DE SERVICIOS DE SALUD SUR OCCIDENTE E.S.E.**

El demandante presenta las siguientes:

1.1.2 PRETENSIONES

“PRIMERA: Declarar la nulidad del acto administrativo contenido en la comunicación con radicado No. 20182100079481 de fecha 24 de diciembre de 2018 notificado el día 28 de diciembre de 2018, suscrito por la Doctora MONICA GONZÁLEZ MONTES, Jefe Oficina asesora Jurídica (E) de la SUBRED INTEGRADA DE SERVICIOS DE SALUD SUR OCCIDENTE E.S.E. por medio de la cual se NEGÓ el pago de las Acreencias laborales derivadas de la existencia de un contrato de trabajo realidad que existió entre el HOSPITAL PABLO VI BOSA I NIVEL E.S.E. hoy SUBRED INTEGRADA DE SERVICIOS DE SALUD SUR OCCIDENTE E.S.E. y el señor ABRAHAM BARRERA PIRAJÓN entre el periodo comprendido del día 21 DE OCTUBRE DE 2013 HASTA EL 30 DE SEPTIEMBRE DE 2016 como PROFESIONAL ADMINISTRATIVO que de mutuo acuerdo existió una relación jurídica de índole laboral.

SEGUNDA: Que como consecuencia de la declaratoria de nulidad precedente singularizada y previa declaratoria de la existencia del contrato de trabajo realidad se CONDENE a la SUBRED INTEGRADA DE SERVICIOS DE SALUD SUR OCCIDENTE E.S.E., a pagarle a mi representado ABRAHAM BARRERA PIRAJÓN, a título de RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO los siguientes conceptos:

- a) A título de reparación del daño, las diferencias salariales existentes entre los servicios remunerados por prestación de servicios y los salarios legales y convencionales pagados en HOSPITAL PABLO VI BOSA I NIVEL E.S.E. hoy “SUBRED INTEGRADA DE SERVICIOS DE SALUD SUR OCCIDENTE E.S.E.” a los PROFESIONALES ADMINISTRATIVOS desde el día 21 DE OCTUBRE DE 2013 HASTA EL 30 DE SEPTIEMBRE DE 2016, sumas que deben ser ajustadas en los términos del inciso 4º art. 187 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.
- b) Que pague a título de indemnización el valor equivalente al auxilio de las Cesantías causadas durante todo el tiempo de prestación de servicios liquidado con la asignación legal asignada al cargo de PROFESIONAL ADMINISTRATIVO del en HOSPITAL PABLO VI BOSA I NIVEL E.S.E. hoy “SUBRED INTEGRADA DE SERVICIOS DE SALUD SUR OCCIDENTE E.S.E.” desde el día 21 DE OCTUBRE DE 2013 HASTA EL 30 DE SEPTIEMBRE DE 2016, sumas que deben ser ajustadas en los términos del inciso 4º art. 187 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.
- c) Los Intereses a la Cesantías causados sobre los saldos que arroje la liquidación del auxilio a las cesantías año por año conforme al literal anterior.
- d) Que pague a título de indemnización el valor equivalente a las Primas de carácter legal de SERVICIOS de Junio y diciembre de cada año causadas desde el día 21 DE OCTUBRE DE 2013 HASTA EL 30 DE SEPTIEMBRE DE 2016, sumas que deben ser ajustadas en los términos del inciso 4º art. 187 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.
- e) Las Primas de carácter Extralegal de Navidad de cada año, causadas desde el día 21 DE OCTUBRE DE 2013 HASTA EL 30 DE SEPTIEMBRE DE 2016, sumas que deben ser ajustadas en los términos del inciso 4º art. 187 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.
- f) Las Primas de carácter Extralegal de Vacaciones de cada año causadas desde el día 21 DE OCTUBRE DE 2013 HASTA EL 30 DE SEPTIEMBRE DE 2016, sumas que deben ser ajustadas en los términos del inciso 4º art. 187 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.
- g) La compensación en dinero de las vacaciones causadas que no fueron otorgadas ni disfrutadas en tiempo ni compensadas en dinero, sumas que deben ser ajustadas en los términos del inciso 4º art. 187 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.
- h) A título de reparación del daño los porcentajes de cotización correspondientes a los aportes en SALUD y PENSION que le correspondía realizar al HOSPITAL PABLO VI BOSA I NIVEL E.S.E. hoy “SUBRED INTEGRADA DE SERVICIOS DE SALUD SUR OCCIDENTE E.S.E.” y que debió cancelar al Fondo pensional y a la E.P.S., desde el 21 DE OCTUBRE DE 2013 HASTA EL 30 DE SEPTIEMBRE DE 2016, sumas que

deben ser ajustadas en los términos del inciso 4º art. 187 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

- i) La devolución del importe de la totalidad de los descuentos realizados por el HOSPITAL PABLO VI BOSA I NIVEL E.S.E. hoy “SUBRED INTEGRADA DE SERVICIOS DE SALUD SUR OCCIDENTE E.S.E.” al señor ABRAHAM BARRERA PIRAJÓN, durante la prestación de los servicios por concepto de retención en la fuente.*
- j) La indemnización extralegal por el despido injusto con ocasión del retiro del servicio de mi mandante sin justa causa y sin que mediara comunicación escrita para el efecto.*
- k) La indemnización contenida en la ley 244 de 1995 artículo 2º, a razón de un día de asignación de salario por cada día de mora en el reconocimiento y pago de las prestaciones sociales legales, extralegales y cesantías reclamadas hasta cuando se produzca el pago reclamado.*
- l) La indemnización prevista en el parágrafo 1º del artículo 29 de la ley 789 de 2002, denominada salarios moratorios por falta en el pago oportuno de los aportes a la seguridad social y parafiscales de los últimos tres meses, en razón de un día de salario por cada día de retardo en sufragar los aportes parafiscales de los tres últimos meses anteriores a la terminación del contrato, del señor ABRAHAM BARRERA PIRAJÓN y hasta cuando acredite el pago de los aportes.*
- m) Las cotizaciones en forma retroactiva a la Caja de compensación Familiar CAFAM durante el tiempo que laboró el demandante es decir del 21 DE OCTUBRE DE 2013 HASTA EL 30 DE SEPTIEMBRE DE 2016, dichas sumas deberán ser ajustadas conforme al inciso 4º art. 187 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.*
- n) Que se condene a la demandada al pago de la indemnización que trata el artículo 99 de la Ley 50 de 1990, por no afiliar al demandante al Fondo Nacional del Ahorro, ni haber efectuado las consignaciones de las cesantías a este.*
- o) Sanción moratoria por la falta de pago oportuno de los intereses a las cesantías, ley 52 de 1975 decreto reglamentario 116 de 1976, ley 50 de 1990, Ministerio de la protección social concepto 106816 de 22 de abril de 2008.*
- p) Indemnización de perjuicios El valor correspondiente en dinero establecido por el Juez por el incumplimiento en el suministro de calzado y vestido de labor, ante la insatisfacción de las dotaciones habituales.*

TERCERA: *Condénese a la entidad demandada que pague al señor ABRAHAM BARRERA PIRAJÓN, la suma de 100 salarios mínimos legales mensuales vigentes por concepto de daños morales.*

CUARTA: *Que se condene a la entidad demandada al pago total inmediato del restablecimiento del derecho y de la reparación del daño causado, ordenando liquidar intereses de mora, si el pago no se hace efectivo en la oportunidad señalada conforme a lo dispuesto en el Inciso 3º del artículo 192 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.*

QUINTA: *Que el demandado, de cumplimiento a las disposiciones del fallo que este Despacho profiera dentro de los términos establecidos en el artículo 192 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.*

SEXTA: *Se DECLARE que el tiempo laborado por el señor ABRAHAM BARRERA PIRAJÓN, identificado con la cédula de ciudadanía número 19.184.005 de Bogotá; bajo la modalidad de contratos sucesivos denominados de prestación de servicios con el HOSPITAL PABLO VI BOSA I NIVEL E.S.E. hoy “SUBRED INTEGRADA DE SERVICIOS DE SALUD SUR OCCIDENTE E.S.E.” se deben computar para efectos pensionales, ORDENANDO emitir la Certificación laboral para el efecto.*

SÉPTIMA: *Se COMPULSEN copias de la sentencia dirigidas al Ministerio de Trabajo para que imponga MULTA al HOSPITAL PABLO VI BOSA I NIVEL E.S.E. hoy “SUBRED INTEGRADA DE SERVICIOS DE SALUD SUR OCCIDENTE E.S.E.” contenida en la Ley 1429 de 2010 artículo 63, por haber contratado a mi mandante ABRAHAM BARRERA PIRAJÓN, identificado con la cédula de ciudadanía número 19.184.005 de Bogotá; a través de Contratos de arrendamiento de servicios personales de carácter privado y de prestación de servicios en forma constante e ininterrumpida y habitual.*

OCTAVA: *Se CONDENE al pago de las costas y expensas de este proceso, a la entidad demandada.”*

1.1.3. HECHOS

1.1.3.1. Hechos Relevantes.

Los principales hechos se resumen así:

1. El señor Abraham Barrera Pirajon laboró en el HOSPITAL PABLO VI BOSA I NIVEL E.S.E. hoy SUBRED INTEGRADA DE SERVICIOS DE SALUD SUR OCCIDENTE E.S.E, en el cargo de PROFESIONAL ADMINISTRATIVO, a través de contratos de prestaciones de servicios sucesivos, habituales e ininterrumpidos desde el 21 de octubre de 2013 hasta el 30 de septiembre de 2016, devengando un último salario mensual de \$3.058.000, consignado mensualmente a la cuenta bancaria del accionante, cumplido el mes de trabajo.
2. El horario de trabajo que debía cumplir el demandante, era de lunes a viernes de 7:00 a.m a 5:00 p.m.
3. Las funciones desempeñadas por el accionante dentro de la entidad fueron: Gestionar los diferentes fondos de salud, pensiones, cesantías y administradoras de riesgos la conciliación del situado Fiscal y el Sistema General de Participación, llevar el registro de las actas de conciliación de los diferentes fondos de salud, pensiones, cesantías, Administradoras de Riesgos Laborales de la conciliación del Situado Fiscal y el sistema general de participación, realizar informes de la gestión administrativa y del saneamiento del Situado fiscal y del SGP ante los entes correspondientes que así lo requieran; elaborar y emitir los certificados para efectos de pensión conforme a la normatividad vigente; proyectar y presentar los formatos AP 1, AP 3 del Sistema General de Participaciones para la proyección de los aportes patronales en cada vigencia; diseñar la estructura de los archivos acordes con las instrucciones impartidas en la Resolución 03568 de agosto 22 de 2014, entre muchas otras.
4. Las funciones anteriormente relacionadas son consideradas como esenciales, de carácter permanente para el funcionamiento del Hospital.

5. La entidad le exigía al demandante afiliarse como trabajador independiente al Sistema General de Seguridad Social en Salud y Pensiones.
6. El HOSPITAL PABLO VI BOSA I NIVEL E.S.E. hoy SUBRED INTEGRADA DE SERVICIOS DE SALUD SUR OCCIDENTE E.S.E, le exigía al accionante, previa la continuidad laboral, adquirir una póliza de cumplimiento de Responsabilidad Civil.
7. La entidad demandada le descontaba mensualmente al accionante, el impuesto de retención a la fuente y del I.C.A, sin presentarse durante la relación contractual ningún tipo de anticipo económico, por los contratos celebrados.
8. Durante el tiempo que laboró el accionante, debía portar su carné de manera obligatoria, así mismo en este lapso, no se le reconocieron ni pagaron prestaciones sociales, no se le reconocieron vacaciones, ni le fueron compensadas en dinero.
9. Los contratos y sus prorrogas eran diseñados por el área jurídica del HOSPITAL PABLO VI BOSA I NIVEL E.S.E. hoy "SUBRED INTEGRADA DE SERVICIOS DE SALUD SUR OCCIDENTE E.S.E." en formatos previamente elaborados por este y no se admitían modificaciones por ninguna razón, como el cambio de nombre del contrato, fechas de inicio, valor del contrato y terminación entre otros aspectos.
10. El demandante, aceptó las condiciones de los contratos en contra de su voluntad con el HOSPITAL PABLO VI BOSA I NIVEL E.S.E. hoy "SUBRED INTEGRADA DE SERVICIOS DE SALUD SUR OCCIDENTE E.S.E.", para conservar su trabajo, al igual que las prórrogas y los demás documentos a ella entregados, inherentes al contrato de trabajo so pena al no firmarlos, de ser despedida; razón por la cual nunca tuvo voluntad libre de apremio.
11. El accionante estuvo a órdenes exclusivas del HOSPITAL PABLO VI BOSA I NIVEL E.S.E. hoy "SUBRED INTEGRADA DE SERVICIOS DE SALUD SUR OCCIDENTE E.S.E.", cumpliendo un horario de trabajo, recibiendo ordenes de sus superiores, realizando de manera personal la labor encomendada y recibiendo de manera mensual un pago, sin anticipos a su labor. Asimismo, no podía delegar funciones, recibía llamados de atención en relación de su trabajo y felicitaciones verbales de parte de

sus superiores, no contaba con autonomía e independencia en el cumplimiento de sus actividades.

12. Para desarrollar sus actividades como PROFESIONAL ADMINISTRATIVO, el accionante siempre utilizó las herramientas suministradas por la entidad.
13. El demandante, tenía compañeros de trabajo que cumplían las mismas funciones que él, pero que estaban vinculados directamente con el HOSPITAL PABLO VI BOSA NIVEL E.S.E. hoy "SUBRED INTEGRADA DE SERVICIOS DE SALUD SUR OCCIDENTE E.S.E."; disfrutaban de todas las prestaciones legales y extralegales, y recibían salarios más altos que el demandante, y toda clase de prebendas, que no devengó el demandante.
14. El 13 de diciembre de 2018, la parte actora interrumpió el término de la prescripción mediante reclamación para el pago de prestaciones sociales por todo el tiempo reclamado.
15. Así las cosas, mediante comunicación No. 20182100079481 de fecha 24 de diciembre de 2019, la Jefa de la Oficina Asesora Jurídica de la Subred Integrada de SERVICIOS DE SALUD SUR OCCIDENTE E.S.E, resolvió de forma negativa la reclamación.

1.1.4. Normas Violadas

Fundamentos de derecho.

Fueron señaladas como transgredidas, las siguientes disposiciones:

1. CONSTITUCIONALES:

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

2. LEGALES:

Decreto 3074 de 1968, Decreto 3135 de 1968 artículo 8, Decreto 1848 de 1968 artículo 51, Decreto 1045 de 1968 artículo 25, Decreto 01 de 1984, Decreto 1335 de 1990, Ley 4 de 1992, Ley 332 de 1996, Ley 1437 de 2011, ley 1564 de 2012, Ley 100 de 1993 artículos 15, 17, 18, 20, 22, 23, 128, 157, 161, 195 y 204; Ley 244 de 1995, ley 443 de 1998, ley 909 de 2004, Ley 80 de 1993 artículo 32, Ley 50 de 1990 Artículo 99, Ley

4° de 1990 artículo 8°, Ley 100 de 1993 artículo 195; Ley 3135 de 1968; Decreto 1250 de 1970 artículos 5° y 71, Decreto 2400 de 1968 artículos 26, 40, 46 y 61, Decreto 1950 de 1973 artículos 108, 180, 215, 240, 241 y 242, Decreto 3135 de 1968, Decreto 1919 de 2002 artículo 2° del Código Sustantivo del Trabajo artículos 23 y 24.

II. POSICIÓN DE LAS PARTES

2.1 Demandante:

La posición de la parte demandante se extrae del acápite de la demanda, contenido en libelo introductorio de la acción "*FUNDAMENTOS JURÍDICOS DE LAS PRETENSIONES DE LA DEMANDA CONCEPTO DE VIOLACIÓN*" así:

El apoderado libelista manifiesta que la SUBRED INTEGRADA DE SERVICIOS DE SALUD SUR OCCIDENTE E.S.E pretende desconocer la relación laboral que existió durante más de dos (02) años con el demandante Abraham Barrera Pirajón, sin ninguna justificación, a pesar de la constitución de todos los elementos del contrato realidad.

Entre estos, se encuentra que la demandante laboró a órdenes exclusivas del HOSPITAL PABLO VI BOSA I NIVEL E.S.E. hoy "SUBRED INTEGRADA DE SERVICIOS DE SALUD SUR OCCIDENTE E.S.E.", en el cargo de profesional administrativo desde el 21 de octubre de 2013 hasta el 30 de septiembre de 2016 de manera constante e ininterrumpida, sin la capacidad de delegar sus funciones, subordinada, con un horario de trabajo de lunes a viernes de 7:00 a.m a 5:00 p.m, utilizando las herramientas dada por el hospital para desarrollar sus funciones, con plena identificación a través de carné dado por la entidad, devengando como último salario mensual la suma de \$3.058.000.

Argumenta que la entidad accionada realizó todas las acciones para no contratar adecuadamente a la demandante y así omitir la obligación de pago frente a las prestaciones sociales que se generó durante todo el tiempo de trabajo como profesional administrativo, utilizando contratos de arrendamiento de servicios de carácter privado y de prestación de servicios personales.

Precisa frente a la intermediación laboral que esta se encuentra prohibida conforme lo dispone el Código Laboral, que puede ser aplicada excepcionalmente para cubrir vacantes en situación administrativa como vacaciones, licencias, incapacidades, contratación que no puede superar los 6 meses.

Frente al periodo de gracia, indica que la Corte Constitucional en sentencia C-901 de 2011 lo excluyó del parágrafo, del artículo 63 de la ley 1429 de 2010, derogándose tácitamente el periodo de gracia contenido en el artículo 103 de la ley 1438 de 2011.

Según la parte demandante, el HOSPITAL PABLO VI BOSA I NIVEL E.S.E. hoy "SUBRED INTEGRADA DE SERVICIOS DE SALUD SUR OCCIDENTE E.S.E." utilizó los contratos de servicios personales para evitar la vinculación laboral.

Precisa que en sentencia C-171 de 2012 la Honorable Corte Constitucional hizo referencia a aspectos de la vinculación laboral ordinaria y con el estado, diferencias entre el contrato de prestación de servicios y contrato de trabajo, primacía de la realidad sobre las formalidades, condiciones para la validez de un contrato de prestación de servicios, prohibiciones para desempeñar funciones propias o permanentes en la administración, primacía de la realidad sobre las formas, intermediación y protección laboral.

Es así que los elementos del contrato de trabajo se materializan en el artículo 23 del Código Sustantivo del Trabajo, subordinación, prestación personal del servicio y una remuneración mensual, todos estos, presentes en el caso que nos ocupa.

De otro lado, refirió que el artículo 24 del Código Sustantivo del Trabajo establece la presunción en todo trabajo personal se encuentra regido por un contrato de trabajo, es así, como la entidad demandada de mala fe contrató al accionante para evadir todas las garantías laborales.

Citó la Sentencia C- 154 de 1997 de la Corte Constitucional que explica la vigencia del contrato de prestación de servicios y su naturaleza temporal, el cual únicamente puede contratarse por esta modalidad cuando las actividades que desarrolla la entidad no puedan realizarse con personal de planta, en aras de hacer prevalecer el interés general.

Asevera que de acuerdo con el artículo 25 de la Constitución Política colombiana el trabajo se constituye como un derecho de protección jurídica estatal, es así como, desde la Corte Constitucional se debe dar prelación al principio de realidad sobre las formalidades.

Siguiendo la línea jurisprudencial anterior, la parte actora señala que el Consejo de Estado en aplicación del artículo 53 de la Constitución, ha indicado que se puede

desvirtuar el contrato de prestación de servicios cuando se demuestra la subordinación o dependencia del empleado respecto del empleador, como elemento constitutivo del contrato de trabajo además de la prestación personal del servicio y la remuneración, lo cual no implica conferir la condición de empleado público.

Igualmente, trae a colación la sentencia de 15 de junio de 2011, emitida por el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección "B", Consejero Ponente, Gerardo Arenas Monsalve radicado 25000232500020070039500, en la cual se plantea las 3 clases de vinculaciones con entidades del Estado, la importancia de la carga probatoria para demostrar la prestación personal del servicio, la subordinación, así como la fijación del horario de trabajo para la prestación del servicio, liquidación de prestaciones comunes y ordinarias, sin que se configuren los elementos para otorgar la calidad de empleado público al vinculado, artículo 122 de la Constitución Política.

Con relación a la indemnización dentro del contrato realidad, resalta la importancia de la indemnización integral, la cual fuera de las prestaciones sociales debe incluir pensión, salud, caja de compensación y subsidio familiar.

Finalmente se refiere a la prescripción trienal derivada del contrato realidad a partir de su exigibilidad y de su interrupción a través de la solicitud a la entidad accionada; cita varias sentencias del Consejo de Estado, en especial sobre el pago oportuno de cesantías, respecto a las cuales las entidades pagadoras a pesar de incurrir en mora no se encuentran liberadas del pago de los perjuicios causados a los funcionarios con dicho retardo¹; adicionalmente, hace énfasis en el marco jurídico y jurisprudencial que fijó los términos para el pago oportuno de las cesantías a los servidores públicos ley 244 de 1995.

2.1.2 Demandada.

La Subred de Servicios de Salud SUR OCCIDENTE E.S.E, presentó contestación de la demanda en tiempo², oponiéndose a las pretensiones de la demanda, al sostener que, la relación que la demandante tuviere con el HOSPITAL PABLO VI BOSCA I NIVEL E.S.E., no era de carácter laboral, como quiera que el accionante y el hospital suscribieron contratos de prestación de servicios, los cuales estuvieron regulados por la Ley 909 de 2004 y, tenían un objeto contractual claro.

¹ Consejo de Estado, sentencia S-638 y Corte Constitucional sentencia SU-400 de 1996.

² Ver documento digital 05.

En lo que se refiere a las actividades desarrolladas por el accionante, informa que, ante la falta de personal de planta la legislación permite la contratación de personas ajenas a las Instituciones Prestadoras de Servicios de Salud, a efectos de realizar las funciones que se requieran.

En cuanto a la cotización a seguridad social por pensiones, la entidad informa que no es cierto que se le hubiese exigido al demandante la cotización al fondo de pensiones, dado que el mismo es destinatario de una pensión de jubilación, la cual fue otorgada por el otrora ISS hoy COLPENSIONES, mediante la Resolución No. 036494 del 20 de agosto de 2008, lo que significa que el demandante no está obligado a cotizar por dicho concepto.

Finalmente, la entidad propuso las excepciones de: i) inexistencia del daño por el cual se pretende el restablecimiento del derecho; ii) pago; iii) prescripción de la acción de cobro, e iv) innominada.

III. TRAMITE PROCESAL

La demanda fue asignada por reparto a esta sede judicial el 21 de mayo de 2019; admitida el 12 de julio de 2019; notificada a la entidad accionada el 25 de julio de 2019; el traslado de la demanda surtió del 29 de julio al 15 de octubre de 2019; durante dicho periodo se presentó suspensión de términos los días 12 de septiembre y 02 y 03 de octubre, por lo que el término de traslado se corrió tres (3) días, venciéndose el día 18 de octubre de 2019.

Vencido el término del traslado, la entidad accionada allegó contestación de demanda en tiempo el día 17 de octubre de 2019; el 06 de marzo de 2020, fue celebrada audiencia inicial acumulada; y el 24 de noviembre de 2020 se celebró audiencia de pruebas.

Finalmente, por medio de auto del 01 de marzo de 2021, se incorporó al expediente una prueba documental, se declaró precluida la etapa probatoria, y se concedió el término de diez (10) días para que las partes presentaran sus alegaciones finales.

3.1. Alegatos de conclusión parte demandante:

La parte actora presentó alegatos de conclusión en tiempo, mediante memorial del 05 de marzo de 2021³. El apoderado de la parte actora concluyó que dentro del expediente no existe duda de la prestación personal del servicio, con un pago mensual y la subordinación de tipo laboral, la rotación de turnos mensuales supervisados por sus superiores.

También, aduce que se probó la existencia de cargos de planta que desempeñaban las mismas funciones que el demandante en el lapso laborado, pero que, a diferencia de esta última, ellos sí recibieron las garantías laborales y económicas plasmadas en la convención colectiva.

En relación con los testimonios, indicó que estos fueron presenciales, coherentes libres de apremios y claros en afirmar la situación en torno a la actividad y vínculo entre la entidad hospitalaria y el demandante, concluyéndose la existencia de una verdadera relación laboral disfrazada por sucesivos e ininterrumpidos contratos de prestación de servicios.

Resaltó, que los testigos interrogados por el Despacho laboraron durante más de 2 años como compañeros del demandante, presenciando la forma de pago, turnos realizados, órdenes directas, subordinación laboral, cambios de turno de trabajadores y contratistas.

Citó apartados jurisprudenciales del Consejo de Estado y la Corte Constitucional en relación con el contrato realidad resaltando los elementos que en él confluyen, en tanto a la exigibilidad de los derechos reclamados y carga probatoria, empleo de medio tiempo, ley 269 de 1996, permitiéndose más de un empleo a personal médico en entidades de derecho público, funciones de carácter permanente dentro de la administración, intermediación laboral y/o tercerización, criterios analizados por la corte constitucional dentro de la sentencia C-171 de 2012, funcional, de igualdad, temporalidad y excepcionalidad.

3.2. Alegatos de conclusión entidad demandada:

La Subred integrada de Servicios de Salud SUR OCCIDENTE E.S.E, no se pronunció en esta etapa procesal.

³ Ver documento digital 27

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

4.1 Problema Jurídico

El problema jurídico en audiencia inicial acumulada quedó trazado de la siguiente manera⁴:

(...)

La fijación del litigio dentro de los expedientes: consiste en establecer si los contratos de prestación de servicios suscritos entre (...) el señor ABRAHAM BARRERA PIRAJON con la SUBRED INTEGRADA DE SERVICIOS DE SALUD SUR OCCIDENTE E.S.E., se desnaturalizaron en una relación laboral que implica para los 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.

4.2. Desarrollo del problema jurídico

Para dar respuesta al problema jurídico, a continuación, se estudiarán los fundamentos legales que regulan los contratos de prestación de servicios y la jurisprudencia relacionada con el contrato realidad.

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

⁴ Ver expediente digital “03Audiencialnicial” hoja 1-7.

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 Constitucional⁵ 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.

⁵ Corte Constitucional, Sentencia C-174 de 1997. M.P. Hernando Herrera Vergara.

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... (Negrilla del Despacho)

De forma reiterativa el Consejo de Estado, mediante sentencia de 01 de marzo de 2018⁶, 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

⁶ 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 2016⁷, 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 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.*

⁷ 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)

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 contratista corresponderá a los honorarios pactados.

Finalmente, en sentencia de unificación del 9 de septiembre de 2021⁸, 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.

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. Hechos probados

⁸ C.E., Sec. Segunda, Sent. 2013-01143-01, SUJ-025-CE-S2-2021, sep. 9/2021.

De las pruebas aportadas y recibidas en el curso del proceso que interesan al debate, se demuestran los siguientes hechos:

Petición y el acto administrativo acusado

- Con petición radicada el 13 de diciembre de 2018⁹, el accionante solicitó a la Subred Integrada de Servicios de Salud Sur Occidente el pago de las acreencias laborales a que considera tener derecho, por el tiempo laborado en el Hospital Pablo VI Bosa, desde el 21 de octubre de 2013 hasta el 30 de septiembre de 2016, en el cargo de Profesional Administrativo.
- Mediante oficio No. 20182100079481 del 24 de diciembre de 2018¹⁰, la Subred Integrada de Servicios de Salud Sur Occidente, dio respuesta a la petición del 13 de diciembre de 2018 negando lo solicitado al sostener que no tiene derecho al pago de acreencias laborales, dado que para el tiempo solicitado su calidad era la de contratista.

Contratos de prestación de servicios celebrados con el Hospital Pablo VI Bosa

- Certificación¹¹ expedida por la líder de proyecto de la Unidad Funcional de Talento Humano del Hospital Pablo VI Bosa ESE, en la que se certificó que de acuerdo con el manual de funciones y competencias laborales, así como la composición y distribución de LA Planta de Personal del Hospital Pablo VI Bosa ESE, se hizo necesario contratar a un contador público para el área de talento humano, teniendo en cuenta que no existe en la planta de personal, el cargo para el perfil requerido.
- Hoja de vida del demandante¹², en la que consta que tiene titulación y experiencia como contador público.
- Cartas de idoneidad del 01 de octubre de 2013¹³, del 26 de diciembre de 2013¹⁴, en la que se evalúa la idoneidad y experiencia del demandante para celebrar contrato de prestación de servicios con el Hospital Pablo VI Bosa ESE, como profesional administrativo.

⁹ Folios 3-8 del documento digital 04

¹⁰ Folios 9-14 del documento digital 04

¹¹ Folio 2 del documento digital C.D. EXPEDIENTE ADMINISTRATIVO 01

¹² Folios 87-94 del documento digital C.D. EXPEDIENTE ADMINISTRATIVO 01

¹³ Folio 43 del documento digital C.D. EXPEDIENTE ADMINISTRATIVO 01

¹⁴ Folio 96 del documento digital C.D. EXPEDIENTE ADMINISTRATIVO 01

- Según certificación¹⁵ expedida por la Subred Integrada de Servicios de Salud Sur Occidente, se constata que el señor Abraham Barrera Pirajón suscribió contratos de prestación de servicios con el Hospital Pablo VI Bosa, para desempeñar las funciones de un profesional administrativo, según se muestra a continuación:

Contrato	Tipo	Objeto	Duración	Fecha Inicial	Fecha Final	Valor	Unidad	R#
2832 ✓	PRINCIPAL	PROFESION AL ADMINISTRATIVO	2 MESES 10 DIAS	21/10/2013 ✓	31/12/2013 ✓	6603333,333	PABLO VI	101775
45 ✓	PRINCIPAL	PROFESION AL ADMINISTRATIVO	11 MESES 28 DIAS	02/01/2014 ✓	31/12/2014 ✓	35060000	PABLO VI	104101
81 ✓	PRINCIPAL	PROFESION AL ADMINISTRATIVO	11 MESES 28 DIAS	02/01/2015 ✓	31/12/2015 ✓	36036200	PABLO VI	108202
86 ✓	PRINCIPAL	PROFESION AL ADMINISTRATIVO	8 MESES 29 DIAS	01/01/2016	30/09/2016	27827800	PABLO VI	110763

- De los contratos de prestación de servicios suscritos, se extrae la siguiente información:

- Orden de prestación de servicios No. 2832¹⁶

Objeto: Prestación de servicios como PROFESIONAL ADMINISTRATIVO en el Hospital Pablo VI Bosa ESE, de acuerdo a las necesidades de la institución.

Obligaciones del contratista: i) ejecutar actividades profesionales de planeación, programación, ejecución y control relacionados con las actividades de nómina y seguridad social para el personal de planta de la institución; ii) participar en la elaboración, presentación y desarrollo de planes, proyectos, programas y actividades del área; iii) realizar las actividades pertinentes a los soportes del sistema general de participaciones en los formatos (AP) establecidos y con la periodicidad de ley; iv) realizar las liquidaciones de cesantía retroactiva y ley; v) buscar la información para los bonos pensionales del personal del hospital; vi) actualizar las actas de conciliación del Sistema General de Participaciones y subirlas a la página del Ministerio; vii) enviar con periodicidad de ley los cuadros de ejecución de los aportes patronales a la SDS; entre otros.

Adición y prórroga a la OPS No. 2832¹⁷, para adicionar tiempo y presupuesto.

¹⁵ Folio 47 del documento digital 05

¹⁶ Folios 50-53 del documento digital C.D. EXPEDIENTE ADMINISTRATIVO 01

¹⁷ Folio 66 documento digital C.D. EXPEDIENTE ADMINISTRATIVO 01

- Orden de prestación de servicios No. 045¹⁸

Objeto: Prestación de servicios como PROFESIONAL ADMINISTRATIVO en el Hospital Pablo VI Bosa ESE, de acuerdo a las necesidades de la institución.

Obligaciones del contratista: i) ejecutar actividades profesionales de planeación, programación, ejecución y control relacionados con las actividades de nómina y seguridad social para el personal de planta de la institución; ii) participar en la elaboración, presentación y desarrollo de planes, proyectos, programas y actividades del área; iii) realizar las actividades pertinentes a los soportes del sistema general de participaciones en los formatos (AP) establecidos y con la periodicidad de ley; iv) realizar las liquidaciones de cesantía retroactiva y ley; v) buscar la información para los bonos pensionales del personal del hospital; vi) actualizar las actas de conciliación del Sistema General de Participaciones y subirlas a la página del Ministerio; vii) enviar con periodicidad de ley los cuadros de ejecución de los aportes patronales a la SDS; entre otros.

Adición y prórroga a la OPS No. 45¹⁹, para adicionar tiempo y presupuesto.

- Orden de prestación de servicios No. 81²⁰

Objeto: Prestar servicios como PROFESIONAL ADMINISTRATIVO en el proceso de gestión de talento humano del Hospital Pablo VI Bosa ESE.

Obligaciones del contratista: i) gestionar ante los diferentes fondos de pensiones y ISS el sistema general de participación; ii) llevar registro de las actas de conciliación con los fondos de pensiones y ISS; iii) enviar informes del SGP a los entes correspondientes que así lo requieran; iv) organizar y clasificar la información para elaborar los archivos de aportes no saneados; v) organizar y mantener en óptimas condiciones los archivos de aportes no saneados del Seguro Social en Liquidación; vi) diseñar la estructura de los archivos con las instrucciones impartidas en la resolución 03568 de agosto 22 de 2014; vii) elaborar mecanismos de control para asegurar la integridad y veracidad de la información de aportes no saneados; entre otros.

¹⁸ Folios 99-102 del documento digital C.D. EXPEDIENTE ADMINISTRATIVO 01

¹⁹ Folios 143, 154 documento digital C.D. EXPEDIENTE ADMINISTRATIVO 01

²⁰ Folios 219-222 del documento digital C.D. EXPEDIENTE ADMINISTRATIVO 01

Adición y prórroga a la OPS No. 81²¹, para adicionar tiempo y presupuesto.

- Contrato No. 86²².

Objeto: Prestar servicios profesionales y de apoyo a la gestión como profesional administrativo dentro de los diferentes procesos y procedimientos en el Hospital Pablo VI Bosa ESE I Nivel, de acuerdo a las necesidades de la institución.

Obligaciones del contratista: i) gestionar ante los diferentes fondos de salud, pensiones, cesantías y administradoras de riesgos, la conciliación del situado fiscal y el sistema general de participación; ii) llevar el registro de las actas de conciliación de los diferentes fondos de salud, pensiones, cesantías y administradoras de riesgos laborales de la conciliación del situado fiscal y el sistema general de participación; iii) realizar informes de la gestión administrativa y del saneamiento del situado fiscal y del SGP ante los entes correspondientes que así lo requieran; iv) elaborar y remitir los certificados laborales para efectos de pensión; v) proyectar y presentar los formatos AP1, AP3 del Sistema General de Participaciones para la proyección de los aportes patronales en cada vigencia; vi) diseñar la estructura de los archivos acordes con las instrucciones impartidas en la Resolución 03568 del 22 de agosto de 2014; vii) elaborar mecanismos de control para asegurar la integridad y veracidad de la información de aportes saneados y no saneados; viii) preparar y presentar los informes de gestión relacionados con las actividades contractuales; ix) guardar la debida discreción y reserva sobre los asuntos que se traten en la institución, en contenido de la correspondencia y demás documentos que le sean confiados; entre otros.

Informe de actividades realizadas por la prestación de servicios con el Hospital Pablo VI Bosa

- Informes mensuales de actividades, suscritos por el demandante, en virtud de la orden de servicios No. 2832 de 2013.

²¹ Folios 226, 247, 287, 311, 320 documento digital C.D. EXPEDIENTE ADMINISTRATIVO 01

²² Folios 21-24 del documento digital 04

- Informes mensuales de actividades²³, suscritos por el demandante, en virtud de la orden de servicios No. 45 de 2014.
- Informes mensuales de actividades²⁴, suscritos por el demandante, en virtud de la orden de servicios No. 81 de 2015.
- Informes mensuales de actividades²⁵, suscritos por el demandante, en virtud de la orden de servicios No. 86 de 2016.

Pago de honorarios por la prestación de servicios con el Hospital Pablo VI Bosa

- Aparecen certificados de reserva presupuestal No. 8448 de 2013,²⁶ 10293 de 2013²⁷, 75 de 2014²⁸, 5337 de 2014²⁹, 7485 de 2014³⁰, 76 de 2015³¹, 2987 de 2015³², 5386 de 2015³³, 8612 de 2015³⁴, 13124 de 2015³⁵, 78 de 2016³⁶, en las que consta el pago de honorarios mensuales a nombre del demandante, por la prestación de servicios realizada al Hospital Pablo VI Bosa ESE.

Pago de seguridad social por la prestación de servicios con el Hospital Pablo VI Bosa

- Certificación de fecha 25 de septiembre de 2013³⁷, expedida por FAMISANAR en la que consta que para esa data, el demandante estaba afiliado como cotizante en esa EPS.

²³ Folios 108, 115, 123, 130, 138, 148, 158, 165, 172, 179 del documento digital C.D. EXPEDIENTE ADMINISTRATIVO 01

²⁴ Folios 231, 241, 253, 260, 267, 274, 282, 292, 300, 307, 316, 324 del documento digital C.D. EXPEDIENTE ADMINISTRATIVO 01

²⁵ Folios 29, 36, 43, 50, 57, 65, 74, 81 del documento digital C.D. EXPEDIENTE ADMINISTRATIVO 02

²⁶ Folio 54 del documento digital C.D. EXPEDIENTE ADMINISTRATIVO 01

²⁷ Folio 67 documento digital C.D. EXPEDIENTE ADMINISTRATIVO 01

²⁸ Folio 103 documento digital C.D. EXPEDIENTE ADMINISTRATIVO 01

²⁹ Folio 144 documento digital C.D. EXPEDIENTE ADMINISTRATIVO 01

³⁰ Folio 152 documento digital C.D. EXPEDIENTE ADMINISTRATIVO 01

³¹ Folio 223 documento digital C.D. EXPEDIENTE ADMINISTRATIVO 01

³² Folio 227 documento digital C.D. EXPEDIENTE ADMINISTRATIVO 01

³³ Folio 248 documento digital C.D. EXPEDIENTE ADMINISTRATIVO 01

³⁴ Folio 288 documento digital C.D. EXPEDIENTE ADMINISTRATIVO 01

³⁵ Folio 312 documento digital C.D. EXPEDIENTE ADMINISTRATIVO 01

³⁶ Folio 24 documento digital C.D. EXPEDIENTE ADMINISTRATIVO 02

³⁷ Folio 26 del documento digital C.D. EXPEDIENTE ADMINISTRATIVO 01

- Oficios y planillas³⁸ entregados por el demandante al Hospital Pablo VI Bosa ESE, en el que informa haber pagado aportes por salud y riesgos en virtud de las OPS suscritas.
- Aparece soporte de pago de seguridad social³⁹, por concepto de salud y riesgos, a nombre del demandante, para el mes de abril de los años 2014 y 2015. Los conceptos de pensión, caja de compensación familiar y parafiscales aparecen en ceros (0,00).

Retenciones por la prestación de servicios con el Hospital Pablo VI Bosa

- Obra certificado de ingresos y retenciones del año gravable 2015⁴⁰, a nombre del demandante, expedido por el Hospital Pablo VI Bosa y resumen de retenciones⁴¹ realizadas al demandante, así:

ABRAHAM BARRERA PIRAJON			
PERIODO	BASE	RETENCION EN LA FUENTE	RETENCION DE ICA
2013	2.830.000	-	-
2014	35.060.000	-	-
2015	36.036.200	-	-
2016	18.653.800	-	115.203

Informes del supervisor del contrato

- Informe del contrato 2832 de 2013⁴², en el que el Interventor o Supervisor del contrato informó que el contratista cumplió a cabalidad con el objeto contractual.

Asuntos internos del Hospital: planta de personal, manual de funciones, horario de trabajo

- Aparece nota interna No. 20194300021393 del 24 de mayo de 2019⁴³, emitida por el Director Operativo de Gestión de Talento Humano de la Subred

³⁸ Folio 58-61, 70-72, 77, 79, 106-107, 113-114, 120-122, 127-129, 135-137, 146-148, 156-157, 163-164, 170-171, 177-178, 229-230, 239-240, 251-252, 258-259, 265-266, 272-273, 280-281, 290-291, 298-299, 305-306, 314-315, 322-323 del documento digital C.D. EXPEDIENTE ADMINISTRATIVO 01, folios 27-28, 34-35, 41-42, 48-49, 55-56, 63-64, 72-73, 79-80 del documento digital C.D. EXPEDIENTE ADMINISTRATIVO 02

³⁹ Folios 25 y 26 del documento digital 04

⁴⁰ Folio 28 del documento digital 04

⁴¹ Folio 7 del documento digital 05

⁴² Folios 83-84 del documento digital C.D. EXPEDIENTE ADMINISTRATIVO 01

⁴³ Folios 9-10 del documento digital 05

Integrada de Servicios de Salud Sur Occidente ESE, dirigida a la Jefe de la Oficina Jurídica de la entidad, por la cual informó que en la planta de empleos del antiguo Hospital Pablo VI Bosa, para los años 2013 al 2016, no contaba con el empleo denominado profesional administrativos. Asimismo, informó que, en la planta de empleos de la Subred Integrada de Servicios de Salud Sur Occidente ESE, no existe el empleado denominado profesional administrativo.

- De acuerdo con la nota interna No. 20204300015383 del 18 de marzo de 2020⁴⁴, la Subred Integrada de Servicios de Salud Sur Occidente ESE, da respuesta a la solicitud realizada por este Despacho en audiencia de pruebas relacionada con la certificación de *“quién actualmente realiza en las actividades relacionadas con los soportes del sistema general de participaciones en los formatos (AP), liquidación de cesantías retroactivas, búsqueda de información para los bonos pensionales del personal del hospital, actas de conciliación del sistema general de participaciones, cuadros de ejecución de los aportes patronales, diligenciamiento de historias laborales de acuerdo a la normatividad vigente, asesoría y seguimiento a las solicitudes de prepensionados, informes de gestión, registros, sistemas de información, cumplimiento del plan de gestión institucional”*. Para efectos de los anterior informa que esas funciones son realizadas por auxiliares administrativos, código 407, grado 15, grado 25, quienes tienen una asignación salarial mensual de \$1.890.502 y \$2.474.130, respectivamente.
- Allegan copia de la Resolución No. 593 del 27 de julio de 2017⁴⁵, por la cual se establece el horario de trabajo dentro de la jornada laboral, en la Subred Integrada de Servicios de Salud Sur Occidente, el cual para el personal de planta administrativo es de 7:00 am a 4:30 pm de lunes a jueves y de 7:00 am a 4:00 pm los viernes.
- Aportan manual específico de funciones⁴⁶ del empleo de auxiliar administrativo, código 407, grado 15, en el que se determina que el propósito principal es *“ejecutar trabajos de oficina de carácter administrativo en los procesos de la dependencia”* y entre sus funciones tiene las de: i) tramitar la correspondencia y administrar el archivo de la dependencia de acuerdo con las normas de gestión documental y políticas de la entidad; ii) elaborar oficios, informes, certificados, liquidaciones, actos administrativos y demás documentos que sean requeridos para el adecuado funcionamiento de la

⁴⁴ Folios 8-9 del documento digital 25

⁴⁵ Folios 12-15 del documento digital 23

⁴⁶ Folios 18-23 del documento digital 23

dependencia; iii) diligenciar y tramitar los formatos requeridos de acuerdo con las funciones de la dependencia; iv) realizar las actividades de apoyo; v) efectuar el registro y control del correo electrónico y de los sistemas de información y bases de datos; vi) brindar atención al usuario sobre los asuntos de su competencia; vii) efectuar los trámites de comunicación y notificación de los actos administrativos.

Expediente administrativo del demandante

- Obra copia de la Resolución No. 036494 del 20 de agosto de 2008⁴⁷, por la cual el antiguo ISS le reconoció al demandante una pensión de jubilación, con una tasa de reemplazo del 75%, a partir del 15 de noviembre de 2007. De la revisión del acto administrativo se constata que, para acreditar las semanas necesarias para pensión se presentaron certificados sobre el tiempo de servicios al sector Público no cotizado al ISS, así:

Entidad	Periodo	Tiempo en días
Superintendencia Financiera	04/09/75-28/02/76	175
Superintendencia Financiera	01/03/76-30/11/93	6.390
Convida	31/01/95-30/04/95	91
Total		6.656

Asimismo, al ISS cotizó un total de 1.281 días, para un total de 1.215 semanas. La anterior pensión fue reconocida en virtud de la Ley 33 de 1985.

- Certificación⁴⁸ expedida por el Hospital San Rafael ESE de Fusagasugá, en el que consta que el demandante suscribió contratos de prestación de servicios con dicha institución para desempeñarse como contador, desde el 01 de noviembre de 2001 hasta el 31 de julio de 2004.
- Certificación expedida por CONVIDA⁴⁹ el 21 de septiembre de 2000, en la que consta que el demandante laboró en la Caja de Previsión Social de Cundinamarca, después CONVIDA, por el periodo comprendido entre el 31 de enero de 1995 al 30 de junio de 1999, en el cargo de profesional especializado dependiente de la Subgerencia Financiera.

⁴⁷ Folios 28-30 del documento digital C.D. EXPEDIENTE ADMINISTRATIVO 01

⁴⁸ Folio 33 del documento digital C.D. EXPEDIENTE ADMINISTRATIVO 01

⁴⁹ Folios 34-35 del documento digital C.D. EXPEDIENTE ADMINISTRATIVO 01

- Certificación expedida por la antigua Superintendencia Bancaria⁵⁰, en la que consta que el demandante prestó sus servicios en esa entidad desde el 04 de septiembre de 1975 hasta el 30 de noviembre de 1993.

Testimonios e interrogatorio de parte

En audiencia de pruebas celebrada el día 24 de noviembre de 2020⁵¹, se recibieron los testimonios solicitados por la parte demandante, señores Luís Fernando Rodríguez Vélez identificado con cédula de ciudadanía 79.615.219, y Elsa Judith Caballero Prieto identificada con cédula de ciudadanía 51.741.195.

Contra los testimonios, la apoderada judicial de la entidad propuso tacha, la cual será resuelta al momento de valorar este medio de prueba.

En la misma audiencia se recibió el interrogatorio de parte solicitado por la apoderada de la accionada, al demandante, señor Abraham Barrera Pirajon,

4.3. Caso Concreto

En el presente caso el señor Abraham Barrera Pirajon, pretende que se declare la nulidad de la comunicación No. 20182100079481 del 24 de diciembre de 2018, por la cual, la Jefe Oficina asesora Jurídica (E) de la Subred Integrada de Servicios de Salud Sur Occidente E.S.E., negó el pago de las acreencias laborales derivadas de la existencia de un contrato de trabajo realidad que considera existió entre él y el Hospital Pablo Vi Bosa I Nivel E.S.E., entre el 21 de octubre de 2013 y el 30 de septiembre de 2016, como profesional administrativo; como consecuencia de ello, solicita se le reconozcan y paguen las prestaciones que se derivan de la mencionada relación.

Con la contestación a la demanda, la apoderada judicial de la Subred Integrada de Servicios de Salud Sur Occidente E.S.E., solicitó se nieguen las pretensiones de la demanda, como quiera que entre el accionante y el HOSPITAL PABLO VI BOSA I NIVEL E.S.E., existió una relación de carácter civil, en virtud de los contratos de prestación de servicios celebrados legalmente, de conformidad con lo establecido en la Ley 80 de 1993, por lo que no le adeudan al demandante acreencia laboral alguna.

⁵⁰ Folios 37-39 del documento digital C.D. EXPEDIENTE ADMINISTRATIVO 01

⁵¹ Documento digital 18

De acuerdo con lo anterior, el Despacho determinó que el problema jurídico a resolver consiste en establecer si los contratos de prestación de servicios suscritos entre el señor Abraham Barrera Pirajon con la Subred Integrada de Servicios de Salud Sur Occidente E.S.E., se desnaturalizaron en una relación laboral que implica para el demandante el derecho a percibir las prestaciones sociales reclamadas o si, por el contrario, en el presente caso no concurren los elementos de dicho vínculo.

En ese orden, para dar respuesta al problema jurídico 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.

(i) Prestación personal del servicio:

Del material probatorio obrante en el expediente, tales como, certificaciones, planillas de pago de seguridad social, informes de actividades, contratos, adiciones de contratos, recibos de asignación presupuestal, informes de supervisores, se acredita que el accionante y el Hospital Pablo VI Bosa I Nivel ESE suscribieron los siguientes contratos de prestación de servicios:

CONTRATO	DESDE	HASTA
2832 de 2013	21/10/2013	31/12/2013
45 de 2014	02/01/2014	31/12/2014
81 de 2015	02/01/2015	31/12/2015
86 de 2016	01/01/2016	30/09/2016

El objeto de los anteriores contratos era la prestación de servicios como PROFESIONAL ADMINISTRATIVO en el Hospital Pablo VI Bosa ESE, de acuerdo a las necesidades de la institución.

Entre sus obligaciones, se encontraban las de: i) ejecutar actividades profesionales de planeación, programación, ejecución y control relacionados con las actividades de nómina y seguridad social para el personal de planta de la institución; ii) participar en la elaboración, presentación y desarrollo de planes, proyectos, programas y actividades del área; iii) realizar las actividades pertinentes a los soportes del sistema general de participaciones en los formatos (AP) establecidos y con la periodicidad de ley; iv) realizar las liquidaciones de cesantía retroactiva y ley; v) buscar la información para los bonos pensionales del personal del hospital; vi) actualizar las actas de conciliación del Sistema General de Participaciones y subirlas a la página del Ministerio; vii) enviar con periodicidad de ley los cuadros de ejecución de los aportes patronales a la SDS; entre otros.

De acuerdo con los informes mensuales de actividades, suscritos por el demandante y radicados en la entidad con los soportes para el pago de honorarios, se constata que declaró la realización de, entre otras, las siguientes tareas en ejecución de los contratos de prestación de servicios suscritos con el Hospital Pablo VI Bosa ESE:

- Elaborar certificados formatos 1, 2 y 3.
- Revisar de actas de cesantías.
- Asistir a reuniones.
- Realizar y revisar conciliaciones en salud pensiones.
- Actualizar aplicativos salud, pensión y ARL.
- Actualizar apropiaciones Ministerio del Trabajo.
- Aclarar cotizaciones Porvenir.
- Tramitar cartas de aceptación.
- Firmar actas

Lo anterior demuestra que se cumple con el primero de los requisitos, la prestación personal del servicio por parte del señor Abraham Barrera Pirajon en el Hospital Pablo VI Bosa ESE, como profesional administrativo, desde el 21 de octubre de 2013 hasta el 30 de septiembre de 2016, presentando interrupción, únicamente, de dos (02) días, el 01 de enero de 2014 y el 01 de enero de 2015.

(ii) Retribución del servicio:

De conformidad con los contratos y adiciones de contratos suscritos por las partes, los soportes allegados por el accionante para el pago de honorarios y los certificados de reservas presupuestal elaborados por el Hospital Pablo VI Bosa ESE, se constata que, por la prestación de servicios como profesional universitario, al accionante le realizaron pagos mensuales, los cuales al final de cada uno de los años contratados se representó así:

CONTRATO	DESDE	HASTA	VALOR TOTAL
2832 de 2013	21/10/2013	31/12/2013	\$ 6.603.333,33
45 de 2014	02/01/2014	31/12/2014	\$ 35.060.000,00
81 de 2015	02/01/2015	31/12/2015	\$ 36.036.200,00
86 de 2016	01/01/2016	30/09/2016	\$ 27.827.800,00

Es así que, por la prestación personal del servicio como profesional administrativo, en virtud de los contratos suscritos, el Hospital Pablo VI Bosa ESE, le pagaba al demandante honorarios mensuales.

Para el pago de los honorarios, el accionante aportaba: planilla de pago de salud y ARL, informe mensual de actividades y copia de la Resolución No. 036494 del 20 de agosto de 2008⁵², por la cual el antiguo ISS le reconoció una pensión de jubilación, a partir del 15 de noviembre de 2007, lo anterior, para demostrar la no obligación de aportar para pensión.

Lo que demuestra que, el segundo requisito, retribución del servicio, también se cumple.

(iii) Continuada subordinación y dependencia:

Finalmente, a fin de probar la existencia de este elemento de la relación laboral, se encuentra que fueron aportados al proceso, los siguientes documentos:

- Certificación⁵³ expedida por la líder de proyecto de la Unidad Funcional de Talento Humano del Hospital Pablo VI Bosa ESE, en la que se certificó que de acuerdo con el manual de funciones y competencias laborales, así como la composición y distribución de LA Planta de Personal del Hospital Pablo VI Bosa ESE, se hizo necesario contratar a un contador público para el área de talento humano, teniendo en cuenta que no existe en la planta de personal, el cargo para el perfil requerido.
- Cartas de idoneidad del 01 de octubre de 2013⁵⁴, del 26 de diciembre de 2013⁵⁵, en la que se evalúa la idoneidad y experiencia del demandante para celebrar contrato de prestación de servicios con el Hospital Pablo VI Bosa ESE, como profesional administrativo.
- Nota interna No. 20194300021393 del 24 de mayo de 2019⁵⁶, emitida por el Director Operativo de Gestión de Talento Humano de la Subred Integrada de Servicios de Salud Sur Occidente ESE, dirigida a la Jefe de la Oficina Jurídica de la entidad, por la cual informó que en la planta de empleos del antiguo Hospital Pablo VI Bosa, para los años 2013 al 2016, no contaba con el empleo denominado profesional administrativos. Asimismo, informó que, en la planta de empleos de la Subred Integrada de Servicios de Salud Sur

⁵² Folios 28-30 del documento digital C.D. EXPEDIENTE ADMINISTRATIVO 01

⁵³ Folio 2 del documento digital C.D. EXPEDIENTE ADMINISTRATIVO 01

⁵⁴ Folio 43 del documento digital C.D. EXPEDIENTE ADMINISTRATIVO 01

⁵⁵ Folio 96 del documento digital C.D. EXPEDIENTE ADMINISTRATIVO 01

⁵⁶ Folios 9-10 del documento digital 05

Occidente ESE, no existe el empleado denominado profesional administrativo.

- Nota interna No. 20204300015383 del 18 de marzo de 2020⁵⁷, la Subred Integrada de Servicios de Salud Sur Occidente ESE, da respuesta a la solicitud realizada por este Despacho en audiencia de pruebas relacionada con la certificación de "*quién actualmente realiza en las actividades relacionadas con los soportes del sistema general de participaciones en los formatos (AP), liquidación de cesantías retroactivas, búsqueda de información para los bonos pensionales del personal del hospital, actas de conciliación del sistema general de participaciones, cuadros de ejecución de los aportes patronales, diligenciamiento de historias laborales de acuerdo a la normatividad vigente, asesoría y seguimiento a las solicitudes de prepensionados, informes de gestión, registros, sistemas de información, cumplimiento del plan de gestión institucional*". Para efectos de los anterior informa que esas funciones son realizadas por auxiliares administrativos, código 407, grado 15, grado 25.
- Copia de la Resolución No. 593 del 27 de julio de 2017⁵⁸, por la cual se establece el horario de trabajo dentro de la jornada laboral, en la Subred Integrada de Servicios de Salud Sur Occidente, el cual para el personal de planta administrativo es de 7:00 am a 4:30 pm de lunes a jueves y de 7:00 am a 4:00 pm los viernes.
- Informes mensuales de actividades, suscritos por el demandante, en los que se relaciona el cumplimiento de todas las tareas asignadas.
- Informe del contrato 2832 de 2013⁵⁹, en el que el Interventor o Supervisor del contrato informó que el contratista cumplió a cabalidad con el objeto contractual.

Testimonios e interrogatorio de parte.

A fin de probar la existencia de este elemento de la relación laboral, el Despacho en audiencia de pruebas celebrada el día 24 de noviembre de 2020, recibió los testimonios solicitados por la parte actora, señores Luís Fernando Rodríguez Vélez y Elsa Judith Caballero Prieto.

⁵⁷ Folios 8-9 del documento digital 25

⁵⁸ Folios 12-15 del documento digital 23

⁵⁹ Folios 83-84 del documento digital C.D. EXPEDIENTE ADMINISTRATIVO 01

Asimismo, se recibió el interrogatorio de parte realizado al accionante, a petición de la entidad demandada.

Testimonios

- **Luís Fernando Rodríguez Vélez** identificado con cédula de ciudadanía 79.615.219, informó no tener parentesco con el demandante; que conoce al accionante como quiera que fueron compañeros en el área de talento humano del Hospital Pablo VI Bosa desde septiembre de 2013 hasta finales de 2016, sin interrupciones; los dos estuvieron vinculados mediante contrato de prestación de servicios con la institución, realizando funciones de nómina; informó que no había funcionario de planta que realizara las actividades desarrolladas por el demandante; para el desarrollo de las funciones recibió inducciones en varias oportunidades; debía cumplir con el horario del personal administrativo, de lunes a viernes de 7 am a 5 pm en las instalaciones del hospital; utilizaba los elementos asignados por la entidad, como computador y elementos de papelería y sus labores eran desarrolladas a través del software del hospital.

Para ausentarse para citas médicas debía informar al Jefe de Personal Dra. Carmiña Quiroga, así mismo, debía cumplir con las órdenes que está funcionaria impartiera. Indicó que el demandante no fue sujeto de llamados de atención.

Informó que todos los empleados y contratistas estaban en la obligación de portar carne y chaqueta institucional.

El testigo declaró que también presentó una demanda contra la institución.

Finalmente, el testigo desconoce los motivos por los cuales el accionante se retiró del hospital y tampoco conoce si prestaba sus servicios para otros empleadores o entidades.

- **Elsa Judith Caballero Prieto** identificada con cédula de ciudadanía 51.741.195, informó no tener parentesco con el demandante; que conoce al accionante desde el año 2013, como quiera que fueron compañeros en el Hospital Pablo VI Bosa; la testigo informó que estuvo vinculada mediante contrato de prestación de servicios en el área de presupuesto; informó que el demandante desarrollaba funciones de nómina, las cuales no podía delegar; que no había funcionario de planta que realizara las actividades

desarrolladas por el demandante; que debía cumplir con el horario del personal administrativo, de lunes a viernes de 7 am a 5 pm en las instalaciones del hospital, para lo cual le asignaron un sitio de trabajo, un computador y la información para desarrollar sus labores; cumplía con las órdenes que impartiera la Jefe de Personal Dra. Carmiña Quiroga; para el desarrollo de las funciones recibió inducciones y reinducciones cada año.

La testigo declaró que también presentó una demanda contra la institución.

Finalmente, el testigo desconoce si el demandante prestaba sus servicios para otros empleadores o entidades.

La apoderada judicial de la entidad enjuiciada presentó tacha contra los testigos. La solución a la tacha se realizará una vez se examine el interrogatorio de parte.

Interrogatorio de parte.

En la misma audiencia se recibió el **interrogatorio de parte del señor Abraham Barrera Pirajon**, identificado con la C.C. No 19.184.005, quien informó que prestó sus servicios en el Hospital Pablo VI Bosa en el área de talento humano, desarrollando, entre otras, las actividades de conciliar los recursos del SGP, hacer los cálculos actuariales para PASIVOCOL, bajo las órdenes de la Jefe de Talento Humano, Dra. Carmiña, esas labores eran cotidianas. Informó que cumplía horario de 7 am a 5 pm y que si necesitaba ir a alguna cita médica debía pedir permiso debía informar al Jefe de Talento Humano; así mismo debía informar la programación de actividades cuando tenía que ir a otras entidades a realizar labores; indicó también que la oficina en la que trabajaba, quedaba en un edificio cercano al hospital en un segundo piso.

En lo que respecta a las inducciones, informó que asistió a varias haciendo equipos de trabajo con personas de otras instituciones; las autorizaciones para asistir a esas capacitaciones las daba la persona delegada por la Gerencia del Hospital.

Informó conocer a la señora Elsa Judith Caballero Prieto, desde el 2014 porque realizaba labores de presupuesto con ella.

Informó que es pensionado desde el 2008 y que se le reconoció la pensión por haber laborado como empleado público.

Finalmente indicó que el contrato finalizó con ocasión de la fusión de los hospitales en las actuales Subredes de Salud, que ya no necesitaban a los profesionales que antes contrataban.

- Sobre la tacha presentada contra los testigos

La apoderada judicial de la entidad demandada presentó tacha contra los señores Luís Fernando Rodríguez Vélez y Elsa Judith Caballero Prieto; como quiera que los testigos son demandantes en proceso iniciados contra la Subred Sur Occidente y además actúan como testigos en otros procesos judiciales adelantados por la entidad, lo anterior, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 211 del CGP.

El artículo 211 del Código General del Proceso, señala:

“ARTÍCULO 211. IMPARCIALIDAD DEL TESTIGO. *Cualquiera de las partes podrá tachar el testimonio de las personas que se encuentren en circunstancias que afecten su credibilidad o imparcialidad, en razón de parentesco, dependencias, sentimientos o interés en relación con las partes o sus apoderados, antecedentes personales u otras causas.*

La tacha deberá formularse con expresión de las razones en que se funda. El juez analizará el testimonio en el momento de fallar de acuerdo con las circunstancias de cada caso.”

De la lectura de la norma, se extrae que la tacha de testimonios recaerá en las personas que se encuentren en circunstancias que afecten su credibilidad o imparcialidad, en razón de parentesco, dependencias, sentimientos o interés en relación con las partes o sus apoderados, antecedentes personales u otras causas.

Al valorar los testimonios presentados por la parte demandante, este Despacho no encuentra fundada la tacha presentada por la apoderada de la entidad accionada, como quiera que, fueron compañeros de actividades del demandante, durante los periodos de prestación de servicios, por lo que tienen información directa sobre los hechos en litigio; ahora, si bien los testigos cuentan con demanda contra la Subred Sur Occidente, ello no es un impedimento para que puedan deponer en procesos iniciados en contra de la entidad, ya sea este u otros, dado que, en dichos procesos las pretensiones son diferentes, al tratarse de relaciones diferentes que se deben probar, lo que no afecta a lo que se valore en este trámite. Por las razones expuestas, este Despacho declara no fundada la tacha presentada contra los testimonios de los señores Luís Fernando Rodríguez Vélez y Elsa Judith Caballero Prieto, y continúa con la valoración probatoria.

Al analizar los testimonios e interrogatorio de parte, en conjunto con las pruebas documentales, el Despacho encuentra congruencia en lo siguiente:

- El demandante celebró sendos contratos de prestación de servicios con el Hospital Pablo VI Bosa ESE, para desempeñar el perfil de profesional administrativo, como contador.
- El demandante cumplía una jornada laboral de lunes a viernes de 7 am a 5 pm; dicha jornada correspondía a la cumplida por el personal administrativo de planta.
- El demandante debía prestar sus servicios en las instalaciones del hospital, con los elementos asignados por la institución.
- Las funciones desarrolladas por el demandante correspondían a nómina, conciliación de recursos del SGP, cálculos actuariales; funciones que pertenecían al área de talento humano. Dichas funciones no podían ser delegadas y para su ejecución requerían de constante capacitación, la cual era brindada por la entidad.
- El demandante portaba carne y chaqueta institucional.
- El demandante debía presentar informes mensuales de gestión a la Jefatura de Talento Humano.
- El demandante no fue sujeto de llamados de atención.
- El líder de proyecto de la entidad debía certificar el cumplimiento de funciones para el pago de los honorarios.
- En la planta de personal de la entidad no existía el perfil del demandante.
- Algunas de las funciones desarrolladas por el accionante estaban a cargo de los auxiliares administrativos, código 407, grado 15 y grado 25, no obstante, estos perfiles no contaban con el título de profesional requerido para varias de las tareas que realizaba el demandante en su ejercicio como contador público.

- Para contratar al demandante la entidad realizó estudios de viabilidad e idoneidad, dado que en la planta de personal no contaba con empleo de planta para realizar las funciones desarrolladas por el demandante
- En cuanto al pago de aportes a salud, pensión y riesgos profesionales, se constata que, de acuerdo con los oficios y planillas entregados por el demandante a la entidad para el pago de sus honorarios, cotizaba, únicamente, por los conceptos de salud y ARL, dado que desde el año 2007 cuenta con pensión de vejez reconocida por el otrora Instituto de Seguros Sociales – ISS, por sus servicios prestados en entidades públicas como empleado público y por cotizaciones al ISS.

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 que el elemento de subordinación y dependencia no se demuestra, según se pasa a explicar:

Según el artículo 23 del Código Sustantivo del Trabajo, la subordinación o dependencia del trabajador constituye el elemento determinante que distingue la relación laboral de las demás prestaciones de servicios, dado que encierra la facultad del empleador para exigirle al empleado el cumplimiento de órdenes, imponerle jornada y horario, modo o cantidad de trabajo, obedecer protocolos de organización y someterlo a su poder disciplinario. Para que la subordinación se presente debe demostrarse:

- i) el cumplimiento de la labor en lugar de trabajo específico;
- ii) el cumplimiento de una jornada laboral con horario impuesto;
- iii) la dirección y control efectivo de las actividades a ejecutar, a través de la exigencia del cumplimiento de órdenes, en cualquier tiempo, cantidad de trabajo, imposición de reglamentos internos, para ello quien quisiere probar la subordinación debe demostrar que estuvo inserto en el círculo rector, organizativo y disciplinario de la entidad que demuestre ser sujeto pasivo de la relación; y
- iv) que las actividades o tareas desarrolladas correspondieran a las asignadas a empleados de planta.

Al analizar los presupuestos exigidos para demostrar la subordinación el Despacho encuentra que, la parte demandante no logró demostrar que el extinto Hospital Pablo VI Bosa ESE o sus servidores le hubiesen impuesto al demandante horario específico de labor, si bien el demandante y los testigos informaron que el horario

de trabajo era de lunes a viernes de 7 am a 5 pm, no se refirieron a que al demandante se le exigiera el cumplimiento de ese horario, o que por el incumplimiento del mismo fuera sujeto de llamado de atención o sanción alguna.

En cuanto al lugar de trabajo, de los testimonios se pudo recabar que el Hospital Pablo VI Bosa ESE, cuenta con un Software de nómina y presupuesto específico, lo que justifica que el demandante acudiera a las instalaciones de la entidad a cumplir con sus obligaciones contractuales.

En cuanto a la exigencia y control por parte de superiores, la sola afirmación de que el demandante debía cumplir órdenes no es prueba suficiente para llegar a la conclusión que así fue en realidad; en el expediente no reposa ningún documento que permita esclarecer que debía atender los requerimientos de ningún servidor de planta de la entidad, lo único que reposa es un informe de cumplimiento de obligaciones, el cual hace parte de los documentos realizados en los contratos de prestación de servicios regulados por la ley 80 de 1993.

Finalmente, en los que tiene que ver con las actividades, funciones o tareas desarrolladas por el accionante, tanto la entidad, con la documental aportada, como los testigos corroboraron que el cargo de profesional administrativo no estaba en la planta de personal y que las funciones desempeñadas por el demandante no las realizaba nadie más, lo que demuestra la especificidad de las funciones que fueron contratadas, máxime cuando se trataba de labores que sólo podía realizar un profesional en contaduría pública.

Lo anterior deja claro que, si bien se constató que el demandante prestó sus servicios de manera personal y fue retribuido por eso, a lo largo del proceso no se logró demostrar que hubiese sido sujeto de suordinación.

Finalmente, cabe aclarar que la entidad enjuiciada, en ningún caso podía contratar al demandante como empleado público, ni reconocer ningún emolumento laboral, dado que el accionante a la fecha de la celebración de los contratos, años 2013 a 2016, contaba con pensión de jubilación reconocida por el ISS por haber prestado sus servicios como empleado público en la otrora Superintendencia Bancaria y en CONVIDA, por lo que el reconocimiento de una pensión reconocida con dineros públicos y el pago de salario, también proveniente del erario público es incompatible según lo dispuesto en los artículos 128 de la Constitución Política y 19 de la Ley 4ª de 1993.

Bastan estas razones sobre los elementos de juicio del proceso, para formar el convencimiento del Despacho de que no se desvirtuó la presunción de legalidad del acto acusado, el cual continúa amparado por la presunción de haberse expedido de conformidad con las normas superiores que lo regían, en armonía con los preceptos de la Constitución Política sin causal de nulidad alguna.

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

4.4. Costas

La Instancia no condenará en costas, teniendo en cuenta que el artículo 188 del C.P.A.C.A., 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.

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Cuarenta y Siete 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: NEGAR las pretensiones de la demanda instaurada por el señor **ABRAHAM BARRERA PIRAJON**, identificado con C.C. No. 19.184.005, contra la **SUBRED INTEGRADA DE SERVICIOS DE SALUD SUR OCCIDENTE E.S.E.**, de acuerdo con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: Sin costas en la instancia.

TERCERO: Ejecutoriada esta sentencia, archívese el expediente, dejando las constancias del caso.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE⁶⁰, COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE

CARLOS ENRIQUE PALACIOS ÁLVAREZ
Juez

⁶⁰ Parte demandante: recepciongarzonbautista@gmail.com

Entidad demandada: notificaciones@subredsuoccidente.gov.co; nicolasvargas.arguello@gmail.com

Firmado Por:

Carlos Enrique Palacios Alvarez
Juez Circuito
Juzgado Administrativo
047
Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

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

Código de verificación: **444fab0f9eccc6f6de21c05b6d736335467ddc3c797a3e83cef115ead7228127**

Documento generado en 10/05/2022 03:26:52 PM

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