

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL



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

Bogotá D.C., veinticinco (25) de septiembre de dos mil veinte (2020)

Clase de Proceso : **Nulidad y Restablecimiento del Derecho**

Demandante : **ÁNGEL ALBERTO GARAVITO OLIVAR**
C.C. No. 79.901.796 de Bogotá

Demandado : **HOSPITAL SAN BLAS II E.S.E- hoy SUBRED INTEGRADA DE SERVICIOS DE SALUD CENTRO ORIENTE E.S.E**

Radicación : **Nº 11001334204720170004300**

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

S E N T E N C I A

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 el señor **ÁNGEL ALBERTO GARAVITO OLIVAR** actuando a través de apoderado especial, contra el **HOSPITAL SAN BLAS II E.S.E -hoy SUBRED INTEGRADA DE SERVICIOS DE SALUD CENTRO ORIENTE E.S.E.**

La parte demandante solicita las siguientes:

1.1.2 PRETENSIONES¹

“PRIMERA: Declarar la nulidad del acto administrativo contenido en la comunicación R-4670 de fecha **21 de julio de 2016**, suscrito por la Doctora **ELSA PATRICIA LOZANO GUARNIZO**, Gerente (E) **“SUBRED INTEGRADA DE SERVICIOS DE SALUD CENTRO ORIENTE E.S.E”**; **UNIDAD SAN BLAS** por medio del cual se **NEGÓ** el pago de las acreencias laborales derivadas de la existencia de un contrato de trabajo realidad que existió entre la **“SUBRED INTEGRADA DE SERVICIOS DE SALUD CENTRO ORIENTE E.S.E”** y el señor **ÁNGEL ALBERTO GARAVITO OLIVAR** durante el periodo comprendido del día **01 de abril de 2007 hasta el 31 de julio de 2011**, y que mutó en 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 CENTRO ORIENTE E.S.E** a pagarle a mi representado **ÁNGEL ALBERTO GARAVITO OLIVAR**, 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 salarios legales y convencionales pagados en la **SUBRED INTEGRADA DE SERVICIOS DE SALUD CENTRO ORIENTE E.S.E** a los **AUXILIARES DE ENFERMERÍA** desde el día **01 de abril de 2007 hasta el 31 de julio de 2011**, sumas que deben ser ajustadas en los términos del inciso 4° 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 **AUXILIAR DE ENFERMERÍA** de la **SUBRED INTEGRADA DE SERVICIOS DE SALUD CENTRO ORIENTE E.S.E**, entre el día **01 de abril de 2007 hasta el 31 de julio de 2011**, sumas que deben ser ajustadas en los términos del inciso 4° art. 187 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.
- c) Los **intereses a la Cesantías** causadas 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 **01 de abril de 2007 hasta el 31 de julio de 2011**, sumas que deben ser ajustadas en los términos del inciso 4° 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 **01 de abril de 2007 hasta el 31 de julio de 2011** sumas que deben ser ajustadas en los términos del inciso 4° 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 **01 de abril de 2007 hasta el 31 de julio de 2011** sumas que deben ser ajustadas en los términos del inciso 4° art. 187 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 4° 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 **PENSIÓN** que le correspondía realizar a la **SUBRED INTEGRADA DE SERVICIOS DE SALUD CENTRO ORIENTE E.S.E** y que debió cancelar al Fondo Pensional y a la E.P.S, desde el **01 de abril de 2007 hasta el 31 de julio de 2011** sumas que deben ser ajustadas en los términos del inciso 4° art. 187 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

¹ Ver fl. 26-29 del exp.

- i) La devolución del importe de la totalidad de los descuentos realizados por la **SUBRED INTEGRADA DE SERVICIOS DE SALUD CENTRO ORIENTE E.S.E** al señor **ÁNGEL ALBERTO GARAVITO OLIVAR**, 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 tal 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) Las cotizaciones en forma retroactiva a la Caja de Compensación Familiar CAFAM durante el tiempo que laboró el demandante es decir del **01 de abril de 2007 hasta el 31 de julio de 2011** dichas sumas deberán ser ajustadas conforme al inciso 4º art. 187 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.
- m) Que se condene al demandado al pago de la indemnización de que trata el artículo 99 de la ley 50 de 1990, por no afiliar a el demandante al Fondo Nacional del Ahorro, ni haber efectuado las consignaciones de las cesantías este.

TERCERA: Condénese a la entidad demandada que pague al señor **ÁNGEL ALBERTO GARAVITO OLIVAR**, 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 **ÁNGEL ALBERTO GARAVITO OLIVAR**, identificado con la cédula de ciudadanía número 79.901.796 de Bogotá, bajo la modalidad de contratos sucesivos denominados de “arrendamiento de servicios de carácter privado” y de “prestación de servicios” con la **SUBRED INTEGRADA DE SERVICIOS DE SALUD CENTRO ORIENTE E.S.E**, se deben computar para efectos pensionales, **ORDENANDO** emitir la Certificación laboral para tal efecto.

SÉPTIMA: Se **COMPULSEN** copias de la sentencia dirigidas al Ministerio de Trabajo para que imponga **MULTA** a la **SUBRED INTEGRADA DE SERVICIOS DE SALUD CENTRO ORIENTE E.S.E**, contenida en la ley 1429 de 2010 artículo 63, por haber contratado al demandante **ÁNGEL ALBERTO GARAVITO OLIVAR**, identificado con la cédula de ciudadanía número 79.901.796; a través de Contratos de arrendamiento de servicios personales de carácter privado de prestación de servicios en forma constante interrumpida y habitual.

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

1.3. HECHOS²

1.1.3.1. Hechos Relevantes.

² Ver fls.13-19del exp.

Los principales hechos el Despacho los resume así:

1. El señor ÁNGEL ALBERTO GARAVITO OLIVAR laboró en el HOSPITAL SAN BLAS II E.S.E - hoy SUBRED INTEGRADA DE SERVICIOS DE SALUD CENTRO ORIENTE E.S.E, a través de contratos de prestaciones de servicios sucesivos, habituales e ininterrumpidos desde el 01 de abril de 2007 hasta el 31 de julio de 2011, en el cargo de AUXILIAR DE ENFERMERÍA, devengando un último salario mensual de \$988.000^{oo}, consignado mensualmente a la cuenta bancaria del accionante, cumplido el mes de trabajo.
2. El horario de trabajo que debía cumplir el demandante era día de por medio de 7:00 p.m a 7:00 a.m., recibiendo órdenes de sus superiores, Welber Sánchez y Helbert Sánchez, coordinadores de urgencias y Jaime Guillermo Díaz Chabur en calidad de Gerente del Hospital.
3. Las funciones desempeñadas por el accionante dentro de la entidad accionada fueron:
 - Recibo y entrega de turno del servicio y sus pacientes según las normas de la institución.
 - Proporcionar información clara y oportuna al paciente y sus familiares.
 - Brindar ayuda directa al paciente.
 - Toma de signos vitales, hoja neurológica, control de líquidos, baño a los pacientes, canalización de venas, toma de muestras de laboratorio, rotulación de líquidos y mezclas.
 - Arreglo de la unidad médica, notas de enfermería, inventarios del servicio, cambio de equipos de venopunción por protocolo, cambio de equipo de oxígeno terapia de protocolo, asistencia a pacientes vía oral, cambio de posiciones a pacientes según diagnóstico, inventario carro de paro.
 - Asistencia a especialistas en procedimientos especiales, arreglo botiquín, recibo de pacientes a otros servicios.
 - Arreglo de historias clínicas y depuración, desinfección en general rotulación de líquidos.
 - Administrar cuidados específicos durante la alimentación y oxigenoterapia.
 - Llevar controles estrictos en pacientes pre eclámpicas y eclámpicas.
 - Arreglo de cadáveres.

- Cateterismo vesical, toma de laboratorios, toma de glucometrías, asistir a los pacientes durante el traslado de ambulancia.
 - Preparación al paciente quirúrgico.
 - Asistir a capacitaciones y reuniones programadas por la subdirección u otra dependencia.
 - Preparación de mezclas ordenadas por médico, desarrollando procedimientos para solucionar problemas médicos de instrumentación, entre otros procedimientos.
4. La entidad accionada le exigía al señor Garavito Olivar afiliarse como trabajador independiente al Sistema General de Seguridad Social en Salud y Pensiones.
 5. La SUBRED INTEGRADA DE SERVICIOS DE SALUD CENTRO ORIENTE E.S.E, le exigía previa la continuidad laboral adquirir una póliza de cumplimiento de Responsabilidad Civil.
 6. La entidad demandada le descontaba mensualmente 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.
 7. Durante el tiempo que laboró el accionante, este 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.
 8. Durante 4 años, el demandante y la SUBRED INTEGRADA DE SERVICIOS DE SALUD CENTRO ORIENTE E.S.E, suscribieron más de 35 "contratos de arrendamiento y/o prestación de servicios", en formatos previamente elaborados por el Hospital, en donde no se admitían cambios o modificaciones en relación a la fecha de inicio, valor del contrato y terminación, entre otros, suscritos el demandante en atención a la necesidad de conservar su trabajo, por lo tanto, siempre hubo ausencia de la voluntad.
 9. El accionante estuvo a órdenes exclusivas de la SUBRED INTEGRADA DE SERVICIOS DE SALUD CENTRO ORIENTE E.S.E, no podía delegar las funciones a él asignadas sin visto bueno de su jefe inmediato, recibía llamados de atención en relación de su trabajo y felicitaciones verbales de parte de sus superiores, tenía compañeros de trabajo que cumplían

las mismas funciones pero que estaban vinculados directamente con la entidad de salud, disfrutando de todas las prestaciones legales y extralegales, e incluso salarios más altos, convención colectiva que no fue devengada por el demandante.

10. Actualmente el Hospital San Blas II Nivel E.S.E, tiene más de 141 cargos de planta.

11. Para desarrollar sus actividades como AUXILIAR DE ENFERMERÍA, el accionante siempre utilizó las herramientas, insumos, implementos, medicamentos y material suministrado por la entidad.

12. La SUBRED INTEGRADA DE SERVICIOS DE SALUD CENTRO ORIENTE E.S.E implementó una oficina exclusiva para los empleados vinculados al hospital a través de contratos de arrendamiento y prestación de servicios y todo lo relacionado con la actividad laboral de los contratistas.

13. El día 30 de julio de 2011 la entidad accionada informa al actor de forma verbal la no renovación de su contrato, sin hacerse efectivo el término contenido en el numeral sexto, dándose por terminado sin justa causa y de forma unilateral.

14. El 30 de abril del año 2014, la parte actora interrumpió el término de la prescripción mediante reclamación para el pago de prestaciones sociales por todo el tiempo reclamado, sin respuesta alguna por parte de la entidad, reiterándose la solicitud de reconocimiento prestacional mediante nuevo requerimiento elevado el 26 de mayo de 2016.

15. Así las cosas, mediante comunicación del 21 de julio de 2016, bajo el número R-4670, la Gerencia General de la Subred Integrada de Servicios de Salud Centro Oriente E.S.E, resolvió de forma negativa la reclamación.

16. El día 03 de febrero de 2017, se llevó a cabo audiencia de conciliación extrajudicial radicada el 11 de noviembre de 2016 ante la Procuraduría General de la Nación, declara fallida por la Procuraduría 82 Judicial I, por ausencia de ánimo conciliatorio entre las partes.

17. A la fecha, no han sido cancelados al accionante los valores correspondientes a prestaciones sociales por la vinculación laboral entre la accionante y el Hospital San Blas II Nivel, hoy, Subred de Servicios de Salud Centro Oriente E.S.E.

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.

2. LEGALES:

- Decretos 3074 de 1968, 3135 de 1968- artículo 8º, 1848 de 1968 artículo 51, Decreto 1045 de 1968 artículo 25, Decreto 01 de 1984, Decreto 1335 de 1990, Decreto 1250 de 1970 artículos 5º 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 1919 de 2002 artículo 2º.
- Leyes 4ª de 1992, 332 de 1996, 1437 de 2011, 1564 de 2012, 100 de 1993 arts. 15, 17, 18, 20, 22, 23, 128, 157, 161, 195, 204, Ley 244 de 1995, 443 de 1998, 909 de 2004, ley 80 de 1993 art. 32, ley 50 de 1990 art. 99, ley 4ª de 1990 art. 8, ley 100 de 1993 art. 195 y 3135 de 1968.
- Código Sustantivo del Trabajo, artículos 2º, 23 y 24.

II. POSICIÓN DE LAS PARTES

2.1 Demandante:

La posición de la parte demandante se extrae del acápite de concepto de violación³, contenido en libelo introductorio de la acción, así:

El apoderado libelista manifiesta que la SUBRED INTEGRADA DE SERVICIOS DE SALUD CENTRO ORIENTE E.S.E pretende desconocer la relación laboral que existió con el señor ÁNGEL ALBERTO GARAVITO OLIVAR durante más de 4 años, sin ninguna justificación, a pesar de la constitución de todos los elementos del contrato realidad.

³ Ver fl. 18-36 del exp.

Entre estos, se encuentra que el demandante laboró para la SUBRED INTEGRADA DE SERVICIOS DE SALUD CENTRO ORIENTE E.S.E, en el cargo de AUXILIAR DE ENFERMERÍA, desde el día 01 de abril de 2007 hasta el 31 de julio de 2011, constante e ininterrumpida, sin la capacidad de delegar sus funciones, cumpliendo las órdenes impartidas por el señor Welber Sánchez y Helbert Sánchez, de domingo a domingo día de por medio de 7 p.m a 7 a.m devengando un salario mensual de \$ 988.000°, aunado a que portó carné de forma obligatoria durante la permanencia en la institución prestadora de salud, trabajando con las herramientas dispuestas por el hospital.

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

De otra parte, citó como precedente jurisprudencial la sentencia C-171 de 2012, proferida por la Corte Constitucional, en la que se abordan los temas relacionados con la vinculación contractual con el Estado, contrato de prestación de servicios, contrato de trabajo, relación laboral, principio de primacía de realidad sobre la forma artículo 53 de la constitución, intermediación laboral, deslaborización y tercerización entre otros.

Indicó, que el demandante como AUXILIAR DE ENFERMERÍA realizó actividades dentro del hospital, cumpliendo agendas elaboradas por el empleador de domingo a domingo de forma personal, con pago fijo mensual, materializándose los tres elementos establecidos en el artículo 23 del Código Sustantivo del Trabajo.

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 actor ÁNGEL ALBERTO GARAVITO OLIVAR 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.

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 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.

Se anota brevemente, sobre la prescripción trienal derivada del contrato realidad a partir de su exigibilidad, su interrupción a través de la solicitud a la entidad accionada; se citan 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 retardo; 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 Centro Oriente E.S.E, presentó contestación de la demanda en tiempo⁴, oponiéndose a las pretensiones incoadas, solicitándose se nieguen las peticiones reclamadas toda vez que las actividades desplegadas por el actor entre el 1º de abril de 2007 y el 31 de julio de 2011, se encuentran cobijadas por el fenómeno de la prescripción, artículo 41 del Decreto 3135 de 1968, reglamentado por el Decreto 1848 de 1969 artículo 102.

Adicionalmente, se asegura que la acción se encuentra caducada sin la posibilidad de revivir términos procesales, asegurando que jamás se configuró una relación de carácter laboral y subordinada, fuera de los parámetros normativos contemplados en el artículo 32, numeral 3º de la ley 80 de 1993.

De igual forma, para la entidad accionada no hay lugar al reconocimiento de indemnización alguna, al no configurasen los elementos consagrados en el artículo 23 y 24 del C.S.T., pues de las certificaciones aportadas al expediente se advierte la existencia de una orden de servicios de carácter civil por parte del Hospital San Blas II

⁴ Ver fl. 88-101 del exp.

Nivel E.S.E, entidad del Estado del orden Distrital con planta de personal y vinculación previamente establecida en la ley 909 de 2004.

Respecto a la subordinación laboral como elemento esencial de la relación de trabajo, la Subred Centro Oriente E.S.E trae a colación la posición de la Corte Suprema de Justicia del 4 de mayo de 2001, que sostiene que dicho elemento no se configura de manera automática, debiendo estudiar cuidadosamente su existencia pues dentro de los contratos de prestación de servicios se puede presentar coordinación entre las partes para el desarrollo del contrato en virtud de las particularidades de la actividad para la cual fue suscrito, sin que esto implique una dependencia frente al contratista.

Así pues, se estaría sujeto a una relación laboral siempre y cuando se acredite que el contratista desempeñó una función en las mismas condiciones de subordinación y dependencia que cualquier otro servidor público, relacionadas con actividades extraordinarias, ocasionales o accidentales de la administración o funcionamiento de la entidad, con autonomía en la labor contratada, honorarios y certificando que la labor no pueda realizarse por personal de planta.

La ley 80 de 1993 también prescribe la posibilidad de efectuar contrataciones con personas naturales, si se ajustan al artículo 32 de la norma ibídem, cuando la actividad a contratar no pueda ser realizada por personal de planta o se requieren conocimientos especializados para la prestación de servicios en salud, conclusión extraída también del párrafo del artículo 6° de la ley 10 de 1990 y artículo 2° del Decreto 2309 de 2002 que autorizan la suscripción de contratos de servicios profesionales en salud.

En cuanto al reconocimiento y pago por concepto de aportes al Sistema de Seguridad Social, no es procedente su reconocimiento al tratarse de un contrato de prestación de servicios, exigiéndose el pago al actor de conformidad a los parámetros legales preestablecidos.

Finalmente, en caso de una eventual condena se solicita tener en cuenta la prescripción trienal aplicable a los derechos laborales según el artículo 102 del Decreto 1848 de 1969, negando la condena en costas y gastos dentro del proceso.

III. TRAMITE PROCESAL

La demanda se presentó ante la Oficina de Apoyo el día 10 de febrero de 2017⁵, repartida a esta sede judicial; se admitió por auto calendado del 24 de febrero de 2017⁶ y se notificó al Gerente de la Subred Integrada de Servicios de Salud Centro Oriente E.S.E a través de correo electrónico según se verifica a folio 85 del expediente.

La entidad accionada contestó la demanda en término⁷ y mediante proveído de 19 de febrero de 2018⁸ se citó a las partes y a sus apoderados para celebrar la audiencia inicial de que trata el artículo 180 del C.P.A.C.A.

En audiencia inicial de fecha 17 de abril de 2018⁹, se llevaron a cabo las etapas correspondientes, saneamiento, decisión de excepciones previas, fijación del litigio, posibilidad de conciliación declarándose fallida, se tuvieron como pruebas las aportadas con la demanda, declarándolas incorporadas al expediente, así mismo, se decretaron las pruebas de oficio, las solicitadas por la parte actora y la entidad demandada.

Se fijó fecha para celebrar la audiencia de pruebas para el día 24 de mayo de 2018, la cual fue llevada a cabo conforme lo establece el artículo 181 de la Ley 1437 de 2011, sin que al momento de la celebración de la diligencia se hubiera obtenido respuesta total a la documental requerida a través de oficio librado y decretándose pruebas de oficio por el Juzgado, dicha documental fue incorporada posteriormente como prueba mediante auto del 12 de julio de 2019, declarándose precluida la etapa probatoria y concediéndose a las partes el término común de 10 días, para la presentación de alegatos de conclusión conforme a lo dispuesto en el inciso final artículo 181 del C.P.A.C.A.

3.1. Alegatos de Conclusión:

3.1.1. Parte actora

La parte actora presentó alegatos de conclusión en tiempo, mediante memorial del 15 de julio de 2019¹⁰, el apoderado de la parte actora concluyó que dentro del expediente no existe duda de la prestación personal del servicio, con un pago

⁵ Ver fl. 77 del exp.

⁶ Ver fl. 79 del exp.

⁷ Ver fl. 88-101 del exp.

⁸ Ver fl. 248 del exp.

⁹ Ver fl. 252 al 255 del exp.

¹⁰ Ver fl. 346 al 358 del exp.

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 este último, 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 y de arrendamiento de servicios personales.

Resaltó, que los testigos interrogados por el Despacho laboraron durante más de 2 años como compañeros de trabajo del señor ÁNGEL ALBERTO GARAVITO OLIVAR, 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; aduce además, que es a partir de la declaración de existencia del contrato realidad que nace a la vida jurídica el derecho a reclamar las prestaciones de aportes a seguridad social y demás sumas causadas, sobre las cuales no opera el fenómeno prescriptivo por tratarse de una sentencia de carácter constitutivo, a partir de la cual se da el derecho a favor del demandante; cuándo son procedentes las órdenes de prestación de servicios de salud por personas naturales, criterios analizados por la corte constitucional dentro de la sentencia C-171 de 2012, funcional, de igualdad, temporalidad y excepcionalidad.

3.1.2. Demandada:

Vencido el término del traslado, la Subred integrada de Servicios de Salud Centro Oriente no presentó alegatos de conclusión.

3.1.3. 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, analizará la normatividad aplicable al caso y finalmente resolverá el caso concreto, previo el análisis de las pruebas allegadas y practicadas en el plenario.

4.1. PROBLEMA JURÍDICO

El problema jurídico en audiencia inicial¹¹ quedó trazado de la siguiente manera:

(...)

Fijación del litigio: consiste en establecer si los contratos de prestación de servicios suscritos entre el señor Ángel Alberto Garavito Olivar y la Subred Integrada de Servicios de Salud Centro Oriente E.S.E., se desnaturalizaron en una relación laboral que implica para el demandante el derecho a percibir las diferencias salariales entre los servicios remunerados por prestación de servicios y los salarios legales pagados a los Auxiliares de Enfermería, junto con las prestaciones sociales reclamadas por el período comprendido entre el 1 de abril de 2007 y el 31 de julio de 2011; o si por el contrario, en el presente caso no concurren los elementos de una relación laboral.

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”

¹¹ Ver fl. 252 al 255 del exp.

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.

Recuérdese que el artículo 53 de la Carta dispone:

“ARTICULO 53. El Congreso expedirá el estatuto del trabajo. La ley correspondiente tendrá en cuenta por lo menos los siguientes principios mínimos fundamentales:

Igualdad de oportunidades para los trabajadores; remuneración mínima vital y móvil, proporcional a la cantidad y calidad de trabajo; estabilidad en el empleo;

irrenunciabilidad a los beneficios mínimos establecidos en normas laborales; facultades para transigir y conciliar sobre derechos inciertos y discutibles; situación más favorable al trabajador en caso de duda en la aplicación e interpretación de las fuentes formales de derecho; primacía de la realidad sobre formalidades establecidas por los sujetos de las relaciones laborales; garantía a la seguridad social, la capacitación, el adiestramiento y el descanso necesario; protección especial a la mujer, a la maternidad y al trabajador menor de edad.

El estado garantiza el derecho al pago oportuno y al reajuste periódico de las pensiones legales.

Los convenios internacionales del trabajo debidamente ratificados, hacen parte de la legislación interna.

La ley, los contratos, los acuerdos y convenios de trabajo, no pueden menoscabar la libertad, la dignidad humana ni los derechos de los trabajadores.” (Subrayado fuera de texto).

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:

“(…)

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...”¹² (Subrayado fuera de texto)

¹² 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 2018¹³, 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 el 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.

Prescripción aplicada al contrato realidad

En materia de derechos laborales de los empleados públicos, los artículos 41 del Decreto 3135 de 1968, 32 y 102 del Decreto 1848 de 1969 (reglamentario del primero), regulan que las acciones que emanen de los derechos consagrados en dichas normas prescriben en tres años contados desde que la respectiva obligación se haya hecho exigible.

¹³ 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).

Particularmente, 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 de Estado, en Sentencia de Unificación Jurisprudencial del 25 de agosto de 2016¹⁴, 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.*

¹⁴ 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)

- 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.*

4.3. CASO CONCRETO

Pruebas relevantes que se encuentran en el presente proceso y que respaldan lo pretendido:

- Petición radicada por el actor el 30 de abril de 2014 ante unidad de correspondencia del Hospital San Blas, solicitando el pago de prestaciones sociales como auxiliar de enfermería del 01 de abril de 2007 al 31 de julio de 2011¹⁵.
- Petición del 26 de mayo de 2016, el demandante le solicitó al HOSPITAL SAN BLAS II E.S.E -Hoy Subred Integrada de Servicios de Salud Centro Oriente E.S.E el pago de las acreencias laborales causadas entre el 01 de abril de 2007 al 31 de julio de 2011¹⁶.

Otras documentales:

PRESTACIÓN PERSONAL DEL SERVICIO:

Del material probatorio obrante en el expediente, se puede determinar que el señor ÁNGEL ALBERTO GARAVITO OLIVAR, suscribió con el HOSPITAL SAN BLAS II E.S.E - hoy SUBRED INTEGRADA DE SERVICIOS DE SALUD CENTRO ORIENTE E.S.E los siguientes contratos de prestación de servicios junto con sus adiciones o prórrogas:

¹⁵ Ver fl. 45-49 del exp.

¹⁶ Ver fl. 54-57 del exp.

ITEM	CONTRATO	EJECUCIÓN	OBJETO
1	258 de 2007	Del 01/04/2007 al 30/07/2007	CONDUCTOR DE AMBULANCIA
2	701 de 2007	Del 01/08/2007 al 30/01/2008	CONDUCTOR DE AMBULANCIA
3	146 de 2008	Del 06/01/2008 al 31/07/2008	CONDUCTOR DE AMBULANCIA
4	782 de 2008	Del 01/08/2008 al 31/08/2008	CONDUCTOR DE AMBULANCIA
5	1093 de 2008	Del 01/09/2008 al 07/10/2008	CONDUCTOR DE AMBULANCIA
6	1359 de 2008	Del 8/10/2008 al 31/10/2008	CONDUCTOR DE AMBULANCIA
7	1705 de 2008	Del 01/11/2008 al 31/12/2008	CONDUCTOR DE AMBULANCIA
8	168 de 2009	Del 02/01/2009 al 31/01/2009	CONDUCTOR DE AMBULANCIA
9	456 de 2009	Del 01/02/2009 al 30/06/2009	CONDUCTOR DE AMBULANCIA
10	1010 de 2009	Del 01/07/2009 al 20/01/2010	CONDUCTOR DE AMBULANCIA
11	021 de 2010	Del 21/01/2010 al 31/01/2010	AUXILIAR DE ENFERMERÍA APH
12	201 de 2010	Del 01/02/2010 al 31/10/2010	AUXILIAR DE ENFERMERÍA APH
13	931 de 2010	Del 31/10/2010 al 28/02/2011	AUXILIAR DE ENFERMERÍA APH
14	187 de 2011	Del 01/03/2011 al 30/04/2011	AUXILIAR DE ENFERMERÍA APH
15	603 de 2011	Del 01/05/2011 al 31/07/2011	AUXILIAR DE ENFERMERÍA APH

De los contratos suscritos entre el actor y la entidad accionada se destacan las siguientes obligaciones:

CONDUCTOR DE AMBULANCIA del 01 de abril de 2007 al 21 de enero de 2010¹⁷.

- Transportar pacientes en ambulancias a los centros hospitalarios o a sus domicilios.
- Reportar novedades respecto del mantenimiento y presentación del vehículo.
- Transportar suministros, equipos o materiales a los sitios encomendados cuando se requiera.
- Realizar operaciones mecánicas sencillas de mantenimiento del vehículo a su cargo y solicitar la ejecución de aquellas más complicadas.
- Colaborar con el traslado de pacientes, suministros o equipos.
- Colaborar en el diligenciamiento de los registros de traslados, formatos de facturación, informes de actividades y hacer entrega de los mismos según las normas del programa.
- Velar por la existencia en el vehículo de insumos, como combustible, oxígeno, carga de extintor de incendios.
- Establecer las relaciones de coordinación necesarias para la adecuada prestación de servicios de salud.

¹⁷ Ver objeto del último contrato suscrito como conductor de ambulancia N° 1010 de 2009.

- Cumplir las normas de tránsito y de seguridad en ambulancias y velar por el cumplimiento de las mismas por parte de los tripulantes.
- Conocer y aplicar la normatividad y codificación en utilización de radioteléfono.
- Aplicar y velar por la aplicación de las normas de bioseguridad.
- Contribuir con el buen funcionamiento de la subgerencia de salud.
- Responder por los elementos y equipos que le sean asignados para el desempeño de sus actividades.
- Tener la disponibilidad para la prestación del servicio de salud de acuerdo con las necesidades.
- Cubrir las actividades adicionales por el plan de contingencia a que haya lugar.
- Asistir a las capacitaciones y operatizar los procesos y procedimientos.
- Portar carné preestablecido y el uniforme en forma limpia y adecuada.
- Responder por los elementos entregados para el desempeño de las actividades.
- Participar en las jornadas de capacitación, inducción reuniones y eventos que le sean asignados.
- Elaborar informe mensual sobre el desarrollo y avance de sus actividades y entregarlas al supervisor del contrato para que este certifique el cumplimiento de las mismas.

AUXILIAR DE ENFERMERÍA APH del 21 de enero de 2010 al 31 de julio de 2011¹⁸.

- Apoyar al médico prehospitalario en las actividades asistenciales pre hospitalarias que se requieran en un momento determinado.
- Registrar todas las actividades como auxiliar de enfermería que se realicen durante los cronogramas previamente establecidos.
- Velar por el permanente cuidado del paciente atendido pre hospitalariamente hasta la recepción de esta en una institución prestadora de servicios de salud.
- Realizar y cumplir estrictamente las prescripciones y órdenes dadas por el médico pre hospitalario durante el traslado del paciente a la respectiva I.P.S.
- Registrar en la historia clínica, las actividades realizadas en las notas de enfermería, los signos vitales, los signos vitales especiales, hoja neurológica y balance de líquidos de cada paciente de conformidad con las normas vigentes.

¹⁸ Ver objeto del último contrato suscrito como Auxiliar de Enfermería APH N° 603 de 2011.

- Reportar y gestionar todos los eventos adversos que se presente durante la atención pre hospitalaria a la coordinación de enfermería del hospital y al referente del APH del hospital aplicando las acciones preventivas y correctivas a que haya lugar para que dichos eventos no se vuelvan a presentar.
- Verificar que todos los insumos que requiera la atención pre hospitalaria, tengan fechas de vencimiento vigentes y solicitar aquellos que falten garantizando así la adecuada seguridad y atención del paciente.
- Entregar la historia clínica de cada paciente al referente de servicio APH para que esta a su vez radique los soportes correspondientes en la oficina de facturación.
- Cumplir con los protocolos de bioseguridad de acuerdo a las normas epidemiológicas, así como mantener una adecuada desinfección de las áreas y el manejo de desechos médico quirúrgicos.
- Elaborar informe mensual sobre el desarrollo y avance de sus actividades y entregarlas al superior del contrato para que este certifique el cumplimiento de las mismas.
- Participar en las jornadas de capacitación, inducción, reuniones y eventos que le sean asignados por quien ejerce actividades como referente del área.
- Participar en todas las actividades que el hospital requiera para la implementación y puesta en marcha de los sistemas de control interno y la norma NTCGP 1000-2004.

De la relación de contratos suscritos por el actor, se observa que la prestación del servicio fue continua, pues, se acredita dentro del periodo solicitado para la declaración de existencia del contrato realidad, la suscripción de 15 contratos de prestación de servicios desde el 1 de abril de 2007 al 31 de julio de 2011, lo anterior, como conductor de ambulancia desde el 1 de abril de 2007 hasta el día 20 de enero de 2010, y continuando como Auxiliar de enfermería APH a partir del 21 de enero de 2010 hasta el 31 de julio de 2011.

RETRIBUCIÓN DEL SERVICIO:

De conformidad con las certificaciones obrantes en el expediente a folio 312 y en CD de pruebas aportadas por la entidad accionada, expedidas por la Subdirección de Contratación de la Subred Integrada de Servicios de Salud Centro Oriente E.S.E, se puede establecer que el señor ÁNGEL ALBERTO GARAVITO OLIVAR laboró bajo la modalidad de órdenes o contratos de prestación de servicios y que

el objeto de los mismos era prestar servicios como Conductor de Ambulancia y Auxiliar de Enfermería APH, devengando por concepto de honorarios mensuales como contraprestación de los servicios prestados la suma de \$ 850.000 m/cte como conductor de ambulancia¹⁹ y la suma de \$ 988.000 m/cte²⁰ como Auxiliar de Enfermería APH; en el medio magnético -CD se allegan copias de algunos de los contratos celebrados entre las partes, lo que muestra la retribución del servicio personal por el señor Garavito Olivar prestado a la entidad accionada.

CONTINUADA SUBORDINACIÓN Y DEPENDENCIA:

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

- Respuesta a la reclamación administrativa elevada por el actor el 26 de mayo de 2016, en donde se niega el reconocimiento y pago de las prestaciones sociales y acreencias laborales solicitadas²¹.
- Certificaciones emitidas por la Dirección de Contratación de la Subred Integrada de Servicios de Salud Centro Oriente E.S.E, fl. 312 del expediente y contratos suscritos por el demandante y el antiguo Hospital San Blas II Nivel E.S.E obrantes en CD de pruebas aportado por la entidad accionada.

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 24 de mayo de 2018, recepcionó el testimonio de los señores Wilson Hernán Calderón y José Edgar Romero Peña; de otro lado, recibió el interrogatorio de parte del señor ÁNGEL ALBERTO GARAVITO OLIVAR, destacándose lo siguiente:

- **Vinculación laboral.**

Testimonio Wilson Hernán Calderón.

PREGUNTADO informe a este juzgado si usted sabe o le consta cómo fue la vinculación con el demandante en el Hospital San Blas hoy Subred Integrada de servicios de salud centro Oriente **CONTESTO** sí señora el contrato de **ÁNGEL ALBERTO** también era por prestación de servicios **PREGUNTADO** sabe usted desde qué fecha o porque periodos estuvo vinculado por contrato de prestación de servicios

¹⁹ Ver último contrato 1010 de 2009 como conductor de ambulancia anexo en CD.

²⁰ Ver contrato 603 de 2011, último contrato con la entidad como Auxiliar de Enfermería APH.

²¹ Ver fl. 54 al 57 del exp, respuesta emitida por la Subred Integrada de Servicios de Salud Centro Oriente E.S.E. Unidad San Blas.

el demandante **CONTESTO** el demandante desde el 2004 que yo entré hasta el 2009 que yo me retiré el siguió laborando en la institución por contrato de prestación de servicios.

Testimonio José Edgar Romero Peña.

PREGUNTADO informe a este despacho si usted sabe o le consta cómo fue la vinculación del demandante con el Hospital San Blas hoy Sub Red Integrada de Servicios de Salud Centro Oriente E.S.E y si usted sabe qué funciones desempeñaba el demandante **ÁNGEL ALBERTO GARAVITO OLÍVAR **CONTESTO**** cuando yo ingrese a laborar en el Hospital San Blas el señor **ÁNGEL ALBERTO** trabajaba como conductor de ambulancia de APH en el año 2011 si no me falla la memoria él entró como auxiliar de enfermería con las mismas ambulancias y su contrato cambio únicamente de conductor auxiliar, pero él siguió con el mismo contrato de prestación de servicios.

Interrogatorio de Parte, **ÁNGEL ALBERTO GARAVITO OLIVAR.**

PREGUNTADO por favor precise a este Despacho sí usted trabajó para el Hospital San Blas II Nivel, por cuáles periodos trabajó usted y cómo fue la forma de su vinculación con el Hospital San Blas **CONTESTO** yo ingresé a trabajar en el hospital en diciembre de 2003 bajo la modalidad de Cooperativa y posteriormente se firmó un contrato de prestación de servicios qué fue hasta junio de 2011.

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

Testimonio de la señora Wilson Hernán Calderón:

PREGUNTADO informe a este despacho si sabe o le consta cuál era el horario de trabajo del demandante que debía cumplir en el hospital San Blas hoy Subred Integrada de Servicios de Salud Centro Oriente E.S.E **CONTESTO** afirmativo él horario laboral era de 12 por 24 horas se laboraban 12 horas y se descansaban 24 cuando fue conductor, cuando era auxiliar trabajaba 12 horas y descansaba 36 **PREGUNTADO** de conformidad con su respuesta anterior los turnos que dice que eran de 12 por 24 y 12 por 36 en qué horario se cumplían esos turnos **CONTESTO** los turnos de 12 por 24 eran rotativos o sea se trabaja de 7 de la mañana a 7 de la noche y al otro día ingresaba de 7 de la noche a 7 de la mañana.

Frente a las actividades desarrolladas, precisó:

PREGUNTADO en una de sus respuestas anteriores usted ha manifestado que el demandante se desempeñó como conductor de ambulancia y posteriormente como auxiliar de enfermería, quiere usted por favor indicarle a este Despacho cuáles eran las funciones cuando ejerció en el cargo de auxiliar de enfermería que debía desempeñar el demandante **CONTESTO** cuando trabajó como Auxiliar de Enfermería era responsable de los equipos de la ambulancia de hacer los inventarios de los insumos de la ambulancia y del manejo de los pacientes.

En contrainterrogatorio al testigo por el apoderado judicial de la entidad accionada, aclaró:

PREGUNTADO de acuerdo a su conocimiento indique al Despacho qué funciones desempeñaba el señor ÁNGEL ALBERTO GARAVITO OLÍVAR como Auxiliar de enfermería del entonces Hospital San Blas **CONTESTO** las funciones que Ángel desempeñaba era la de estar pendiente de los equipos de la ambulancia, la de realizar procedimientos con los pacientes, estar pendiente de los pacientes y acatar las órdenes de los despachos de la Secretaría de Salud **PREGUNTADO** por favor me quiere clarificar, usted me está diciendo que atendía a pacientes pero sus pacientes eran internos del Hospital o eran los que en este caso el señor ÁNGEL ALBERTO GARAVITO OLÍVAR debería referenciar a las ambulancias que estaban dispuestos para ese entonces al Hospital San Blas **CONTESTO** él tenía que estar pendiente cuando le tocaba estar en APH, de los pacientes de la comunidad y cuando estaba en las ambulancias internas le tocaban los pacientes del Hospital los que tenían que ir a exámenes a TAC a consulta valoraciones a otras entidades.

Testimonio José Edgar Romero Peña:

PREGUNTADO informe a este despacho si sabe o le consta cuál era el horario de trabajo ÁNGEL ALBERTO GARAVITO OLÍVAR en el hospital San Blas, usted anteriormente ha referido que cumplía turnos de 12 por 24 pero explíqueme a este Despacho el horario de trabajo del demandante **CONTESTO** nosotros tuvimos un tiempo de 12 por 36 y después nos cambiaron a 12 por 24 que fue una exigencia que hicieron los conductores de planta que todos teníamos que trabajar 12 por 24 porque ellos trabajaban 12 por 24 **PREGUNTADO** cuando usted habla de esos turnos de 12 por 24 en qué horario eran cumplidos esos turnos por el demandante **CONTESTO** hacíamos un turno de 6 de la mañana a 6 de la tarde y el día siguiente hacíamos un turno de 6 de la tarde a 6 de la mañana.

En cuanto a las funciones ejecutadas para la entidad precisó:

PREGUNTADO quiere usted por favor manifestarle a este Despacho qué funciones desempeñaba el demandante como conductor de ambulancia y posteriormente como auxiliar de enfermería que usted ha descrito anteriormente **CONTESTO** cumplía funciones de conductor de APH con un horario de 12 horas, en la cual nos tocaba como conductor hacer los inventarios de las ambulancias cumplir con los requisitos, si la ambulancia tenía algún desperfecto mecánico entonces nosotros lo llevamos al taller **PREGUNTADO** por favor complete la respuesta eso fue como conductor de ambulancia, y cuando fue auxiliar de enfermería, qué funciones desempeñaba cuando fue auxiliar de enfermería **CONTESTO** trabajamos en una ambulancia medicalizada la 5034, entonces él cumplía órdenes al médico para colocar medicamentos a los pacientes como auxiliar de enfermería el recibía órdenes del médico del turno.

Interrogatorio de parte, señor ÁNGEL ALBERTO GARAVITO OLIVAR.

PREGUNTADO informe a este Despacho cuál era su horario de trabajo en el Hospital San Blas durante todo el tiempo que usted desempeñó las actividades asignadas a través de los contratos de prestación de servicio **CONTESTO** nosotros tuvimos tres modalidades de horario que fue 24 horas por 48 de descanso posteriormente nos pusieron a trabajar 12 horas por 24 de descanso y también trabajé 12 horas por 36 horas; los dos primeros fue como conductor, y el turno de auxiliar de enfermería de 12 horas de trabajo por 36 de ausencia **PREGUNTADO** esos turnos que usted ha explicado a este Despacho indique en qué horario eran cumplidos **CONTESTO** el primero de 24 por 48, era de 7 de la mañana a 7 de la mañana del día siguiente, el siguiente era de 7 de la mañana a 7 de la noche y al otro día uno entraba a las 7 de la noche y salía a las 7 de la mañana y el otro era el que yo trabajé como auxiliar de enfermería de noche, entonces yo ingresaba a las 7 de la noche y salía al otro día a las 7 de la mañana.

Frente a las actividades por él desempeñadas en la entidad, aclaró:

PREGUNTADO por favor precise a este Despacho qué funciones desempeña usted en el Hospital San Blas II Nivel durante toda su vinculación laboral por contrato de prestación de servicios **CONTESTO** yo ingresé como conductor para las ambulancias que tenía el Hospital, en ese momento el Hospital contaba con tres ambulancias, mis labores como conductor eran revisar el vehículo, revisar el inventario que tiene a cargo y a nosotros nos daban un sitio de ubicación que era trasladar pacientes de hospital a hospital o de la vía pública hacia donde nos remitieran; teníamos que entregar el vehículo lavado y llenar un libro en el que uno soportaba que era lo que recibía, en qué estado lo recibía y posteriormente estudié enfermería, entonces lo que hicieron fue vincularme como Auxiliar de enfermería Técnico auxiliar y en esas labores ya desempeñaba la labor; el inventario recibir el vehículo, pues la parte posterior tiene todo lo que tiene que ver con el manejo de enfermería, hacer el inventario de medicamentos de equipos de insumos y realizar la atención valoración y traslado de los pacientes que nos asignaran. En ocasiones lo hice en el servicio de urgencias por necesidades del servicio **PREGUNTADO** de conformidad con su respuesta anterior quiere informar a este Despacho a partir de qué fecha empezó la vinculación con el Hospital San Blas por contrato de prestación de servicios y ejerciendo las funciones de auxiliar de enfermería **CONTESTO** yo me gradué en el 2009 o sea tuvo que haber sido a partir del 2010, porque pues sale una resolución de la Secretaría y uno no puede ejercer hasta que no tenga la resolución **PREGUNTADO** por favor señor ÁNGEL ALBERTO GARAVITO OLÍVAR quiere usted informar al Despacho si las funciones que usted ha descrito, que desempeñó como Auxiliar de Enfermería a partir del 2010 las cumplió dentro de una ambulancia o las ejerció dentro de la entidad en la parte interna de la entidad **CONTESTO** nosotros hacíamos en los vehículos de la entidad, en las ambulancias de la entidad porque tenían vehículos básicos de asistencia básica o de asistencia medicalizada y en ocasiones por necesidades del servicio, tenía que estar en el servicio de urgencia o en el que me fuera asignado, pero en realidad siempre estuve en el servicio de urgencias en las ocasiones que me tocó hacerlo, fue en el servicio de urgencias.

De lo anterior, se puede extraer que el señor ÁNGEL ALBERTO GARAVITO OLIVAR, trabajó en el HOSPITAL SAN BLAS II E.S.E -hoy- SUBRED INTEGRADA DE SERVICIOS DE SALUD CENTRO ORIENTE E.S.E de forma directa con la entidad desde el 01 de abril de 2007 al 31 de julio de 2011, bajo la modalidad de contratos de prestación de servicios, de manera continua; que desempeñó sus actividades como CONDUCTOR y luego como Auxiliar de Enfermería APH en el área de urgencias, cumpliendo horarios rotativos como Conductor 12 horas por 24 de descanso y de 12 horas por 36, como Auxiliar de Enfermería de 12 horas de trabajo por 36 de descanso.

Dentro de las actividades asignadas como conductor debía velar por el transporte de pacientes del antiguo Hospital San Blas a otras instituciones prestadoras de salud, para controles, remisiones o exámenes especializados o recoger pacientes asignados a través del CRUE, Centro Regulador de Urgencias y Emergencias de la Secretaría Distrital de Salud de Bogotá; como Auxiliar de Enfermería APH, velaba por el adecuado suministro de medicamentos en las ambulancias medicalizadas, adicionalmente efectuaba los protocolos de atención de urgencias requeridos por los pacientes bajo la supervisión del médico asignado, acompañamiento al paciente, toma de signos vitales y todos aquellos trámites requeridos por el paciente

en su ingreso a urgencias dentro del Hospital San Blas o al momento de ser remitidos a alguna institución prestadora de salud.

- **Del personal de Planta.**

Testimonio, Wilson Hernán Calderón.

PREGUNTADO por favor precise a este despacho qué funciones desempeñaba el demandante durante el tiempo que usted dice que estuvo vinculado por contrato de prestación de servicios **CONTESTO** laboró como conductor de ambulancia y después auxiliar de enfermería **PREGUNTADO** precise a este despacho si las funciones que usted ha descrito anteriormente que desempeñaba el demandante el señor ÁNGEL ALBERTO GARAVITO OLÍVAR, eran cumplidas por personal de planta del hospital San Blas **CONTESTO** afirmativo, las funciones que él cumplía o desempeñaba también eran iguales a las de los compañeros de planta **PREGUNTADO** conforme con su respuesta anterior quiere decir que en la planta del hospital San Blas existía el cargo de conductor de ambulancia y de auxiliar de enfermería **CONTESTO** afirmativo, sí señora.

PREGUNTADO dígame al Despacho, si el señor ÁNGEL ALBERTO GARAVITO OLÍVAR trabajaba el mismo número de horas que los empleados de planta que ejercían el cargo de conductor de ambulancia y de auxiliar de enfermería **CONTESTO** afirmativo, laboraban las mismas horas que los empleados de planta.

PREGUNTADO dígame al Despacho si usted tiene conocimiento de la remuneración percibida del señor ÁNGEL ALBERTO GARAVITO OLÍVAR, era igual o Superior de la percibida por un empleado de planta que ejercía sus mismas funciones **CONTESTO** no, el ingreso era muchísimo menos, más inferior que lo que ganaban los empleados de planta porque no tenía recargos no tenía dominicales, entonces era mucho menor el ingreso.

Pregunta de interrogatorio apoderado de entidad accionada:

PREGUNTADO de la claridad al despacho por qué ha manifestado que le consta que las actividades que cumplía el señor ÁNGEL ALBERTO GARAVITO OLÍVAR, eran las mismas que el personal de planta durante todo el tiempo de trabajo que desarrolló en el entonces Hospital San Blas, si como usted bien lo ha dicho, usted ingresó a trabajar en el 2004 y hasta el 2009, él estuvo en unos extremos laborales diferentes a los suyos **CONTESTO** yo cuando entré a trabajar en el Hospital San Blas, él estaba laborando en el Hospital con Mauricio Franco que era un compañero de planta y con Manuel Beltrán, con Germán Gutiérrez que eran compañeros de planta, yo le afirmo que hacíamos las mismas labores, porque tanto ellos nos entregaban turnos, como nosotros le entregamos turno a ellos y firmamos libro de recibida y entregada de turno **PREGUNTADO** de acuerdo a su respuesta clarifíqueme al Despacho por qué manifiesta usted que ellos eran trabajadores de planta **CONTESTO** pues como yo laboré en el Hospital nosotros sabíamos o ellos nos informaron a nosotros en lo que hablábamos la entrega y la recibida de turno, ellos nos informaban que eran empleados de planta de la institución.

Testimonio de José Edgar Romero Peña

PREGUNTADO de conformidad con su respuesta anterior precise a este despacho si las funciones que usted ha descrito anteriormente que desempeñaba el demandante señor ÁNGEL ALBERTO GARAVITO OLÍVAR, eran cumplidas por personal de planta del Hospital San Blas hoy Subred Centro Oriente, es decir, si en la planta de

personal del Hospital existía conductor de ambulancia y existía el cargo de Auxiliar de Enfermería **CONTESTO** conocí a un auxiliar de planta de nombre Hans el apellido no lo recuerdo, pero él era de planta del Hospital San Blas y trabajaba como auxiliar de conductor de ambulancia; habían 7 conductores de planta que desempeñamos las mismas funciones, sé que nosotros cuando ellos salían de vacaciones, nosotros teníamos que cubrir las vacaciones a ellos, a los conductores de planta, sí, nosotros siempre les cubríamos o que alguno de los conductores se enfermara de planta nosotros los cubrimos a ellos haciendo las mismas funciones **PREGUNTADO** quiere aclarar al Despacho por favor cómo sabe usted que estas 7 personas que eran conductores de ambulancia pertenecían al personal del Hospital **CONTESTO** porque ellos tenían todas sus prestaciones de ley, nosotros no las teníamos, era totalmente diferente el pago de ellos con el de nosotros **PREGUNTADO** pero como usted sabía que ellos eran de planta **CONTESTO** porque ellos nos lo comentaban, que ellos eran de planta y que ellos sí tenían todas sus prestaciones de ley, ellos mismos e inclusive trabajamos en la misma ambulancia haciendo las mismas funciones.

Interrogatorio de parte Ángel Alberto Garavito Olivar.

PREGUNTADO por favor sírvase precisar a este despacho si las funciones que usted ha descrito anteriormente, al principio como conductor de ambulancia y posteriormente como como auxiliar de enfermería eran igualmente cumplidas por personal de planta de la entidad **CONTESTO** durante todo el tiempo siempre ha habido o existe hasta este momento personal que está vinculado de esa manera y se cumplían las mismas funciones porque nosotros compartíamos los mismos espacios entonces, yo trabajé muchos años en el mismo vehículo con dos conductores de planta uno que era el que me entregaba el vehículo y otro era al que yo le entregaba el vehículo, entonces, las funciones eran las mismas.

PREGUNTADO señor Garavito Olivar complete la respuesta, muy bien ha dicho frente al conductor de ambulancia, que sí existía personal de planta pero frente al cargo de auxiliar de enfermería en el programa de atención prehospitalaria también existía personal de planta desarrollando estas funciones **CONTESTO** sí claro, estaba James Murcia, Iván Suárez y Mary Vergara que me acuerdo en este momento.

De lo anterior se puede concluir que las actividades ejecutadas por el actor eran efectuadas por personal de planta, quienes devengaban un salario superior por las mismas actividades y horarios establecidos, al devengar, horas extras, descansos dominicales, festivos, recargos nocturnos, vacaciones, cesantías y en general todas las prestaciones de ley; además, se les exigía a los contratistas portar uniformes y carné para el ingreso e identificación del personal en las mismas condiciones de los empleados de planta quienes gozaban de los descansos y derechos prestacionales otorgados en la ley.

- Subordinación.

Testimonio, Wilson Hernán Calderón.

PREGUNTADO dígame a este despacho si el señor ÁNGEL ALBERTO GARAVITO OLÍVAR cumplía órdenes, en caso afirmativo de quién debía cumplir esas órdenes para el cumplimiento de sus distintas actividades qué debía ejecutar en la entidad **CONTESTO** sí, el señor ÁNGEL ALBERTO cumplía órdenes del jefe que era el

coordinador de APH que en esa época vuelvo y reitero fue el doctor Troncoso y el Doctor Herbert Sánchez.

Testimonio, José Edgar Romero Peña.

PREGUNTADO informe es a este despacho si el demandante cumplía órdenes, en caso afirmativo de quién debía cumplirlas para la ejecución de las distintas actividades que debía cumplir en el Hospital el anteriormente San Blas **CONTESTO** cumplía órdenes del doctor Sánchez que era nuestro jefe.

Interrogatorio de parte, Ángel Alberto Garavito Olivar.

PREGUNTADO informe a este despacho si usted cumplía órdenes para las distintas actividades que debía ejecutar en el Hospital San Blas, en caso afirmativo de quién debía cumplir las órdenes o instrucciones impartidas **CONTESTO** nosotros teníamos en primer lugar en la ambulancia medicalizada había un médico, quien estaba a cargo del vehículo para todas las órdenes que teníamos ahí y posteriormente estaba el coordinador de urgencias que es Doctor, que bueno pues en ese caso el Doctor Herbert Sánchez o el Doctor Troncoso.

De lo declarando ante el Despacho, el demandante recibía órdenes de sus coordinadores APH quienes de forma mensual según las directrices de disponibilidad que exigía la Secretaría Distrital de Salud agendaban los turnos correspondientes para la prestación del servicio de forma permanente, además, los permisos debían solicitarse para ser autorizados, incluso la administración hospitalaria exigía el pago del día no trabajado a cargo del contratista para poder disfrutar del permiso solicitado, es decir, si bien podían ausentarse sólo podían ser reemplazados por el equipo humano del antiguo Hospital San Blas E.S.E II nivel, previo pago.

En cuanto al pago de **aportes a salud y pensión** todos los interrogados por el Despacho afirmaron tener a cargo los aportes de salud y pensión que debían ser presentados a la administración hospitalaria con el fin de acceder al pago mensual de sus honorarios que no requería en ningún momento de la presentación de cuentas de cobro o liquidación de los contratos anteriormente suscritos.

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

- La prestación personal de los servicios del demandante en las instalaciones HOSPITAL SAN BLAS II E.S.E - hoy SUBRED INTEGRADA DE SERVICIOS DE SALUD CENTRO ORIENTE E.S.E en el periodo comprendido entre el 1 de abril de 2007 al 20 de enero de 2010 como CONDUCTOR DE AMBULANCIA y, del 21 de enero

de 2010 al 31 de julio de 2011 como Auxiliar de Enfermería APH fueron prestados de manera ininterrumpida.

- El horario desarrollado por el accionante fue de manera continua dentro de la entidad, que correspondía a los turnos asignados por el Coordinador APH de turno, horario asignado en principio como Conductor de ambulancia, 12 horas por 24 de descanso y de 12 horas por 36 y luego como Auxiliar de Enfermería APH en un turno de 12 horas de trabajo por 36 de descanso de domingo a domingo.
- De acuerdo con las declaraciones rendidas por los testigos y de la información suministrada dentro del interrogatorio de parte, dentro del personal del antiguo HOSPITAL SAN BLAS II E.S.E, existían funcionarios de planta desempeñando las mismas actividades como "CONDUCTOR DE AMBULANCIA" y "AUXILIAR DE ENFERMERÍA APH", ahora bien, a folios 276 a 278 del expediente el Director Operativo de Talento Humano de la Subred Integrada de Servicios de Salud Centro Oriente E.S.E, certificó que para las vigencias del 2007 al 2010, no existieron los cargos mencionados; no obstante, se puede advertir que dentro del Acuerdo 021 de 2005 y Acuerdo 015²², que contienen los Manuales Específicos de Funciones y Competencias Laborales para los empleos de la Planta de Personal del Hospital San Blas II Nivel E.S.E, existe la denominación del empleo **Auxiliar Área de Salud, Código 412, Grado 17**, cuyo propósito principal es **asistir al usuario en sus necesidades básicas, a su familia y a la comunidad de acuerdo al estado de salud que presente**, teniendo en cuenta las normas y políticas básicas de calidad y oportunidad, actividad ejercida bajo supervisión directa del profesional en salud, entre las funciones asignadas a este empleo encontramos, actividades de enfermería de baja y mediana complejidad, asignadas, según normas y plan de acción de enfermería del organismo de salud, participar en la educación del individuo, familia y comunidad, en los aspectos de prevención y promoción de su salud, como también en la instrucción del proceso de rehabilitación cuando su estado de salud haya sido alterado, informar oportunamente al profesional responsable, sobre situaciones de emergencia y riesgos que observen los pacientes, familia, comunidad o medio ambiente, desarrollar las actividades de programa ampliado de inmunizaciones de acuerdo a las normas técnico-administrativas, organizar y dotar consultorios médicos y de enfermería para la realización de las respectivas consultas, colaborando durante el desarrollo de las mismas, preparar y entrevistar al paciente de acuerdo a la consulta impartiendo la educación requerida así como a la familia, preparar, esterilizar y responder por el material, elementos y equipos a su cargo, informar a quien corresponda dentro del equipo de salud, los cambios ocurridos

²² Ver fl. 111 al 151

en el estado de salud y evolución de los pacientes, prestar primeros auxilios en caso de accidente, dar atención de enfermería al paciente durante el tratamiento médico-quirúrgicos y cuidados, de acuerdo con órdenes médicas y de enfermería, llevar el registro de ingreso y egreso de los pacientes, así como registros de enfermería y control (notas de enfermería, balance de líquidos, tratamientos, hoja neurológica, control de signos vitales), consignar diariamente las actividades de enfermería en los correspondientes registros y realizar el consolidado mensual, suministrar la droga a los pacientes hospitalizados o en caso de emergencia, cumpliendo las instrucciones de la enfermera jefe, realizar reciclaje de acuerdo a la normatividad vigente, utilizar normas de bioseguridad, cumplimiento de las guías de manejo de acuerdo al procedimiento de enfermería a realizar, hacer reposición de insumos y medicamentos requeridos para la atención de usuarios en estado crítico del carro de paro; como se observa muchas de estas funciones fueron cumplidas por el actor, con algunas modificaciones especiales en los contratos de prestación de servicios suscritos como AUXILIAR DE ENFERMERÍA en el área de Atención Pre Hospitalaria asistencial del Hospital -APH; ahora bien, el cargo de CONDUCTOR DE AMBULANCIA, hace parte de aquellos empleos que cumplen funciones misionales del Hospital, pues el hecho de transportar pacientes en ambulancias a los centros hospitalarios o a sus domicilios en una actividad de naturaleza esencial de la prestación de servicios de salud de la entidad.

- En cuanto a la remuneración percibida esta se canceló por parte del antiguo Hospital San Blas E.S.E II Nivel, conforme a la prestación de servicios de acuerdo con lo pactado en cada uno de los contratos suscritos por las partes, en calidad de honorarios mensuales. El valor percibido dentro del último contrato suscrito como conductor de ambulancias por el actor, N° 1010 de 2009, se observan unos honorarios mensuales correspondientes a \$ 850.000 m/cte, de otro lado, en último contrato como Auxiliar de Enfermería de APH N° 603 de 2011, se pactan como honorarios mensuales la suma de \$ 988.000 m/cte.
- También se acredita en el expediente la continua dependencia y subordinación del accionante como conductor frente a los Coordinadores del Programa de Atención Prehospitalaria, por cuanto, asignaban el cumplimiento del horario a través de los turnos publicados mensualmente, capacitaciones, recibía órdenes de tiempo, modo y lugar; para ausentarse de su sitio de trabajo debía solicitar la autorización escrita y expresa del coordinador encargado, pues no podía delegar de forma autónoma sus funciones. Así mismo, como Auxiliar de enfermería APH, debía de forma estricta seguir las órdenes encomendada por el médico de turno encargado,

dentro del servicio de urgencias del antiguo Hospital San Blas, como en el curso del desplazamiento de las ambulancias básicas o medicalizadas al momento de transportar un paciente. 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 lo que demuestra el control y supervisión de la Entidad sobre la labor del 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.

- Frente a la declaración de existencia del contrato realidad entre antiguo **Hospital San Cristóbal E.S.E** y el actor en el periodo del **14 de octubre de 2009 al 24 de junio de 2011**, resuelto dentro del proceso ordinario laboral bajo el radicado 2015-00007 mediante providencia del 25 de julio de 2016, confirmada el 12 de abril de 2018 por el Tribunal Superior de Bogotá²³, este Despacho advierte que a pesar de ejecutarse la prestación del servicio en forma simultánea, dicha situación no es óbice para desconocer los derechos laborales del señor Ángel Alberto Garavito Olivar, toda vez que los honorarios percibidos por concepto de servicios en salud, se encuentran dentro de las excepciones contempladas en la ley 4 de 1992 artículo 19²⁴, en relación a disposición constitucional contenida en el artículo 128²⁵, excepción reiterada en el Decreto 872 de 2 de junio de 1992²⁶. Así mismo, mediante la Ley 269 de 1996²⁷ el Congreso permitió que el personal

²³ Ver fl. 283 a 307 del expediente.

²⁴ ARTÍCULO 19 Nadie podrá desempeñar simultáneamente más de un empleo público, ni recibir más de una asignación que provenga del Tesoro Público, o de empresas o de instituciones en las que tenga parte mayoritaria el Estado exceptúense las siguientes asignaciones:

(...)

e) Los honorarios percibidos por concepto de servicios profesionales de salud; (Negrilla fuera de texto).

²⁵ “ARTICULO 128. Nadie podrá desempeñar simultáneamente más de un empleo público ni recibir más de una asignación que provenga del tesoro público, o de empresas o de instituciones en las que tenga parte mayoritaria el Estado, salvo los casos expresamente determinados por la ley Entiéndese por tesoro público el de la Nación, el de las entidades territoriales y el de las descentralizadas.”

²⁶ “Nadie podrá desempeñar simultáneamente más de un empleo público, ni recibir más de una asignación que provenga del Tesoro Público, o de empresas o de instituciones en las que tenga parte mayoritaria el Estado. Exceptúanse las asignaciones de que trata el artículo 19 de la Ley 4a. de 1992” No se podrán recibir honorarios que sumados correspondan a más de ocho (8) horas diarias de trabajo en varias entidades.”

²⁷ “ARTÍCULO 1o. CAMPO DE APLICACIÓN. La presente Ley se aplica a todo el personal de salud que cumpla en forma directa funciones de carácter asistencial en entidades prestadoras de servicios de salud, sin perjuicio del sistema de salud que se rija.”

“ARTÍCULO 2o. GARANTÍA DE PRESTACIÓN DEL SERVICIO PÚBLICO DE SALUD. Corresponde al Estado garantizar la atención en salud como un servicio público esencial, y en tal carácter el acceso permanente de todas las personas a dicho servicio, razón por la cual el personal asistencial que preste directamente servicios de salud podrá desempeñar más de un empleo en entidades de derecho público.

asistencial que presta directamente servicios de salud tuviera la posibilidad excepcional de desempeñar más de un empleo público. Así las cosas, y según la normatividad anteriormente referida se concluye que, el accionante al pertenecer al personal asistencial que presta directamente servicios de salud, tenía la posibilidad excepcional de desempeñar más de un empleo público y por ende, recibir una doble remuneración del erario público, siempre y cuando no se evidencie la concurrencia de horarios entre una entidad en la que laboraba y la otra en la que igualmente prestaba sus servicios, situación que en el caso que nos ocupa no se demostró.

Ahora, como se enunció anteriormente, de las pruebas recaudadas se infiere con toda claridad la subordinación de que se revistió la presunta relación contractual suscrita, toda vez, que el demandante al desarrollar la actividad para la que fue contratado sucesivamente se encontraba sujeto al cumplimiento de horario, a la supervisión de sus coordinadores y profesionales en salud, a las directrices y subordinación directa de los Jefes inmediatos el Doctor Troncoso y el Doctor Herbert Sánchez, quienes tenían injerencia sobre las tareas por él desempeñadas.

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.

Debe precisarse como inicialmente se planteó, que los servicios prestados como Conductor de ambulancia y Auxiliar de Enfermería APH por el demandante corresponden a labores permanentes y misionales de la entidad, -entendiéndose que se trataba de actividades desarrolladas por empleados públicos, en la medida que no se trataba de cumplimiento de actividades de mantenimiento de obra o labor-; la situación de ejecutar sus servicios en las ambulancias destinadas para la entidad, en nada desvanece la relación laboral, como lo pretendió probar el apoderado de la entidad accionada en el contrainterrogatorio.

Así, desvirtuadas tanto la autonomía e independencia en la prestación del servicio 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

La jornada de trabajo del personal que cumple funciones de carácter asistencial en las entidades prestadoras de servicios de salud podrá ser máximo de doce horas diarias sin que en la semana exceda de 66 horas, cualquiera sea la modalidad de su vinculación.” (Subrayado fuera de texto)

directa del mismo, la subordinación y dependencia en el desarrollo de la actividad, y el desempeño de una labor de carácter permanente, 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 el demandante prestó sus servicios personales como Conductor de ambulancias del 01 de abril de 2007 al 20 de enero de 2010 y como Auxiliar de enfermería APH del 21 de enero de 2010 al 31 de julio de 2011, surgiéndole el derecho a que sea reconocida su relación laboral, confiriéndole al contratista las prerrogativas de orden prestacional.

Respecto de los periodos en los que se indicó que el actor estuvo vinculado al entonces Hospital San Blas en el año 2003, mediante cooperativas o tercerización, esta situación no pudo ser corroborada con prueba documental y, en todo caso, este periodo o el anterior al 1 de abril de 2007, no se reclama en el libelo de demanda.

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 contratos 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 del accionante.

Igualmente, resulta oportuno referir que en esta misma providencia, también se unificó que "el ingreso sobre el cual han de calcularse las prestaciones dejadas de percibir por el maestro-contratista corresponderá a los honorarios pactados, por las razones indicadas en la motivación" que consisten en que como los docentes oficiales se encuentran inscritos en el escalafón nacional docente, que implica remuneraciones diferenciadas según el grado en el que estén, no es dable tener en cuenta, el empleo de planta. Lo que implica que deberá estudiarse cada caso en concreto.

Para el presente asunto, si bien se acreditó la existencia en planta del cargo de auxiliar área salud, código 412, grado 17, no se pudo evidenciar qué otros auxiliares existían en la planta, código y grado; aunado a que se comprobó que las funciones no eran las mismas, tan solo confluyeron algunas, razón por la cual, se acogerá la motivación de la sentencia de unificación para señalar que las prestaciones se liquidarán con base en los honorarios pactados en los contratos.

Por lo anterior, esta Agencia Judicial **declarará la nulidad** del oficio No. R-4670 del 21 de julio de 2016, mediante el cual se negó la existencia de una relación laboral entre el demandante y la entidad accionada, y en su lugar se tendrá como existente dicho vínculo entre el señor ÁNGEL ALBERTO GARAVITO OLIVAR y el

HOSPITAL SAN BLAS II E.S.E -hoy SUBRED INTEGRADA DE SERVICIOS DE SALUD CENTRO ORIENTE E.S.E; **y a título de restablecimiento** ordenará a la entidad accionada reconocer y pagar al actor todos los **emolumentos y prestaciones sociales que devenga el personal de planta**, en los periodos que se advierten más adelante, tomando como fundamento la remuneración pactada en cada uno de los contratos de prestación de servicios suscritos entre las partes.

Ahora bien, como en el problema jurídico quedó reseñado lo concerniente al pago de las diferencias salariales, entre los honorarios pactados en cada uno de los contratos y la asignación mensual devengada por el personal de planta, con el que considera debe ser equiparado, la instancia no halló similitud de funciones, empero, se ordenará el reconocimiento de las prestaciones que la entidad reconoce al personal de planta, al haberse desdibujado el contrato de prestación de servicios, para dar paso al contrato realidad, una vez acreditados los elementos de la relación laboral. La anterior situación no implica de manera alguna el reconocimiento de las diferencias salariales que se formula en el libelo introductorio, por cuanto estos reconocimientos patrimoniales **“que equivalgan a las prestaciones sociales dejadas de percibir, se hacen como indemnización dentro del componente reparatorio”**²⁸ sin mutar a empleado público.

En este orden, la Alta Corporación del Consejo de Estado ha sido enfática en advertir que los efectos patrimoniales de la declaratoria de un contrato realidad, deberá comprender el pago de la totalidad de las prestaciones sociales que nunca fueron sufragadas, más no, en el reconocimiento de diferencias salariales.

En otro contexto jurisprudencial sobre el reconocimiento de diferencias salariales, discurrió el Máximo Tribunal²⁹:

Las denominadas “diferencias salariales”.

*La pretensión procura el reconocimiento de una especie de equivalencia entre la asignación mensual establecida en la nómina de la entidad pública para los cargos de planta, y la que fue contratada y pagada al demandante con fundamento en las vinculaciones de prestación de servicios, **lo que resulta improcedente por las razones expuestas de tiempo atrás por esta Corporación, de acuerdo con las cuales dicha equivalencia o equiparación se descarta.** Ha sostenido:*

²⁸ Consúltese sentencia del 6 de octubre de 2016, Exp. 66001233300020130009101(0237 2014), Demandante Miguel Ángel Castaño Gallego, Demandado Municipio de Pereira- Secretaría de Educación Municipal. C.P. Dra. Sandra Lisset Ibarra Vélez.

²⁹ Sección Segunda Subsección A, Consejero Ponente: GABRIEL VALBUENA HERNÁNDEZ, 7 de noviembre de 2018. Radicación número: 66001-23-33-000-2013-00088-01(0115-14) Actor: OSMAR DE JESÚS GAÑÁN SUAREZ Demandado: Municipio de Pereira- Secretaría De Educación Municipal

«Sin embargo y como se precisó, el simulado contrato de prestación de servicios docentes suscrito con la demandante, pretendió esconder una vinculación de derecho laboral público, a pesar de que, como se explicó, la actora no puede ser considerada empleada pública docente, desconociendo el derecho a la igualdad consagrado en el artículo 13 de la C.P., y ocasionando unos perjuicios que deben ser resarcidos a la luz del artículo 85 del C.C.A.

Debe decirse que no es posible ordenar el reconocimiento de las diferencias salariales entre lo que se canceló a la demandante en virtud de los contratos y el salario devengado por los servidores públicos docentes departamentales y nacionales porque las asignaciones salariales en el caso de los docentes dependen de las condiciones particulares demostradas por cada uno de ellos, y porque aceptada la existencia del contrato realidad, debe también aceptarse como válido el pacto que las partes hicieron de la remuneración, por ello no se ordenará el pago de diferencia salarial alguna. ... »

En cuanto, a la diferencia concerniente a los aportes al sistema de seguridad social, la entidad accionada deberá tomar durante el tiempo comprendido entre el **01 de abril de 2007 al 20 de enero de 2010** el IBL de los honorarios pactados en los contratos de prestación de servicios como **CONDUCTOR DE AMBULANCIA** y el periodo del **21 de enero de 2020 al 31 de julio de 2011** el IBL de los honorarios pactados en los contratos de prestación de servicio como **AUXILIAR DE ENFERMERÍA APH**, lo anterior 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, el actor 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. Las anteriores cotizaciones se deberán computar para efectos pensionales como se solicita en la demanda, numeral sexto.

Respecto al pago de la indemnización moratoria y la indemnización por la omisión de afiliación del Fondo Nacional de Ahorro, son improcedentes, toda vez que 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 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 moratoria³⁰, como de la indemnización por no afiliación al Fondo.

³⁰ 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).

La pretensión de indemnización por despido, también se despachará de manera desfavorable, como quiera que lo único acreditado en el plenario es que el actor estuvo vinculado por contrato de prestación de servicios con la entidad, siendo su último contrato el registrado con el No. 603 de 2011, cuyo plazo para su ejecución se pactó del 1 de mayo al 31 de julio de 2011, luego, una vez finalizado, expiraba su contratación, sin que pueda entenderse que se trataba de un despido; bien podía la entidad contratarlo nuevamente o no.

En cuanto a las cotizaciones en forma retroactiva a la Caja de Compensación Familiar, estos emolumentos hacen parte del sistema de protección social, conforme lo ha reiterado el H. Consejo de Estado³¹, y que tales cotizaciones deben realizarse por el empleador.

En ese orden, será condenada la entidad, habida cuenta que, el Sistema de Seguridad Social Integral vigente en Colombia y establecido por la Ley 100 de 1993, reúne de manera armónica y coordinada un conjunto de entidades, normas y procedimientos a los cuales pueden tener acceso las personas con el fin de garantizar una calidad de vida que esté acorde con la dignidad humana.

En lo concerniente a la devolución de los valores de retención, el Despacho negará la devolución de estos, como quiera, que al ser un *“cobro anticipado de un impuesto, que bien puede ser el de renta por los honorarios percibidos por el actor al suscribir los contratos de prestación de servicios, cuyo trámite de devolución debe realizarse ante la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales – DIAN una vez hubiese presentado la declaración de renta, empero, como en el sub-judice no existe siquiera prueba sumaria de que ello hubiere ocurrido, no están los elementos de juicio suficientes, y si en gracia de discusión existieran, la acción de nulidad y restablecimiento del derecho por controversias laborales no es la idónea para ventilar dicha pretensión”*.³²

Finalmente, se denegará la solicitud en relación con los perjuicios morales, como quiera que la parte actora no demostró su causación; así mismo, se niega la compulsa de copias al Ministerio de Trabajo para la imposición de multa, pues al haberse desvirtuado la vinculación de contrato de prestación de servicios a través de la acreditación de elementos de una relación laboral, la jurisprudencia refiere únicamente el reconocimiento prestacional y de seguridad social.

³¹ Consúltese sentencia Consejo de Estado, Sala De Lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección “A”, Consejero ponente: Gabriel Valbuena Hernández, 1 de agosto de 2018, Radicación número: 70001-23-33-000-2014-00218-01(0836-15), Actor: Bibiana Leonor Cárdenas Arroyo, Demandado: Municipio de Sincelejo - Sucre

³² Sentencia de Consejo de Estado - Sección Segunda - Subsección “A” C.P. William Hernández Gómez, fecha 27 de abril de 2016, Sentencia Consejo de Estado - Sección Segunda – C.P. Luis Rafael Vergara, fecha 13 de junio de 2013.

4.4. PRESCRIPCIÓN:

El Despacho entrará a resolver la excepción de prescripción presentada por la entidad, de tal manera se analizará si en el presente asunto ha ocurrido el fenómeno jurídico de la prescripción, advirtiendo que en la sentencia de unificación del Honorable Consejo de Estado de 25 de agosto de 2016, referida líneas atrás, se establecieron unas reglas jurisprudenciales al respecto, 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.

En el caso bajo estudio, se observa que el último contrato celebrado entre el señor ÁNGEL ALBERTO GARAVITO OLIVAR y el antiguo Hospital San Blas E.S.E Nivel II hoy Subred Integrada de Servicios de Salud Centro Oriente E.S.E. finalizó el 31 de julio de 2011, presentándose la primera reclamación administrativa ante la unidad de correspondencia del Antiguo Hospital San Blas Nivel II E.S.E, el día 30 de abril de 2014, sin trámite administrativo o respuesta alguna por parte de la entidad accionada.

Con posterioridad el día 26 de mayo de 2016, se radicó nuevo requerimiento por parte del señor Ángel Alberto Garavito ante la Subred Integrada de Servicios de Salud Centro Oriente E.S.E., entidad que le dio respuesta desfavorable a través de Oficio 4670 del 21 de julio de 2016. Seguidamente se presentó solicitud de conciliación extrajudicial ante la Procuraduría General de la Nación el 11 de noviembre de 2016, declarándose fallida por falta de ánimo conciliatorio el día 03

de febrero de 2017³³, finalmente se radicó demanda contenciosa administrativa el día 10 de febrero de 2017³⁴.

Como quiera que la última vinculación laboral del demandante termina el 31 de julio de 2011, se genera interrupción del término prescriptivo con la petición del 30 de abril de 2014, por un lapso igual de tres (3) años, presentándose oportunamente la reclamación a través del requerimiento del 26 de mayo de 2016³⁵. Por lo anterior, se impone despachar desfavorablemente la excepción de prescripción formulada por el apoderado de la entidad accionada.

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.

Finalmente, y en atención al poder allegado al expediente, el despacho reconocerá personería adjetiva al Doctor Johan Alexander Saavedra Sánchez, identificado con la C.C. No. 1.010.209.827 de Bogotá y con T.P. No. 295.041 del C.S.J., para actuar como apoderado judicial de la entidad accionada, en los términos y para los efectos del poder a él conferido³⁶. De otra parte, y de conformidad con el poder conferido por la Gerente y Representante Legal de la Subred, se tendrá como apoderado de la parte demandada al Doctor Julián Libardo Carrillo Acuña, identificado con la C.C. No. 1.010.171.454 de Bogotá y con T.P. No. 227.219 del C.S.J., entendiéndose revocado el anterior mandato.

Analizada la demanda, el material probatorio allegado y decretado en el informativo, así como las alegaciones de la parte actora, 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.

³³ Ver fl. 43-44 del exp.

³⁴ Ver fl. 77 del exp.

³⁵ Ver fl. 45 al 49 del exp.

³⁶ Ver fl. 361 del exp.

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,

F A L L A

PRIMERO: Declarar no probada 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 abril de 2007 al 31 de julio de 2011**, por las razones expuestas.

SEGUNDO: Declarar la nulidad del Oficio No. R-4670 del 21 de julio de 2016, mediante el cual se negó la existencia de una relación laboral entre el demandante y la entidad accionada, así como, el reconocimiento y pago de las prestaciones sociales que de allí se deriven.

TERCERO: Como consecuencia de la anterior declaración y a título de restablecimiento del derecho, **Condenar a la Subred Integrada de Servicios de Salud Centro Oriente E.S.E**, así:

a) **A reconocer, liquidar y pagar** al señor **ÁNGEL ALBERTO GARAVITO OLIVAR**, identificado con cédula de ciudadanía No. 79.901.796 de Bogotá, **todos los emolumentos y prestaciones sociales devengados por el personal de planta, en los periodos comprendidos entre el 01 de abril de 2007 al 20 de enero de 2010, como CONDUCTOR DE AMBULANCIA y entre el 21 de enero de 2010 al 31 de julio de 2011, como AUXILIAR DE ENFERMERÍA APH**, tomando como fundamento la remuneración pactada en cada uno de los contratos de prestación de servicios suscritos entre las partes.

b) **A reconocer, liquidar y pagar** al accionante **las diferencias resultantes en los aportes al Sistema de Seguridad Social por los periodos comprendidos 01 de abril de 2007 al 20 de enero de 2010 como CONDUCTOR DE AMBULANCIA y entre el 21 de enero de 2010 al 31 de julio de 2011, como AUXILIAR DE ENFERMERÍA APH**, entre los 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, el actor deberá acreditar las cotizaciones que realizó al mencionado sistema durante sus vínculos contractuales y en la eventualidad de que no las hubiese hecho o existiese diferencia en su contra, tendrá la carga de cancelar o completar, según el

caso, el porcentaje que le incumbía como trabajador.

- c) **Declarar** que el tiempo laborado por el actor, 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 el demandante 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) A **realizar las cotizaciones impagas al sistema por concepto Caja de Compensación Familiar CAFAM**, por los periodos comprendidos **01 de abril de 2007 al 20 de enero de 2010** como CONDUCTOR DE AMBULANCIA y entre el **21 de enero de 2010 al 31 de julio de 2011**, como AUXILIAR DE ENFERMERÍA APH₂ que le correspondía como empleador, teniendo en cuenta la remuneración pactada en cada uno de los contratos de prestación de servicios suscritos entre las partes.

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.

SEPTIMO: Reconócese personería adjetiva al Doctor Johan Alexander Saavedra

Sánchez, identificado con la C.C. No. 1.010.209.827 de Bogotá y con T.P. No. 295.041 del C.S.J., para actuar como apoderado judicial de la entidad accionada, en los términos y para los efectos del poder a él conferido³⁷. De otra parte, y de conformidad con el poder conferido por la Gerente y Representante Legal de la Subred, téngase como apoderado de la entidad accionada al Doctor Julián Libardo Carrillo Acuña, identificado con la C.C. No. 1.010.171.454 de Bogotá y con T.P. No. 227.219 del C.S.J., entendiéndose revocado el anterior mandato.

OCTAVO: Una vez en firme esta sentencia devuélvase a la parte actora el remanente de los gastos procesales, si hubiese lugar al mismo y, archívese el expediente dejando las constancias del caso.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE, COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE

LUZ NUBIA GUTIÉRREZ RUEDA

Juez

Firmado Por:

**LUZ NUBIA GUTIERREZ RUEDA
JUEZ CIRCUITO
JUZGADO 47 ADMINISTRATIVO BOGOTÁ**

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:

68089ec3b5a4cd404bcbafcc5a367c41eb04b37492cc7a114e55144f63c254a7

Documento generado en 26/09/2020 01:26:51 a.m.

³⁷ Ver fl. 361 del exp.