

REPÚBLICA DE COLOMBIA



**JUZGADO CINCUENTA Y CUATRO ADMINISTRATIVO
CIRCUITO JUDICIAL DE BOGOTÁ, D. C.
SECCIÓN SEGUNDA**

Bogotá, D.C., once (11) de febrero de dos mil veintiuno (2021)

Medio de Control : Nulidad y Restablecimiento del Derecho
Asunto : Contrato Realidad
Expediente No. : 11001 33 42 054 **2019 00332 00**
Demandante : MARÍA JULIA CASTAÑEDA CAICEDO
Demandado : SUBRED INTEGRADA DE SERVICIOS DE SALUD NORTE E.S.E.

Encontrándose el expediente al Despacho para proferir la sentencia que en derecho corresponda, en el proceso iniciado por la señora MARÍA JULIA CASTAÑEDA CAICEDO, identificada con la Cédula de Ciudadanía No. 21.016.265, por intermedio de apoderada judicial, en ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho en contra de la SUBRED INTEGRADA DE SERVICIOS DE SALUD NORTE E.S.E, antes Hospital Simón Bolívar, sin encontrarse causal de nulidad que invalide lo actuado y cumplidos los presupuestos y las ritualidades procesales se procede a efectuar el análisis jurídico del *sub lite*, de la siguiente manera:

ANTECEDENTES

1. DEMANDA¹

1.1. Pretensiones:

La parte actora solicita se declare la nulidad del acto administrativo contenido en el oficio No. 20191100073601 del 5 de marzo de 2019, por medio del cual se negó el reconocimiento de la relación laboral y los derechos que de ella se derivan.

A título de restablecimiento del derecho pide:

¹Folios 1 a 11 del expediente.

- Se declare la existencia de una relación laboral entre la SUBRED INTEGRADA DE SERVICIOS DE SALUD NORTE E.S.E – antes HOSPITAL SIMON BOLIVAR E.S.E.- y la señora MARÍA JULIA CASTAÑEDA CAICEDO, desde el 1 de mayo de **2011** hasta el 31 de julio de **2017**.
- Se declare que existió una relación legal y reglamentaria, que le otorga el estatus de empleada pública.
- Se declare que la vinculación inicial fue de carácter indefinido y sin fecha previa de retiro, y que terminó por decisión unilateral de la entidad.
- Se ordene el pago de las siguientes acreencias laborales: Cesantías e intereses; primas: semestral, de servicios, navidad, vacaciones, riesgo, antigüedad y técnica profesional; sueldo de vacaciones; vacaciones; bonificaciones especiales de: recreación, permanencia y servicios; reconocimiento por permanencia; dominicales y festivos; horas extra; compensatorios; recargos nocturnos; diferencias entre sueldos pagados y los asignados al cargo que reclama; y seguridad social integral.
- Se ordene el pago de las cotizaciones a seguridad social en pensión.
- Se ordene reintegrar los dineros que se descontaron por retención en la fuente, ARL, caja de compensación familiar, pago de seguridad social y lo pagado por pólizas.
- Se ordene cancelar sanción mora consagrada en la Ley 244 de 1995, cumplir el fallo en los términos de los artículos 192 y 195 del C.P.A.C.A., pagar intereses moratorios actualizados y/o indexados, y condenar en costas.

1.2. Hechos de la demanda

Como hechos relevantes, se resumen por el Despacho, los siguientes:

1.2.1. La señora María Julia Castañeda Caicedo, prestó sus servicios como auxiliar de enfermería, en la SUBRED INTEGRADA DE SERVICIOS DE SALUD NORTE E.S.E., antes Hospital Simón Bolívar E.S.E., desde el 1 de mayo de 2011 hasta el 31 de julio de 2017, mediante varios contratos de prestación de servicios.

1.2.2. Como remuneración mensual recibió, en el último contrato, la suma de un millón trescientos sesenta y cinco mil pesos (\$1.365.000).

1.2.3. La actora prestó los servicios cumpliendo órdenes impartidas a las auxiliares de enfermería por intermedio de los médicos de planta, las jefes de enfermería y demás personal administrativo y asistencial de planta; cumpliendo un horario y en lista de turnos establecidos por la entidad demandada.

1.2.4. Las labores fueron ejecutadas por la actora de manera permanente.

1.2.5. En la planta de personal de la entidad demandada existe el cargo de auxiliar de enfermería o auxiliar del área de salud, cuyo perfil es igual al de la demandante. Presta los servicios de salud con auxiliares de planta y contratadas por prestación de servicios.

1.2.6. la demandante mediante derecho de petición radicado el 12 de febrero de 2019, solicitó el reconocimiento de la relación laboral y se expidiera información sobre los contratos.

1.2.7. mediante oficio número 20191100073601 del 5 de marzo de 2019, la entidad demandada, negó el reconocimiento de la relación laboral y entregó alguna información sobre los contratos desde el año 2013 y listas de turnos de 2015 a 2017.

1.3. Normas violadas y concepto de la violación

En criterio de la parte actora, los actos administrativos acusados violan las siguientes normas:

- De la Constitución Política: el preámbulo y los artículos 25, 38, 53, 83, 122, 125 y 129.
- Los Decretos 2400 de 1968 [art. 2 inc. 4], 1950 de 1973 [art. 209] y 1335 de 1990.
- Las Leyes 734 de 2011 [art. 48 núm. 29], 909 de 2004 [art. 1 y 2] y 1437 de 2011 [10, 59, 102 y 103]

Manifestó que el acto administrativo demandado había sido expedido con desviación de poder y falsa motivación, porque la demandante siempre cumplió con sus deberes, órdenes, horarios y demás obligaciones como servidora pública, a pesar del trato desigual en la contratación con otras personas vinculadas a la planta para realizar las mismas funciones.

Sostuvo que las funciones adelantadas por la actora correspondían a los servicios misionales de la entidad y que de la lectura de los contratos era claro que la entidad requería cumplir una labor misional. Asimismo, expresó que esos contratos fueron uniformes y sin solución de continuidad.

Expresó que los elementos de la relación laboral se habían presentado en la vinculación de la demandante, en virtud del principio de primacía de la realidad sobre las formas.

Finalmente transcribió amplia jurisprudencia en la que el Consejo de Estado había reconocido la existencia del contrato realidad.

2. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA²

La apoderada judicial de la SUBRED INTEGRADA DE SERVICIOS DE SALUD NORTE E.S.E., se opuso a la prosperidad de las pretensiones de la demanda por considerar que no existió ningún vínculo laboral, sino que se dio una relación contractual en virtud de los contratos de prestación de servicios de auxiliar de enfermería.

Propuso como excepciones:

- 1) La legalidad del acto administrativo acusado. Dijo que el acto administrativo gozaba de este principio y que la demandante no lo había desvirtuado, sino que la decisión fue emitida conforme a derecho, en armonía con el ordenamiento jurídico, contando con validez y eficacia.
- 2) La falta de causa e inexistencia de la obligación. Señaló que entre la demandante y la entidad accionada había existido una vinculación de naturaleza civil y no laboral, pues se suscribieron varios contratos de prestación de servicios. Además, se debía tener en cuenta que la contratista tenía una dedicación temporal y que si bien se prolongaron los contratos estos no otorgaban derechos laborales. Sobre el horario manifestó que correspondía a unos parámetros de tiempo para el desempeño de las actividades contratadas, pero que por sí solo no establecía una relación legal y reglamentaria, más cuando la labor no hacía parte de las labores esenciales de la entidad.

² Folios 43 a 57 del expediente físico.

Sostuvo que no era posible que se considerara la existencia de una vinculación legal y reglamentaria, puesto que, entre otras cosas, se necesitaba que el empleo estuviera creado en la planta de personal y eso no ocurre en el presente asunto.

3) La inexistencia de la calidad de empleado público. Indicó que la vinculación había sido de carácter civil mediante un contrato de prestación de servicios, el cual tenía como propósito desarrollar actividades administrativas propias de la entidad estatal, pero que se necesitaban unos conocimientos especializados y que no se podían realizar con el personal de planta, por lo que existía lo previsto en el artículo 32 de la Ley 80 de 1993.

Explicó que no se podía considerar la existencia del empleo público porque no se cumplían los presupuestos del artículo 122 de la Constitución Política, tales como una ley o reglamento que detallara las funciones, la existencia del empleo en la planta de personal y los emolumentos en el presupuesto de la entidad.

4) La prescripción trienal de los derechos. Sostuvo que de conformidad con lo establecido en el artículo 41 del Decreto 3135 de 1968 y el artículo 102 del Decreto 1848 de 1969, la prescripción extintiva es de tres años de surgido el derecho y en el caso de la declaratoria de la existencia de una relación laboral esta prescripción se da a los tres años constados desde la terminación del contrato y la reclamación se hizo el 12 de febrero de 2019.

3. TRÁMITE PROCESAL.

Teniendo en cuenta las modificaciones introducidas por el Decreto Legislativo 806 de 2020, al procedimiento contencioso administrativo, con auto del 4 de septiembre de 2020, se abordaron las excepciones propuestas en la contestación de la demanda y se dijo que correspondían a excepciones de mérito y por lo tanto se resolverían con el fondo del asunto.

Mediante auto del 2 de octubre de 2020, se corrió traslado a las partes para que presentaran sus alegatos de conclusión de conformidad con el artículo 13 del Decreto Legislativo 806 de 2020.

4. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

4.1. De la parte demandada. El 20 de octubre de 2020, la apoderada de la Subred Integrada de Servicios de Salud Norte E.S.E. presentó memorial en el que reiteró los argumentos expuestos en la contestación de la demanda. Señaló que no se

había demostrado ninguna nulidad sustancial del acto administrativo demandado, por el contrario, se encontraba investido de legalidad.

Afirmó que no existen motivos ni concepto de violación a las normas invocadas como vulneradas lo que hacía imposible hacer una declaración, pues los motivos eran insuficientes para desvirtuar la presunción de legalidad y tampoco existía prueba que ameritara estudio.

Dijo que no se había demostrado que el acto administrativo hubiera sido expedido por funcionario incompetente, con desviación de poder, falsa motivación o irregularmente.

Sobre los elementos del contrato de trabajo, indicó que no se podía considerar que hubo una relación laboral, pues:

- 1) La prestación del servicio. Indicó que para cumplir con las actividades contratadas la demandante debía acudir a las instalaciones de entidad y prestadas de manera personal, sin embargo, esto no generaba una relación laboral. Asimismo, no se demostró que existiera en la planta de personal el cargo de auxiliar de enfermería, el que había era el de auxiliar en el área de salud, tal como constaba en el manual de funciones.
- 2) La subordinación. Dijo que las actividades que ejecutó la demandante fueron supervisadas, tal como consta en las actas, pero esto no se podía interpretar como subordinación, ya que la supervisión era una obligación legal para verificar la realización de las actividades. Sostuvo que esto estaba dispuesto en el artículo 83 de la Ley 1474 de 2011.

Indicó que no se había demostrado dentro del proceso la existencia de una subordinación, sino que lo que se había probado era la coordinación armónica que debía existir entre las partes contratantes.

- 3) La remuneración. Manifestó que la entidad había cancelado a la contratista lo correspondiente a los honorarios pactados, previa aprobación de la supervisión del contrato.

Finamente solicitó se negaran las pretensiones dado que las excepciones estaban llamas a prosperar.

4.2. De la parte demandante. El 20 de octubre de 2020, presentó escrito en el que reiteró los argumentos expuestos en la demanda. Manifestó que las pretensiones estaban soportadas documentalmente, como era la intemporalidad de la vinculación, por lo que tuvo una vocación de permanencia acreditada con la certificación de la entidad de fecha 6 de marzo de 2019. Sostuvo que el horario de prestación del servicio estaba demostrado en las planillas y cuadros de turno en el área de gastroenterología allegados en un CD. Afirmó que durante el tiempo de vinculación había recibido ordenes de manera permanente sobre el que hacer diario, pues no podía escoger el paciente atender o el procedimiento a realizar, sino que debía ejecutar lo que le indicaban, de acuerdo con su perfil.

Explicó que la demandante debía tener disposición para el trabajo, como se observaba en los formatos “REQUISICIÓN DE PERSONAL ORDEN DE SUMINISTRO DE SERVICIO” código GTH-FO-295-002 “GESTIÓN DEL TALENTO HUMANO CONTRATACIÓN” en el número 4 “COMPETENCIAS” donde se leía que tales condiciones en el punto 4.7. y que en el numeral 5 “ACTIVIDADES” se observaba que debía cumplir con “... *los turnos presenciales o de disponibilidad establecido por la Institución de acuerdo a las necesidades del servicio y la oportunidad requerida en la atención y de acuerdo a los cronogramas para el desarrollo de las actividades pertinentes con el objeto del contrato.*”, lo que demostraba la subordinación.

Dijo que en los formatos de informe de ejecución del contrato se podía observar que la demandante recibía y entregaba el turno, debía prestar apoyo a los servicios asistenciales hospitalarios. Igualmente, manifestó que estaba probado el pago por los servicios prestados.

Señalo que se debía presumir que la entidad por intermedio de las enfermeras, médicos y demás personal asistencial y administrativo impartía órdenes a las auxiliares enfermería que trabajaban en los servicios de salud ofertados y habilitados, con base en las reglas de la experiencia y lo dictado en la Sentencia de Unificación emanada del Honorable Consejo de Estado con radicado 13001-23-31-000-2012-00233-01 (2820-14) Sección Segunda, Subsección “A”, Consejero ponente doctor Gabriel Valbuena Hernández, de fecha 21 de abril del año 2016

CONSIDERACIONES

1. COMPETENCIA

Este Despacho es competente para conocer y decidir el asunto, de conformidad con lo establecido en el numeral 2° del artículo 155 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

2. PROBLEMA JURÍDICO.

Corresponde al Despacho determinar si en el presente asunto existió vínculo laboral entre la señora María Julia Castañeda Caicedo y la Subred Integrada de Servicios de Salud Norte E.S.E.- antes Hospital Simón Bolívar E.S.E.-, y si, en consecuencia, le asiste derecho al pago de prestaciones sociales y demás derechos laborales reclamados.

3. ACTO ADMINISTRATIVO DEMANDADO.

En el presente asunto se debate la legalidad del **oficio No. 20191100073601 del 5 de marzo de 2019**, suscrito por la Gerente de la Subred Integrada de Servicios Norte E.S.E., mediante el cual se negó la vinculación de carácter laboral y el reconocimiento de cualquier prestación social a la señora María Julia Castañeda Caicedo.

4. MARCO NORMATIVO.

Para efectos de dilucidar la cuestión litigiosa el Despacho procede a establecer el marco legal aplicable, de tal suerte que sea factible determinar los efectos jurídicos que deban ser tenidos en cuenta para resolver la solicitud de la parte demandante.

En primer lugar, es menester referirse a La Ley 80 de 1993 que en su artículo 32, numeral 3, dispone:

“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 contratos de prestación de servicios.

Son contratos de prestación de servicios los que celebren las entidades estatales para desarrollar actividades relacionadas con la administración y funcionamiento de la entidad. Estos contratos sólo podrán celebrarse con personas naturales cuando dichas actividades no pueden 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.”

El artículo 22 del C.S.T. define el contrato de trabajo, en los siguientes términos:

“1. (...) Es aquél por el cual una persona natural se obliga a prestar un servicio personal u otra persona natural o jurídica, bajo la continuada dependencia o subordinación de la segunda y mediante una remuneración.

2. Quien presta el servicio se denomina trabajador, quien lo recibe y remunera, empleador, y la remuneración, cualquiera que sea su forma, salario.”

El Código Sustantivo del Trabajo, en su artículo 123 consagra los elementos esenciales para que se configure un contrato de trabajo, como son:

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

Estos tres elementos, son constitutivos de una relación contractual del trabajador oficial, diferentes de las exigencias previstas para las relaciones legales. Distinta es la situación del contrato de prestación de servicios, al cual la administración por disposición legal puede celebrar con personas naturales, cuando la planta de personal no alcance para atender eficazmente el funcionamiento normal y adicionalmente, cuando se requieran conocimientos especializados.

Como vimos líneas atrás, la Ley 80 de 1993 contempla que quienes celebren contratos bajo la modalidad de prestación de servicios, no tienen derecho al reconocimiento y pago de prestaciones sociales por cuanto el propósito de dichos contratos es desarrollar actividades relacionadas con la administración o funcionamiento de la entidad, a fin de satisfacer las necesidades en beneficio del interés público.

Sin embargo, tal situación podría variar cuando se logre demostrar que mediante el contrato de prestación de servicios se pretenda desnaturalizar el contrato de trabajo, relación propia de los trabajadores oficiales que en las entidades públicas distintas a las Empresas Industriales y Comerciales del Estado y a las de Economía Mixta, se dediquen a las labores de construcción y mantenimiento de obras públicas, cuya relación es estrictamente contractual, regida por contrato laboral,

así sea que las formalidades indiquen un contrato de prestación de servicios; o en el caso de los empleados públicos, cuando se desnaturalice el propio vínculo laboral.

Asimismo, la Corte Constitucional en sentencia C-154 de 1997,³ estableció las diferencias entre el contrato de trabajo y el de prestación de servicios, así:

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

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

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

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

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

Es evidente que por regla general la función pública se presta por parte del personal perteneciente a la entidad oficial correspondiente y sólo, excepcionalmente, en los casos previstos, cuando las actividades de la administración no puedan realizarse con personal de planta o requieran de conocimientos especializados, aquellas podrán ser ejercidas a través de la modalidad del contrato de prestación de servicios.

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

Por último, teniendo en cuenta el grado de autonomía e independencia del contrato de prestación de servicios de que trata el precepto acusado y la naturaleza de las funciones desarrolladas, no es posible admitir confusión alguna con otras formas contractuales y mucho menos con los elementos

³ Sentencia del 19 de marzo de 1997, Expediente: D-1430, M.P. Hernando Herrera Vergara.

configurativos de la relación laboral, razón por la cual no es procedente en aquellos eventos el reconocimiento de los derechos derivados de la subordinación y del contrato de trabajo en general, pues es claro que si se acredita la existencia de las características esenciales de éste quedará desvirtuada la presunción establecida en el precepto acusado y surgirá entonces el derecho al pago de las prestaciones sociales en favor del contratista, en aplicación del principio de la primacía de la realidad sobre las formas en las relaciones de trabajo.

(...) Como bien es sabido, el **contrato de trabajo** tiene elementos diferentes al de prestación de servicios independientes. En efecto, para que aquél se configure **se requiere de 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 ordenes 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 esa 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 horarios de trabajo para la prestación del servicio, se tipifica el contrato de trabajo con derecho a 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 del Despacho)

En este orden de ideas, se puede colegir que el contrato de prestación de servicios puede ser desnaturalizado siempre y cuando sea evidente la subordinación o dependencia respecto del empleador, lo cual conlleva el derecho al pago de prestaciones sociales o indemnización a título de restablecimiento del derecho, según sea el caso.

Para desvirtuar el contrato de prestación de servicios se deben acreditar tres elementos característicos de toda relación laboral, así lo manifestó el Consejo de Estado en la providencia del 23 de junio de 2005, Expediente No. 0245, Consejero Ponente Dr. Jesús María Lemos Bustamante.:

“De acuerdo con lo anterior, en un plano teórico y general, cuando existe un contrato de prestación de servicios entre una persona y una entidad pública y se

demuestra la existencia de los tres elementos propios de toda relación de trabajo, esto es, subordinación, prestación personal y remuneración, surge el derecho a que sea reconocida una relación de trabajo que, en consecuencia, confiere al trabajador las prerrogativas de orden prestacional.

(...)

La Sala reconocerá la existencia de una relación laboral por la existencia de una relación de subordinación entre la entidad contratante y la contratista, según se desprende de las cláusulas que a continuación se transcriben, además del ejercicio por parte de ésta de labores propias de un funcionario público:

(...)

Las estipulaciones anteriores permiten concluir que cuando la demandante desarrolló su actividad bajo la figura de contratos u órdenes de prestación de servicios lo hizo para cumplir una relación de tipo laboral, pues el cumplimiento de labores encomendadas se llevó a efecto en desarrollo de instrucciones impartidas por sus superiores y debía reportar a estos el desarrollo de la actividad, (...)"

Este mismo criterio fue reiterado por el Alto Tribunal Contencioso Administrativo en pronunciamiento del 17 de abril de 2008⁴, cuando señaló:

"Lo anterior significa que el contrato de prestación de servicios puede ser desvirtuado cuando se demuestra la subordinación o dependencia respecto del empleador y, en ese evento, surgirá el derecho al pago de prestaciones sociales a favor del contratista en aplicación del principio de prevalencia de la realidad sobre las formas en las relaciones laborales (art. 53 C.P.).

Esta Corporación ha reiterado en fallos como el de 23 de junio de 2005, proferido dentro del expediente 0245, M.P. Jesús María Lemos Bustamante, la necesidad de que se acrediten fehacientemente los tres elementos propios de una relación de trabajo, pero en especial que se demuestre que la labor se prestó en forma subordinada y dependiente respecto del empleador. Razonó de la siguiente manera:

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

(...)

De acuerdo con las pruebas que obran en el proceso, la demandante estuvo vinculada mediante contratos de prestación de servicios u órdenes de servicios durante los períodos que se encuentran señalados en el acápite de hechos probados.

Tal tesis, se contrapone a jurisprudencia anterior en la que se sostuvo que entre contratante y contratista puede existir una relación de coordinación en sus actividades, de manera que exista un sometimiento a las condiciones necesarias para el desarrollo eficiente de la actividad encomendada, lo cual incluye el cumplimiento de horario, o el hecho de recibir una serie de instrucciones de sus superiores, o tener que reportar informes sobre sus resultados, sin que signifique necesariamente la configuración de un elemento de subordinación. Así lo estipuló

⁴ Expediente 54001-23-31-000-2000-00020-01(2776-05), C.P. Jaime Moreno García.

la sentencia de Sala Plena del Consejo de Estado de 18 de noviembre de 2003, Rad. IJ-0039 M.P. Nicolás Pájaro Peñaranda, en la que concluyó:

*‘... si bien es cierto que la actividad del contratista puede ser igual a la de empleados de planta, no es menos evidente que ello puede deberse a que este personal no alcance para colmar la aspiración del servicio público; situación que hace imperiosa la contratación de personas ajenas a la entidad. Y si ello es así, resulta obvio que deben someterse a las pautas de ésta y a la forma como en ella se encuentran coordinadas las distintas actividades. Sería absurdo que contratistas encargados del aseo, que deben requerirse con urgencia durante la jornada ordinaria de trabajo de los empleados, laboren como ruedas sueltas y a horas en que no se les necesita. Y lo propio puede afirmarse respecto del servicio de cafetería, cuya prestación no puede adelantarse sino cuando se encuentra presente el personal de planta. **En vez de una subordinación lo que surge es una actividad coordinada con el quehacer diario de la entidad, basada en las cláusulas contractuales.**’ (Se destaca).*

Este razonamiento fue replanteado por la Sección Segunda, que en fallos como el inicialmente citado de 23 de julio de 2005, volvió a la tesis primigenia que había sido trazada por la Sección en sentencia de 18 de marzo de 1999, con ponencia del Magistrado Flavio Rodríguez Arce (Exp. 11722 - 1198/98). La Sala ha hecho prevalecer, entonces, la aplicación del principio de primacía de la realidad sobre las formas, cuyos supuestos fácticos deben ser materia de prueba.”

En igual sentido, la misma Corporación⁵ posteriormente sobre los elementos que desvirtúan la existencia de un contrato de prestación de servicios expuso:

“No existe discusión en cuanto a que para ostentar la calidad de empleado público es necesario cumplir las previsiones del artículo 122 de la Constitución, como son que el empleo se encuentre contemplado en la respectiva planta, que tenga asignadas funciones y previstos sus emolumentos en el presupuesto correspondiente. Adicionalmente se deben cumplir los presupuestos de ley: Nombramiento y Posesión. El fundamento según el cual el contratista que desvirtúa su situación no se convierte automáticamente en empleado público, no restringe la posibilidad de que precisamente luego de probar la subordinación se acceda a la reparación del daño, que desde luego no podrá consistir en un restablecimiento del derecho como el reintegro, ni el pago de los emolumentos dejados de percibir, pues evidentemente el cargo no existe en la planta de personal, pero sí el pago de la totalidad de las prestaciones sociales que nunca fueron sufragadas.

(...)

“El artículo 53 de la Constitución que establece la prevalencia de la primacía de la realidad sobre las formalidades establecidas por los sujetos de las relaciones laborales, no puede ser escindido, si no concordado con la ‘irrenunciabilidad a los beneficios mínimos establecidos en normas laborales’, por lo que una vez declarada la situación irregular del contrato de prestación de servicios, la lógica jurídica y la interpretación gramatical de la norma superior no debe ser otra que reconocer las garantías establecidas en las normas jurídicas.

(...)

La tesis que actualmente maneja esta Corporación al momento de indemnizar este tipo de controversias, se limita a condenar al pago de las prestaciones sociales ordinarias que devenga un empleado público en similar situación, pero liquidadas conforme se pactó en el contrato de prestación de servicios. Dicho argumento es justificado, en que como quien pretende demostrar el contrato realidad, no ostenta la calidad legal de empleado público, carece del derecho al

⁵ Consejo de Estado, sentencia del 19 de febrero de 2009, C.P. Doctora: Bertha Lucía Ramírez de Páez.

pago de todas las prestaciones sociales a las que tendría derecho un servidor en estas condiciones (...)

De conformidad con las normas transcritas y la jurisprudencia citada en precedencia, se puede arribar a dos conclusiones: la primera, para que haya una vinculación laboral se requiere que concurren tres elementos, a saber: a) la **actividad personal del trabajador**, es decir, realizada por sí mismo, b) continua **subordinación o dependencia** del trabajador respecto del empleador, que faculta a éste para exigirle el cumplimiento de órdenes, en cualquier momento, en cuanto al modo, tiempo o cantidad de trabajo, e imponerle reglamentos, dependencia que debe mantenerse por todo el tiempo de duración del contrato, y c) un **salario** como retribución del servicio; y, la segunda, que el contrato de prestación de servicios puede ser desvirtuado cuando se demuestre la subordinación o dependencia del empleado respecto del empleador, evento en el cual surgirá no la declaratoria de una relación legal y reglamentaria, puesto que la calidad de empleado público requiere el cumplimiento de ciertos requisitos tanto constitucionales como legales, sino el derecho al pago de prestaciones sociales a favor del contratista, en virtud del principio de prevalencia de la realidad sobre las formalidades en las relaciones laborales.

Sobre el elemento de la subordinación o dependencia, punto álgido en el caso de autos, en el mismo pronunciamiento, la Corte Constitucional⁶ expuso lo siguiente:

“Subordinación o dependencia del trabajador respecto del empleador en el contrato de trabajo.

(...)

7. Esta corporación ha señalado que la relación de subordinación del trabajador es determinante de la relación laboral, que el poder subordinante del empleador comprende de modo general la dirección de las actividades de aquel, la imposición de reglamentos y la función disciplinaria y que el empleador está sujeto en su ejercicio a los límites constitucionales que imponen el respeto a la dignidad humana, a los derechos fundamentales que en ella se sustentan y a los principios mínimos fundamentales en materia laboral, así:

*‘La subordinación del trabajador al empleador como elemento distintivo y definidor del contrato de trabajo ha sido entendida, según la concepción más aceptable por la doctrina y la jurisprudencia, como un **poder jurídico permanente de que es titular el empleador para dirigir la actividad laboral del trabajador, a través de la expedición de órdenes e instrucciones y la imposición de reglamentos, en lo relativo a la manera como éste debe realizar las funciones y cumplir con las obligaciones que le son propias, con miras al cumplimiento de los objetivos de la empresa, los cuales son generalmente económicos.***

Se destaca dentro del elemento subordinación, no solamente el **poder de dirección**, que condiciona la actividad laboral del trabajador, sino el **poder disciplinario** que el empleador ejerce sobre éste para asegurar un

⁶ Sentencia C-154 de 1997.

comportamiento y una disciplina acordes con los propósitos de la organización empresarial y el respeto por la dignidad y los derechos de aquél”.

De lo anteriormente expuesto, se colige que es imprescindible la acreditación de los elementos descritos para desvirtuar la existencia de un contrato de prestación de servicios, *a contrario sensu*, evidenciar la relación laboral, que de demostrarse acarreará el reconocimiento y pago de las prestaciones sociales, en aplicación del artículo 53 de la Constitución Política, que establece el principio de la primacía de la realidad sobre las formalidades en las relaciones laborales, en aras de proteger los derechos mínimos de las personas, contemplados en normas que regulan la materia.

Finalmente, es conveniente traer a colación la sentencia de 15 de junio de 2011, proferida por el Consejo de Estado, Sección Segunda, Subsección “B”, Magistrado Ponente Doctor Gerardo Arenas Monsalve (Proceso No. 25000-23-25-000-2007-00395-01(1129-10)), en la que indicó que la parte actora está obligada a demostrar, además de los elementos necesarios para que exista una relación laboral, la permanencia, es decir que la labor sea inherente a la entidad y la equidad o similitud, que es el parámetro de comparación con los demás empleados de planta:

“En sentencia de fecha 18 de noviembre de 2004, la Sala Plena del Consejo de Estado abordó el tema de los contratos de prestación de servicios y en aquella oportunidad negó las pretensiones de la demanda porque se acreditó en el plenario que en la ejecución de las órdenes suscritas por la parte actora se encontraba presente el elemento "coordinación". No obstante, esta pauta jurisprudencial no resulta aplicable en los eventos en los cuales se acuda al elemento "subordinación" aspecto trascendente que como se anotó requiere ser acreditado fehacientemente, en la tarea de desentrañar la relación laboral, en virtud del principio de primacía de la realidad sobre las formalidades.

Para efectos de demostrar la relación laboral entre las partes, se requiere que el actor pruebe los elementos esenciales de la misma, esto es, que su actividad en la entidad haya sido personal y que por dicha labor haya recibido una remuneración o pago y, además, debe probar que en la relación con el empleador exista subordinación o dependencia, situación entendida como aquella facultad para exigir al servidor público el cumplimiento de órdenes en cualquier momento, en cuanto al modo, tiempo o cantidad de trabajo e imponerle reglamentos, la cual debe mantenerse por todo el tiempo de duración del vínculo.

Además de las exigencias legales citadas, le corresponde a la parte actora demostrar la permanencia, es decir que la labor sea inherente a la entidad y la equidad o similitud, que es el parámetro de comparación con los demás empleados de planta, requisitos necesarios establecidos por la jurisprudencia, para desentrañar de la apariencia del contrato de prestación de servicios una verdadera relación laboral. Todo ello con el propósito de realizar efectivamente el principio constitucional de la primacía de la realidad sobre las formalidades establecidas por los sujetos de la relación laboral.”
(Subrayado fuera del texto)

5. CASO CONCRETO

Pese a la escasa concreción con que la demandante abordó la posible existencia de los elementos de la relación laboral, este Despacho procederá a estudiar las causales de nulidad propuestas en la demanda (desviación de poder y falsa motivación) a partir de la situación particular de la demandante a fin de establecer si existió un vínculo laboral o hay lugar a la prosperidad de las excepciones invocadas por la entidad demandada, esto es: 1) legalidad del acto administrativo acusado, 2) falta de causa e inexistencia de la obligación, 3) inexistencia de la calidad de empleado público y 4) prescripción trienal de los derechos.

Lo anterior se hará a partir de verificar la existencia de los tres elementos de la relación laboral, a saber: i) **la actividad personal del trabajador**, ii) **una remuneración por las labores desempeñadas** y iii) **una continua subordinación o dependencia para el desarrollo de las actividades**.

5.1 Actividad personal del trabajador.

De conformidad con la certificación expedida el 6 de marzo de 2019, suscrita por la Directora de Contratación, visible a folio 21 y vuelto del expediente, se tiene que la demandante estuvo vinculada con la entidad a través de los siguientes contratos de prestación de servicios:

Número de contrato	Fecha de inicio	Fecha de terminación
3102/2011	01/05/2011	31/08/2011
3383/2011	01/09/2011	30/11/2011
4172/2011	01/12/2011	31/12/2011
82/2012	01/01/2012	29/02/2012
1060/2012	01/03/2012	31/12/2012
0072/2013	01/01/2013	31/04/2013
1066/2013	01/05/2013	31/12/2013
264/2014	01/01/2014	31/12/2014
0136/2015	01/01/2015	29/02/2015
1138/2015	01/03/2015	31/12/2015
0374/2016	01/01/2016	31/01/2016
1473/2016	01/02/2016	01/06/2016
1259/2016	01/07/2016	31/07/2016
316/2016	01/08/2016	31/09/2016
4109/2016	01/10/2016	31/12/2016
0584/2017	01/01/2017	31/03/2017

Lo anterior resulta concordante con los contratos que obran en los antecedentes administrativos allegados con la contestación de la demanda. Sin embargo, hay que precisar que el contrato 1473/2016 que tuvo fecha de inicio el 1° de febrero y con una fecha inicial de terminación del 30 de abril de 2016, pero de los informes de ejecución contractual de 2016, se observa que la demandante prestó los

servicios durante los meses mayo y junio bajo la orden 1473/2016⁷. Es decir, que en este contrato se amplió el plazo de ejecución de tres a cinco meses, terminando el 30 de junio de 2016, que empalma con el inicio del contrato 1259/2016, es decir que no hubo ninguna interrupción.

Similar circunstancia se observa en el contrato 0584/2017 que tuvo un plazo de ejecución inicial de tres meses, del 1° de enero al 31 de marzo de 2017, pero el 27 de marzo de 2017, las partes suscribieron un otro sí para ampliar el término en dos meses más, esto es, hasta el 31 de mayo de 2017; y el 31 de mayo de 2017 se suscribió un segundo otro sí con el cual se amplió en plazo hasta el 31 de agosto de 2017.⁸

Por lo anterior, es posible determinar con certeza que la demandante estuvo vinculada desde el 1° de mayo de 2011 hasta el 31 de agosto de 2017, de manera ininterrumpida, a través de los contratos de prestación de servicios números 3102/2011, 3383/2011, 4172/2011, 82/2012, 1060/2012, 0072/2013, 1066/2013, 264/2014, 0136/2015, 1138/2015, 0374/2016, 1473/2016, 1259/2016, 316/2016, 4109/2016 y 0584/2017, con sus respectivas prorrogas u otro si, para desarrollar labores de auxiliar de enfermería en la Subred Integrada de Servicios de Salud Norte E.S.E. -antes Hospital Simón Bolívar III Nivel E.S.E.-. Asimismo, no hubo oposición frente a que la ejecución de las labores fue realizada directamente por la demandante.

5.2. Un salario o retribución económica.

Al respecto es del caso indicar que en virtud de los contratos y por los servicios prestados como auxiliar de enfermería, la actora recibió como contraprestación un pago denominado honorarios, según se evidencia de los mismos contratos 3102/2011, 3383/2011, 4172/2011, 82/2012, 1060/2012, 0072/2013, 1066/2013, 264/2014, 0136/2015, 1138/2015, 0374/2016, 1473/2016, 1259/2016, 316/2016, 4109/2016 y 0584/2017, en la cláusula denominada “valor y forma de pago”, y sus prorrogas. Asimismo, no existe discusión en este aspecto, pues, por las labores contratadas y realizadas la entidad dio una contraprestación económica.

5.3. Continúa subordinación o dependencia del trabajador respecto del empleador.

⁷ Visto en los documentos allegados con la contestación de la demanda, rotulado anexo 2016.

⁸ Visto en los documentos allegados con la contestación de la demanda, rotulado anexo 2017.

Esta se predica de la facultad que tiene el empleador para exigirle al trabajador el cumplimiento de órdenes, en cualquier momento, en cuanto al modo, tiempo o cantidad de trabajo e imponerle reglamentos, dependencia que debe mantenerse por todo el tiempo de duración del contrato.

Para abordar el elemento de la subordinación, es importante establecer el objeto de los contratos:

Número de contrato	Objeto
0072/2013	<i>"Contrato de prestación de servicios como Camillero, de acuerdo a las siguientes actividades o eventos: 1) actividades a) transportar pacientes a los diferentes servicios y medios diagnósticos; b) transportar pacientes a la sala de cirugía y a piso; c) transportas muestra y reporte de laboratorio; d) transportar historias clínicas; e) realizar labores de mensajería en los servicios; 2) Procesos, procedimientos, guías, instructivos, formatos, protocolos que se requieren para el cumplimiento de actividades. a) transporte de pacientes y paciente crítico; b) transporte de muestras de laboratorio. 3) transporte de pacientes de acuerdo a las indicaciones, transporte de los medicamentos y reportes de los laboratorios."</i>
1066/2013	<i>"Contrato de prestación de servicios de apoyo a la gestión como auxiliar de enfermería, para la atención integral de pacientes de acuerdo a las siguientes actividades o eventos: 1) Recibir turno, cumplir con las actividades asignadas 2) Realizar las actividades al paciente teniendo en cuenta la privacidad 3) Cumplir con los instructivos de enfermería en la realización de las actividades al usuario 4) Realización de los registros de enfermería cumpliendo con la resolución 1995/99 5) Cumplir con las normas de bioseguridad."</i>
264/2014	<i>"Contrato de prestación de servicios de apoyo a la gestión como auxiliar de enfermería"</i>
0136/2015	<i>"Contrato de prestación de servicios como auxiliar de enfermería"</i>
1138/2015	<i>"El presente contrato es la prestación de servicios como auxiliar de enfermería"</i>
0374/2016	<i>"Auxiliar de enfermería"</i>
1473/2016	<i>"Auxiliar de enfermería"</i>
1259/2016	<i>"Prestación de servicios como auxiliar de enfermería en la unidad de prestación de prestación de servicios de salud Simón Bolívar E.S.E."</i>
316/2016	<i>"Prestación de servicios como auxiliar de enfermería en la unidad de prestación de prestación de servicios de salud Simón Bolívar E.S.E."</i>
0584/2017	<i>"Prestar servicios profesionales de apoyo a la gestión como auxiliar de enfermería dentro de los diferentes procesos y procedimientos de la Subred Integrada de Servicios de Salud Norte E.S.E. de acuerdo a las necesidades de la institución."</i>

Fuente: Documentos allegados con la contestación de la demanda en un CD.

La anterior información permite establecer, con certeza, que la vinculación de la señora María Julia Castañeda Caicedo fue para prestar servicios como AUXILIAR DE ENFERMERÍA en la Subred Integrada de Servicios de Salud Norte E.S.E, antes Hospital Simón Bolívar III Nivel E.S.E.; además evidencian que la demandante principalmente estuvo vinculada para la atención a los pacientes en su condición de auxiliar de enfermería, actividad que no se realiza de manera autónoma y liberal, pues claramente dependen de las ordenes que emita la jefe de piso o sección y los médicos tratantes o especialistas.

Los informes de ejecución, los informes mensuales de actividades y los informes de ejecución contractual permiten evidenciar que la actora realizó actividades asistenciales en los procedimientos propios de la entidad, como la atención a los

pacientes en los servicios de salud. En los informes de ejecución contractual, se registraron, entre otras, las siguientes actividades:

- Recibo y entrega de turno diligenciando los formatos respectivos institucionales, cumpliendo actividades básicas de enfermería de los pacientes a cargo.
- Cumplió con los procesos, procedimientos, guías, instructivos, formatos, protocolos que se requieren para el cumplimiento de las actividades.
- Presentó informes, asistió a las capacitaciones y actividades según la programación institucional. Cumpliendo los turnos establecidos por la institución de acuerdo con los cronogramas establecidos para el desarrollo de las actividades.
- Prestó apoyo en los diferentes servicios asistenciales cuando fue requerida.

Asimismo, de las planillas de “novedades o turnos asistencial” que fueron allegadas con la demanda se observa que la actora prestó los servicios en el sistema de turnos con un horario asignado por la entidad en el cual tenían que cumplir las funciones propias de auxiliar de enfermería, entre otras, recibir el turno y entregarlo, cumpliendo un horario. En este punto se debe establecer que, aunque la obligación de cumplir un horario por sí solo no constituye subordinación, si es hecho indicador que se debe valorar en conjunto para establecer si existió o no vinculación de carácter laboral. En el presente caso el horario resulta determinante, debido a que este lapso de tiempo, fijado para una auxiliar de enfermería, los procesos y procedimientos médicos que se le adelantan a un paciente son su responsabilidad, y naturalmente no es posible alejarse o retirarse del sitio de las labores cuando la enfermera lo disponga.

Además, en la motivación de los contratos se puede leer que la vinculación se realizó debido a que los servicios de salud que prestaba la entidad eran continuos y permanentes y que aun existiendo personal en la planta este no era suficiente.⁹ Lo que permite afirmar que la demandante fue contratada porque el personal vinculado por nómina era insuficiente.

Los informes de ejecución de los contratos de los años 2016 y 2017 dan cuenta que los servicios fueron prestados por la demandante en el área de Gastroenterología

⁹ Parte motiva de los contratos 1138/2015, 1259 de 2016, entre otros,

de la Subred Integrada de Servicios de Salud Norte E.S.E.

Ahora, haciendo uso de la sana crítica y las reglas de la experiencia, es conocido que una auxiliar de enfermería, si bien, tiene unos conocimientos técnicos para el ejercicio de sus funciones, ellas -las auxiliares- están bajo las indicaciones de las enfermeras jefe o líder de enfermería y los médicos quienes son los que ordenan el procedimiento a adelantar con cada paciente. En este aspecto conviene precisar que, si bien en la planta de personal de la entidad el cargo tiene la denominación de auxiliar en el área de salud y no de auxiliar de enfermería, las actividades consistieron en proporcionar la atención básica a los pacientes y asistir a las enfermeras o médicos en tareas cotidianas de la entidad, lo que implica recibir órdenes continuas.

Teniendo en cuenta todo lo anterior, y del conjunto del material probatorio que reposa en el expediente, se deduce que las actividades desarrolladas por la demandante no fueron fruto de la actividad liberal de su profesión, sino que por el contrario se ejecutaron en forma subordinada atendiendo a las indicaciones de la enfermera jefe y médicos de turno en el área de Gastroenterología de la Subred Integrada de Servicios de Salud Norte E.S.E., cumpliendo un horario en el turno asignado por la entidad. Igualmente quedó demostrada la dependencia, pues no tenía autonomía para delegar a un tercero las funciones asignadas.

Así las cosas, es claro para el Despacho que el servicio prestado por la demandante como Auxiliar de Enfermería era indispensable para la entidad demandada, en el área de Gastroenterología, por lo que es evidente que las funciones desarrolladas eran inherentes a la misión de la Subred Integrada de Servicios de Salud Norte E.S.E., circunstancias, que hacen ver al Despacho que lo previsto en la ley y la jurisprudencia prescrita en líneas anteriores, se configuró en el presente asunto dada la subordinación de la demandante a la entidad demandada, recibiendo órdenes para el desarrollo de las actividades por la coordinación de enfermeras y médicos de turno, así como la fijación de horarios de trabajo para la prestación del servicio, tipificándose una relación laboral con derecho a prestaciones sociales, así se le haya dado la denominación de un contrato de prestación de servicios independiente u orden de prestación de servicios.

Además de lo anterior, otro aspecto importante en el presente caso resulta del hecho de que la demandante estuvo vinculado a la entidad desde el 1° de mayo de 2011 hasta el 31 de agosto de 2017, sin ninguna interrupción, dejando claro que no fueron labores ocasionales, sino que, por el contrario, demuestra que las actividades

realizadas hacen parte de la misión de una Institución Promotora de Salud, con el fin de cumplir los planes de atención.

En suma, los contratos de prestación de servicios firmados por la actora se ejecutaron cumpliendo labores de auxiliar de enfermería a órdenes de la accionada, por lo que no queda duda que el elemento de **subordinación** se da en el *sub examine*.

Sobre la subordinación, cabe resaltar que conforme el artículo 53 de la Carta Política así como la abundante jurisprudencia establecen que debe aplicarse en todo momento el principio de la primacía de la realidad sobre las formalidades que la entidad demandada quiso darle al contrato de prestación de servicios firmado con la señora María Julia Castañeda Caicedo, desde el **1° de mayo de 2011 hasta el 31 de agosto de 2017**, que en todo caso, es una clara desviación del poder por parte de la administración al firmar por seis (6) años y cuatro (4) meses, contratos de prestación de servicios para el desarrollo de una labor que conllevó la subordinación de la contratista, sin mediar la solicitud presupuestal, con el fin de disponer el cargo en planta de la entidad y poder otorgar las garantías de un servidor público.

El Consejo de Estado, en un caso similar al que hoy nos ocupa expresó respecto a la celebración de contratos de prestación de servicios sucesivos:¹⁰

“(…) Adicionalmente, se configura una clara desviación de poder, cuando la administración durante años celebra contratos de prestación de servicios para el desarrollo de una labor, como ocurrió en este caso. Y, como en el caso de autos se desvirtuó la relación contractual de prestación de servicios que encubría el verdadero vínculo laboral que tenía la actora con la entidad demandada, así ha de reconocerse con todas sus consecuencias indemnizatorias, en virtud del principio de la primacía de la realidad sobre las formalidades con fundamento en el artículo 53 de la Constitución.

*Sobre el tema que ocupa la atención de la Sala, esta Corporación ha señalado¹¹ que la primacía de la realidad sobre las formas establecidas por los sujetos de las relaciones laborales, es un principio constitucional y que si el Juez, en un caso concreto, decide, porque lo encuentra probado, otorgarle a un contratista el **carácter de trabajador al servicio del Estado**, puede hacerlo con base en el artículo 53 de la CP, sin que le sea dable conferirle el status de empleado público, sujeto a un específico régimen legal y reglamentario; pues el aludido principio, no tiene el alcance de excusar con la mera prestación efectiva de trabajo la omisión del cumplimiento de los requisitos constitucionales y legales previstos para acceder a la función pública que, en la modalidad estatutaria, son el nombramiento y la posesión, los que a su vez presuponen la existencia de un determinado régimen legal y reglamentario, una planta de personal y de la correspondiente disponibilidad presupuestal.*

¹⁰ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección “B”. Sentencia de 25 de agosto de 2011. C.P. Dr. Víctor Hernando Alvarado Ardila. Expediente No. 25000-23-25-000-2008-00246-01(0023-11).

¹¹ Ver entre otras la sentencia de 17 de marzo de 2011, proferida por ésta Subsección, dentro del expediente N°. 559 de 2010. Actora: Jannette Esperanza García Castiblanco. Sobre el principio de la primacía de la realidad sobre las formalidades, se reiteraron algunos pronunciamientos de la Corte Constitucional.

De este modo, el principio de la primacía de la realidad sobre las formalidades, agota su cometido al desentrañar y hacer triunfar la relación de trabajo sobre las apariencias que hayan querido ocultarla. Y esta primacía puede imponerse tanto frente a particulares como al Estado mismo. Su finalidad no puede dilatarse hasta abarcar como función suya la de aniquilar las que son formalidades sustanciales de derecho público”. (Resaltado del Despacho)

De igual manera, en jurisprudencia el H. Consejo de Estado reiteró que en los contratos de prestación de servicios en que se logre desvirtuar su existencia al demostrar la presencia de la subordinación o dependencia respecto del empleador, prestación personal del servicio y remuneración se tendrá derecho al pago de prestaciones sociales en aplicación del principio de prevalencia de la realidad sobre las formas en las relaciones de trabajo¹².

Ahora bien, es imperativo resaltar que las labores desarrolladas por la señora María Julia Castañeda Caicedo, como auxiliar de enfermería en la Subred Integrada de Servicios de Salud Norte E.S.E, antes Hospital Simón Bolívar III Nivel E.S.E., se efectuaron por seis (6) años y cuatro (4) meses, lo que resulta un tiempo prolongado bajo la figura del contrato de prestación de servicios, sin que la entidad -teniendo la posibilidad-, hubiera solicitado al Gobierno Nacional el presupuesto necesario para crear nuevos cargos en la planta de la entidad, habida cuenta que las funciones realizadas por la actora hacían parte del desarrollo del objeto social de la entidad demandada, buscando otorgar las garantías necesarias para la vinculación directa como empleada público a la actora. Razón de más para determinar que se configuran los elementos del contrato de trabajo.

En efecto y como quedó demostrado en el proceso conforme a las pruebas a llegadas al mismo, la demandante cumplió labores propias de la misión de la entidad, atendiendo un horario de trabajo establecido por la entidad, bajo las órdenes que para el efecto diera el líder de enfermería y de los médicos de turno, no tuvo autonomía para realizar sus funciones ni la independencia para desarrollarlas, el lugar de trabajo correspondió al área de Gastroenterología del Hospital Simón Bolívar E.S.E.

Finalmente, es preciso resaltar que frente a esa subordinación implícita a las actividades en misión de la institución desarrolladas por la actora como auxiliar de enfermería, el Honorable Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección “B”, en sentencia de 3 de junio de 2010, Magistrada

¹² Consejo de Estado, Sección Segunda, M.P. Dra. Bertha Lucía Ramírez De Páez, sentencia de 18 de septiembre de 2014, EXP. No. 68001-23-33-000-2013-00161-01, No. INTERNO: 0739-2014, Actor: Elkin Hernández Abreo.

Ponente Doctora Bertha Lucia Ramírez De Páez (Proceso No. 25000-23-25-000-2002-04144-01(2384-07)) sostuvo:

“Si bien es cierto que dentro del plenario no existen pruebas documentales ni testimoniales que demuestren claramente el elemento de subordinación, Vr.gr., llamados de atención, memorandos, sanciones, felicitaciones, investigaciones disciplinarias etcétera, que permitan afirmar que dependía del superior jerárquico recibiendo órdenes continuas y realmente subordinadas, también lo es, que tal elemento debe ser apreciado con el conjunto de las pruebas obrantes como uno de los indicios que contribuyen a la convicción del Juez sobre la situación fáctica materia de conocimiento.

*Al encontrarse plenamente establecida la función de Enfermera Jefe, como se desprende de los dos (2) contratos de prestación de servicios, no puede dejarse a un lado la naturaleza de la función que ejerció la demandante. La labor de Enfermera Jefe **no puede considerarse prestada de forma autónoma porque esta no puede definir en qué lugar presta sus servicios ni en qué horario, es más, su labor de coordinación de las demás enfermeras y la obligación de suministro de medicación y vigilancia de los pacientes no puede ser suspendida sino por justa causa, previamente informada, pues pondría en riesgo la prestación del servicio de salud, o sea, que existe una relación de subordinación.** En otras palabras, como ya lo ha señalado esta Corporación dada la naturaleza de las funciones se puede deducir la existencia de una prestación de servicios de forma subordinada amparable bajo la primacía de la realidad frente a las formas.” (Resaltado fuera del texto)*

Si lo anterior se consideró con una enfermera jefe, la subordinación es mayor con una auxiliar de enfermería que se encuentra más abajo en la cadena jerárquica de mando. Por lo anterior, no queda duda para el Despacho que las funciones misionales de auxiliar de enfermería están plenamente atadas a cumplir la misión de la entidad y que las mismas no pueden separarse de la subordinación implícita que lleva sus actividades, por cuanto no pueden prestar el servicio de manera autónoma, sino que deben cumplir con las órdenes y procedimientos expuestos por el jefe inmediato o las impuestas por la Sede Hospitalaria donde presten el servicio.

Por otra parte, el Despacho advierte que, de acuerdo con la normatividad y jurisprudencia transcrita con anterioridad, los contratos de prestación de servicios tienen el carácter de ser temporales y en el evento en que se convierten en ordinarios y permanentes la entidad debe adoptar medidas propias. Dicha situación ocurrió en el *sub lite*, pues de los contratos de prestación de servicios que reposan en el plenario, así como de la certificación de los mismos, se infiere claramente que la actora prestó sus servicios sin solución de continuidad, situación que, aunado al cumplimiento de los elementos del vínculo laboral, permite concluir que al ejecutar el objeto contractual acordado lo hizo en las condiciones propias y esenciales de una relación laboral.

Ahora bien, la demandada propuso como excepciones: 1) legalidad del acto administrativo acusado, 2) falta de causa e inexistencia de la obligación, 3)

inexistencia de la calidad de empleado público y 4) prescripción trienal de los derechos.

Las dos primeras excepciones (legalidad del acto administrativo acusado y falta de causa e inexistencia de la obligación) se encuentran desvirtuadas ante la existencia de los elementos constitutivos de la relación laboral, como se comprobó en líneas anteriores. La excepción de prescripción será estudiada después de la decisión.

Respecto de la inexistencia de la calidad de empleado público, tal como lo señaló el Consejo de Estado, en la sentencia del 19 de febrero de 2009, con ponencia de la Consejera doctora Bertha Lucía Ramírez de Páez, la demandante no puede ostentar la calidad de empleada pública, pues para ello es necesario cumplir las previsiones del artículo 122 de la Constitución, como son que el empleo se encuentre contemplado en la respectiva planta, que tenga asignadas funciones y previstos sus emolumentos en el presupuesto correspondiente. Adicionalmente no cumple con los presupuestos de ley, tales como, el nombramiento y la posesión. Ahora, si bien la demandante desvirtuó su situación de contratista, esto no la convierte automáticamente en empleada pública, lo que le permite es acceder a la reparación del daño; igualmente no podrá ordenarse el reintegro, ni el pago de los emolumentos dejados de percibir, pues evidentemente el cargo no existe en la planta de personal, pero sí el pago de la totalidad de las prestaciones sociales que nunca fueron sufragadas.

Así las cosas, realizado el anterior análisis, se concluye sin dubitación alguna que en el caso *sub examine* se configuraron los tres elementos de la relación laboral durante los periodos en que se suscribieron los contratos de prestación de servicios desde **1° de mayo de 2011 hasta el 31 de agosto de 2017**, lo cual determina su existencia, la que fue encubierta bajo un vínculo contractual, reiterando, que ello no comporta el reconocimiento de la calidad de empleado público, toda vez que tal calidad deviene del cumplimiento de ciertos requisitos que en el presente asunto no se cumplen.

Así las cosas, se tiene que la demandante logró desvirtuar la autonomía e independencia en el desarrollo del objeto del contrato, toda vez que probó el continuo control y supervisión desplegados por la entidad sobre la labor desempeñada como Auxiliar de Enfermería en la **Subred Integrada de Servicios de Salud Norte E.S.E. -Hospital Simón Bolívar E.S.E.**, superando a todas luces la circunstancia de supervisión necesaria en desarrollo de la actividad contractual y la temporalidad que reviste la naturaleza del contrato de prestación de servicios

alegado por el extremo pasivo. En consecuencia, se configuraron los presupuestos para hacer primar la realidad sobre las formas pactadas por las partes.

6. DECISIÓN

El Despacho, de conformidad con los argumentos expuestos, observa que las pretensiones de la demanda están llamadas a prosperar en lo pertinente a la existencia de la relación laboral, como se manifestó en la parte considerativa de esta providencia, toda vez que la actora logró desvirtuar la presunción de legalidad que amparaba el acto administrativo acusado por no encontrarse ajustado a derecho, de modo que se anulará y, en su lugar, se declarará la existencia de una relación laboral entre la señora **María Julia Castañeda Caicedo** y la **Subred Integrada de Servicios de Salud Norte E.S.E., antes Hospital Simón Bolívar**, desde el **1° de mayo de 2011 hasta el 31 de agosto de 2017** y en consecuencia, a título de restablecimiento del derecho, se ordenará el pago a favor de la demandante de la diferencia del salario pagado a la actora comparado con uno de planta, así como la totalidad de las prestaciones sociales reconocidas a los empleados de planta de la entidad que desempeñaban la misma labor como **auxiliar de enfermería o equivalente**.

En consecuencia, teniendo en cuenta que la accionante siempre estuvo contratada para realizar su gestión como **auxiliar de enfermería**, el despacho a título de restablecimiento del derecho, ordenará el pago a favor de la demandante de la diferencia del salario pagado a la actora comparado con uno de planta, así como la **totalidad de las prestaciones sociales** reconocidas a los empleados de planta de la entidad que desempeñaban similar labor a la de **auxiliar de enfermería**, según las fechas, o en un cargo similar, tomando el valor que debió pagársele en un cargo similar.

Por otra parte, hay lugar a conceder el reembolso de los aportes para pensión y salud efectuados por la señora María Julia Castañeda Caicedo durante el tiempo que prestó sus servicios a la **Subred Integrada de Servicios de Salud Norte E.S.E., antes Hospital Simón Bolívar E.S.E.**, los cuales fueron pagados en su totalidad por la demandante en virtud de los contratos de prestación de servicios, en el porcentaje que por ley corresponda, tal y como lo ordena el H. Consejo de Estado en sentencia calendada el cuatro (4) de marzo de dos mil diez (2010), con ponencia del Doctor: Gustavo Eduardo Gómez Aranguren, dentro del expediente con radicado No. 85001-23-31-000-2003-00015-01(1413-08), actor: Erika María

Novoa Caballero, demandado: Capresoca E.P.S., aplicando la prescripción trienal contada de la fecha de la presentación de la reclamación.

6.1. Sanción por falta de pago de las cesantías, intereses moratorios y demás indemnizaciones solicitadas en la demanda.

No se ordenará el pago de sanción por la falta de pago de las cesantías, como se solicita en la demanda, habida consideración a que, como lo ha reconocido el Consejo de Estado en forma reiterada, la sentencia que reconoce la existencia de un vínculo laboral tiene el carácter de constitutiva, por lo que, es a partir de la ejecutoria de ella que se cuenta el plazo legal para la consignación de las prestaciones adeudadas¹³, de manera que, aún no se ha causado la mora alegada.

En cuanto a las indemnizaciones contenidas en la Ley 244 de 1995, ley 50 de 1990, las que se refieren al auxilio de cesantías e intereses moratorios por falta de pago de prestaciones sociales, las cotizaciones retroactivas a la Caja de Compensación Familiar, el despacho considera que no hay lugar a su reconocimiento en tanto, el Honorable Consejo de Estado ha sido claro en establecer que si bien bajo estos fallos se reconoce una relación laboral y se condena a la entidad al pago de aquello que dejó de percibir la actora, también lo es que, dicho reconocimiento no le otorga el estatus de empleada pública, sujeto a un específico régimen legal y reglamentario, por lo que la entidad no puede ser condenada a un pago de omisiones que no se produjo bajo una relación laboral legal y reglamentaria, instituida bajo el nombramiento y la posesión.

6.2. Retención en la fuente y el pago de pólizas.

No hay a la devolución de los descuentos por concepto de retención en la fuente, ya que la entidad estaba legalmente autorizada para efectuarlos, en consideración al vínculo contractual de la actora¹⁴, máxime que dicha retención tiene destinación específica y la demandada obró solamente como Agente Retenedor, deducciones que la demandante, de conformidad con el Estatuto Tributario, tiene diferentes opciones tales como que sean descontadas de su impuesto de renta si está obligado a declarar o solicitar su devolución si tiene saldos a favor, entre otros. No hay lugar a ordenar la devolución de lo pagado por pólizas, pues estas estuvieron para cubrir

¹³ Consejo de Estado, Sección Segunda, Subsección “B”, Consejero Ponente: Dr. Víctor Hernando Alvarado Ardila, 25 de agosto de 2011, radicación número: 25000-23-25-000-2008-00246-01(0023-11), Actor: Ana Etelvina Malaver Garzón.

¹⁴ Al respecto ver: Consejo de Estado, Sección Segunda, Subsección “A”, 19 de enero de 2006, C.P.: Dr. Alberto Arango Mantilla, radicación número: 73001-23-31-000-2003-01650-01(2579-05), actor: Luz Amparo Rodríguez Castro. Así mismo, Consejo de Estado, Sección Segunda, Subsección “B”, C.P.: Dra. Sandra Lisset Ibarra Vélez, 13 de mayo de 2015, radicación número: 68001-23-31-000-2009-00636-01(1230-14), actor: Antonio José Gómez Serrano.

los riesgos que en su momento se pudieron presentar y fueron una garantía en el cumplimiento de las obligaciones.

7. PRESCRIPCIÓN

Conforme a la sentencia de unificación del Honorable Consejo de Estado de 25 de agosto de 2016¹⁵, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Magistrado Ponente Doctor Carmelo Perdomo Cuéter, es menester entrar a analizar la prescripción de los derechos prestacionales pretendidos por la actora.

Luego, acudiendo a los parámetros establecidos en dicha sentencia, en tratándose de contratos realidad, quien pretenda el derecho laboral, cuenta con tres (3) años para realizar la reclamación administrativa una vez finalice definitivamente el contrato de prestación de servicios, esto frente a las prestaciones sociales y salariales y/o emolumentos económicos pretendidos por la demandante, no así, frente a los aportes de pensión, los cuales pueden ser solicitados en cualquier momento por su condición periódica.

Sobre lo anterior, es conducente resaltar lo siguiente:

“En este orden de ideas, si bien en virtud del artículo 53 de la Constitución Política, los beneficios laborales mínimos de los trabajadores comportan carácter irrenunciable, el legislador ha previsto la prescripción extintiva de esos derechos, fundamentalmente con el propósito constitucional de salvaguardar la seguridad jurídica en relación con litigios que han de ventilarse ante los jueces frente a la inactividad del servidor de reclamar su pago oportunamente. Por lo tanto, para que opere el fenómeno prescriptivo se requiere que transcurra el interregno preestablecido durante el cual no se haya realizado las correspondientes solicitudes.

(...)

En lo concerniente al término prescriptivo, advierte la Sala que no cabe duda acerca de su fundamento normativo, es decir, los artículos 41 del Decreto 3135 de 1968 y 102 del Decreto 1848 de 1969, que regulan el régimen prestacional de los empleados públicos, según los cuales aquel lapso es de tres (3) años, que se interrumpe por una sola vez con el reclamo escrito del trabajador, en razón a que lo que se reclama en este tipo de asuntos (contrato realidad) es el reconocimiento de las prestaciones que se tendría derecho si la Administración no hubiere utilizado la figura del contrato de prestación de servicios para esconder en la práctica una verdadera relación laboral.

Respecto de la oportunidad a partir de la cual debe contabilizarse el aludido interregno, es del caso interpretar los artículos 41 del Decreto 3135 de 1968 y 102 del Decreto 1848 de 1969, en armonía con el mandato contenido en el artículo 12 (numeral 2) del convenio 95 de la OIT, de acuerdo con el cual los reajustes finales de los salarios debidos tienen lugar desde la terminación del nexo contractual con el empleador, por cuanto es desde ese momento en que

¹⁵ Consejo de Estado Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, MAGISTRADO Ponente Doctor Carmelo Perdomo Cuéter, No. de proceso 23001-23-33-000-2013-00260-01 (0888-2015). Notificada en 3 de febrero de 2017.

se podrá demostrar que durante la ejecución del contrato de prestación de servicios se dieron los elementos constitutivos de una relación laboral con el Estado (prestación personal del servicio, remuneración y subordinación) y, en consecuencia, reclamar el pago de las prestaciones a las que tendría derecho de comprobarse ese vínculo, todo lo anterior en virtud de los principios de favorabilidad, irrenunciabilidad a los beneficios mínimos establecidos en normas laborales y progresividad y prohibición de regresividad en materia de derechos sociales, así como derechos constitucionales al trabajo en condiciones dignas e irrenunciabilidad a la seguridad social.

Por lo tanto, si quien pretende el reconocimiento de la relación laboral con el Estado, se excede de los tres años, contados a partir de la terminación de su vínculo contractual, para reclamar los derechos en aplicación del principio de la “primacía de la realidad sobre las formalidades establecidas por los sujetos de las relaciones laborales” (artículo 53 constitucional), se extingue el derecho a solicitar las pretensiones que se deriven de aquella, pues dicha situación se traduciría en su desinterés, que no puede soportar el Estado, en su condición de empleador.

Pero en aquellos contratos de prestación de servicios, pactados por el interregno determinado y que la ejecución entre uno y otro tiene un lapso de interrupción, frente a cada uno de ellos habrá de analizarse la prescripción a partir de sus fechas de finalización, puesto que uno de los fundamentos de la existencia del contrato realidad es precisamente la vocación de permanencia en el servicio. Por consiguiente, le corresponderá al juez verificar si existió o no la citada interrupción contractual, que será excluida de reconocimiento y examinada en detalle en cada caso particular, en aras de proteger los derechos de los trabajadores, que han sido burlados por las autoridades administrativas al encubrir una relación laboral bajo contratos de prestación de servicios.

Pese a lo anterior, la Sala aclara que la prescripción extintiva no es dable aplicar frente a los aportes para pensión, en atención a la condición periódica del derecho pensional, que les hace imprescriptibles, pues aquellos se causan día a día y en tal sentido se pueden solicitar en cualquier época, mientras que las prestaciones sociales, al ser pagadas por una sola vez, si son susceptibles del mencionado fenómeno, por tener el carácter de emolumentos económicos temporales¹⁶.(subrayado y resaltado fuera del texto).

Luego, conforme a la jurisprudencia transcrita quien pretenda el reconocimiento de un contrato realidad, deberá presentar ante la Administración la reclamación administrativa dentro de los tres (3) años siguientes a la terminación del vínculo contractual, esto conforme los artículos 41 del Decreto 3135 de 1968 y el 102 del Decreto 1848 de 1969, término que sería interrumpido por una sola vez con el reclamo escrito del trabajador. Por consiguiente, si el trabajador se excede de los tres años para reclamar los derechos laborales, se extingue el derecho a solicitar las prestaciones que se deriven de aquella relación laboral. Asimismo, dicha situación se traduce en el desinterés del trabajador frente al empleador y que no puede asumir el Estado como tal.

Frente a lo anterior, en el *sub lite*, se observa que la señora María Julia Castañeda Caicedo prestó sus servicios a la Subred Integrada de Servicio de Salud Norte

¹⁶ *Ibídem*

E.S.E, bajo la modalidad de contrato de prestación de servicios desde el 1° de mayo de 2011 hasta el 31 de agosto de 2017, sin solución de continuidad.

Igualmente, el artículo 41 del Decreto 3135 de 1968 dispone que las acciones que emanen de los derechos allí consagrados prescribirán en tres (3) años contados desde que la respectiva obligación se haya hecho exigible y que el simple reclamo escrito a la autoridad competente sobre un derecho o prestación debidamente determinado, interrumpe la prescripción por un lapso igual. En otros términos, para que el fenómeno de la prescripción surta efectos, es indispensable que la exigibilidad de los derechos, objeto de la controversia, sea evidente. En asuntos como el presente, en los cuales se reclaman derechos de carácter laboral, por considera que la figura del contrato de prestación de servicios no era la vía adecuada, sino que con ella se disfrazó una relación laboral, la exigibilidad de los mismos sólo aparece a partir de la sentencia que así lo declara. Antes no obra con claridad dicho elemento (exigibilidad), motivo por el cual no es viable en la sentencia declarar prescripción de los derechos, siempre y cuando el interesado haya reclamado ante la administración dentro de los 3 años siguientes a la terminación del contrato de prestación de servicios suscrito de conformidad con lo establecido en el artículo 102 del Decreto 1848 de 1969.¹⁷

En esas condiciones, y teniendo en cuenta que no hubo solución de continuidad en los contratos laboras, se debe reconocer los derechos laborales desde el **1° de mayo de 2011 hasta el 31 de agosto de 2017**.

En este orden de ideas, se ordenará a la entidad accionada a pagar las sumas adeudadas al actor en virtud de la declaratoria de la existencia de la relación laboral de conformidad con lo señalado en la parte motiva, atendiendo a los pronunciamientos de la H. Corte Constitucional y actualizar las sumas con los índices de inflación certificados por el DANE y con indexación al valor teniendo en cuenta la siguiente fórmula:

$$R = Rh \times \frac{\text{índice final}}{\text{índice inicial}}$$

En la que el valor presente (**R**) resulta de multiplicar el valor histórico (**Rh**), que corresponde a la suma adeudada, por el guarismo que se obtiene de dividir el índice final de precios al consumidor, vigente a la fecha de ejecutoria de esta sentencia, certificado por el DANE, por el índice inicial vigente para la fecha en que debió realizarse el pago correspondiente.

¹⁷ Consejo de Estado, Sección Segunda, Subsección A. Sentencia del 13 de febrero de 2014. C.P. Alfonso Vargas Rincón. Expediente 68001-23-31-000-2010-00449-01(1807-13)

Además, debe aclararse que, por tratarse de pagos de tracto sucesivo, dicha fórmula debe aplicarse mes por mes y para los demás emolumentos teniendo en cuenta que el índice inicial es el vigente al momento de la causación de cada uno de ellos.

Esta providencia deberá cumplirse en los términos previstos en los artículos 192 al 195 del C.P.A.C.A.

8. COSTAS

Considerando que no observó una conducta dilatoria o de mala fe dentro de la actuación surtida en este proceso de la parte demandada, y que los argumentos de defensa estuvieron racionalmente fundamentados en un estudio eminentemente jurídico, no procede la condena en costas.

En mérito de lo expuesto, el **Juzgado Cincuenta y Cuatro Administrativo del Circuito Judicial de Bogotá**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

PRIMERO. - DECLARAR la nulidad del **Oficio No. 20191100073601 del 5 de marzo de 2019**, suscrito por la Gerente de la Subred Integrada de Servicios Norte E.S.E., mediante el cual se negó la vinculación de carácter laboral y el reconocimiento de cualquier prestación social a la señora MARÍA JULIA CASTAÑEDA CAICEDO, identificada con la Cédula de Ciudadanía No. 21.016.265.

SEGUNDO. - Como consecuencia de la anterior declaración de nulidad, y a título de restablecimiento del derecho, **CONDENAR** a la **SUBRED INTEGRADA DE SERVICIOS DE SALUD NORTE E.S.E.**, a reconocer y pagar a favor de la señora MARÍA JULIA CASTAÑEDA CAICEDO, identificada con la Cédula de Ciudadanía No. 21.016.265, la diferencia salarial entre lo pagado en el cargo de planta y lo cancelado por honorarios en el cargo de Auxiliar de enfermería, las prestaciones sociales que correspondan a los empleados de planta que desempeñaban similar labor y de forma proporcional tomando como base el salario que se pagó a aquel funcionario de planta comparado con los honorarios contractuales cancelados a la actora, encontrando de esta forma la diferencia para el periodo comprendido entre el 1° de mayo de 2011 hasta el 31 de agosto de 2017.

TERCERO. - Ordenar a la demandante acreditar los aportes a pensión y salud que debió efectuar a los fondos respectivos durante el periodo comprendido entre el 13 de febrero de 2016 y el 31 de agosto de 2017, a fin de que la **SUBRED INTEGRADA DE SERVICIOS DE SALUD NORTE E.S.E.**, le cancele o reintegre el valor respectivo.

En todo caso, la entidad demandada efectuará las cotizaciones a que haya lugar por el periodo que duraron los contratos de prestación de servicios, esto es, desde 1° de mayo de 2011 y el 31 de agosto de 2017, descontando de las sumas adeudadas a la actora en el porcentaje que a ésta corresponda.

CUARTO. - Las sumas que resulten de la condena anterior se actualizarán de acuerdo a la fórmula señalada en la parte motiva de esta providencia, de conformidad con el artículo 187 del C.P.A.C.A.

QUINTO. - A las anteriores declaraciones se les dará cumplimiento dentro del término de los artículos 192 a 195 del C.P.A.C.A.

SEXTO. - **NEGAR** las demás pretensiones de la demanda, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de la presente sentencia.

SÉPTIMO. - Sin condena en costas.

OCTAVO. - Ejecutoriada esta providencia, por Secretaría archívese el expediente previa devolución a la parte actora de los valores consignados para gastos procesales, excepto los ya causados. Déjense las constancias de las entregas que se realicen.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,


TANIA INÉS JAIMES MARTÍNEZ
JUEZA

Firmado Por:

TANIA INES JAIMES MARTINEZ
JUEZ

**JUZGADO 054 ADMINISTRATIVO DE LA CIUDAD DE BOGOTA, D.C.-
SANTAFE DE BOGOTA D.C.,**

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

Código de verificación:

561e60f34466a9c9703a9fa6c4d337ae1cc1d1e83d9d63e9a2ffdea412013108

Documento generado en 11/02/2021 10:03:33 AM

Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:

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