

REPÚBLICA DE COLOMBIA



JUZGADO DIECISIETE ADMINISTRATIVO ORAL DE BOGOTÁ D.C.
SECCIÓN SEGUNDA

Medio de control: Nulidad y Restablecimiento del Derecho

Radicado: 110013335-017-2019-00035-00

Demandante: Jorys Shirley Armenta Vega¹

Demandado: Subred Integrada de Servicios de Salud Norte E.S.E.²

Tema: Contrato Realidad³

Bogotá D.C., 26 de mayo de 2021

Sentencia No. 46

Procede el Despacho, agotadas las etapas previstas dentro de la presente actuación y no evidenciando alguna causal de nulidad, a dictar de forma escrita SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA en el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho de carácter laboral de la referencia, con base en las siguientes:

CONSIDERACIONES

Pretensiones:

- 1.- Declarar nulo el acto administrativo contenido en el oficio No. 20181100159341 de fecha 16 de julio de 2018, expedido por la Subred Integrada de Servicios de Salud Norte E.S.E. anterior Hospital Simón Bolívar E.S.E.
- 2.- Reconocer que entre la Subred Integrada de Servicios de Salud Norte E.S.E. antes Hospital Simón Bolívar E.S.E. y la señora Jorys Shirley Armenta Vega, existió una verdadera relación laboral durante el tiempo comprendido entre el 17 de diciembre de 2007 hasta el 31 de diciembre de 2015, periodo en que se desempeñó como Auxiliar de laboratorio – Auxiliar área de la Salud, vinculada a través de órdenes y/o contratos de prestación de servicios.
- 3.- Se tenga que todos los contratos de prestación de servicios celebrados entre las partes desde el 17 de diciembre de 2007 hasta el 31 de diciembre de 2015, no como prueba de una supuesta relación contractual, sino como una inequívoca situación legal y reglamentaria, para que se declare por vía de interpretación, que la demandante gozó del status de empleada pública.
- 4.- Como consecuencia de las anteriores declaraciones, ordenar el pago de las prestaciones sociales, factores salariales y demás emolumentos, tales como: auxilio de cesantías, intereses sobre cesantías, prima semestral, prima de servicios, prima de navidad, prima de vacaciones, vacaciones, prima técnica, prima de antigüedad, vacaciones, sueldo de vacaciones, indemnización por vacaciones, bonificación especial por recreación, reconocimiento por permanencia, bono de productividad, bonificación por servicios, horas extras, recargos nocturnos, diferencias entre sueldos pagados y los asignados al cargo que se reclama, seguridad social integral no cancelada por la entidad y causada durante el periodo comprendido entre el 17 de diciembre de 2007 hasta el 31 de diciembre de 2015.
- 5.- Que el tiempo laborado desde el 17 de diciembre de 2007 hasta el 31 de diciembre de 2015 se compute para efectos pensionales.

¹ sparta.abogados@yahoo.es adrianacpardo04@gmail.com Cel: 3212079198 – 3214377134 – 3138568377

² notificacionesjudiciales@subrednorte.gov.co nacarolinaarango@gmail.com Cel: 3186833466

³ apinillag@procuraduria.gov.co

Medio de control: Nulidad y Restablecimiento del Derecho

Radicado: 110013335-017-2019-00035-00

Demandante: Jorys Shirley Armenta Vega

Demandado: Hospital Simón Bolívar E.S.E. hoy Subred Integrada de Servicios de Salud Norte E.S.E.

6.- Ordenar el reintegro de los dineros pagados por concepto de pólizas, retención en la fuente y pago de seguridad social.

7.- Ordenar que los valores que resulten a favor de la demandante, sean cancelados junto con los intereses moratorios y actualizados teniendo en cuenta la corrección monetaria sobre cada uno de ellos.

8.- Ordenar el pago de la indemnización consagrada en la Ley 244 de 1995.

9.- Ordenar pagar todos los conceptos salariales y prestacionales con base en el valor más alto que se determine entre lo pactado en los contratos y lo asignado al cargo equivalente en la planta de la entidad.

10.- Ordenar dar cumplimiento a la sentencia en la oportunidad y forma prevista por el artículo 192 de la Ley 1437 de 2011.

11.- Que se condene en costas y agencias de derecho a la parte demandada.

Tesis de la demandante (Archivo digital PDF 01. proceso 2019-35 cC.R. fls. 109-129). Arguye que el acto administrativo del que se pretende la declaratoria de nulidad permite establecer que, la entidad demandada se apartó totalmente de las normas legales que debieron sustentar la expedición del acto administrativo nugatorio de los derechos laborales de la demandante, pues al darse en realidad los elementos estructurales del contrato de trabajo, así lo ha debido reconocer, pues al negar la supremacía de la realidad sobre las formalidades vulnera de contera los principios que rigen la administración pública.

Señala que durante el tiempo laborado, la demandante siempre cumplió el horario impuesto por la hoy demandada, según agendas de trabajo y órdenes impartidas permanentemente, y presentando informes mensuales de las funciones que realizaba diariamente, aunado a que las labores ejecutadas son de carácter permanente; no son ni eran ocasionales, ni obedecieron a aumentos de producción o demanda temporales.

Concluye que la E.S.E. demandada impartía trato igual a las personas vinculadas mediante contratos de prestación de servicios que al del personal de planta de cargos, excepto en lo relativo a los derechos económicos y prestacionales que por este se reclaman.

Tesis del demandado (Archivo digital PDF 01. proceso 2019-35 cC.R. fls. 77-88). La demandada señala que las pretensiones no están llamadas a prosperar teniendo en cuenta que entre las partes nunca existió un vínculo, relación y/o contrato laboral, únicamente existió un contrato de prestación de servicios en el cual se estipuló que únicamente se cancelarían honorarios mes vencido y de acuerdo a las actividades desarrolladas, así como que el contrato suscrito no generaba vínculo laboral alguno y menos obligación de cancelar prestaciones sociales y/o similares.

No es cierto que la demandante cumpliera horario pues entre sus obligaciones como contratista no se encontraba cumplir un horario para la prestación del servicio. En los contratos de prestación de servicios suscritos se estableció que el contratista gozaba de plena autonomía e independencia al prestar sus servicios.

En el presente caso no se dan los tres elementos configurativos de un contrato de trabajo, especialmente el de la subordinación, ya que el apoderado demandante confunde la supervisión del contrato con la subordinación, donde la entidad cuenta con todas las facultades para vigilar el cumplimiento del contrato de prestación de servicios.

Problema jurídico: 1.- La señora Jorys Shirley Armenta Vega demostró que en la vinculación que tuvo con el Hospital Simón Bolívar E.S.E. hoy Subred Integrada de Servicios de Salud Norte E.S.E. desde el 17 de diciembre de 2007 hasta el 31 de diciembre de 2015, a través de contratos de arrendamiento y prestación de servicios, acreditó los elementos configurativos de una verdadera relación laboral. 2.- En el caso concreto operó la prescripción. 3.- La demandante tiene derecho a una indemnización equivalente al pago de prestaciones sociales que devengaban los empleados públicos en cargos similares o

Medio de control: Nulidad y Restablecimiento del Derecho

Radicado: 110013335-017-2019-00035-00

Demandante: Jorys Shirley Armenta Vega

Demandado: Hospital Simón Bolívar E.S.E. hoy Subred Integrada de Servicios de Salud Norte E.S.E.

equivalentes del Hospital Simón Bolívar E.S.E. hoy Subred Integrada de Servicios de Salud Norte E.S.E., y 4.- Es procedente la devolución de los dineros correspondientes a los aportes al Sistema General de Seguridad Social en salud, pensiones y riesgos laborales, que cotizó la demandante en su totalidad, así como el reintegro de los valores correspondientes a la retención en la fuente y pólizas de cumplimiento durante todo el tiempo laborado.

Solución al problema jurídico. Una vez estudiados los cargos, observamos que el Hospital Simón Bolívar E.S.E. hoy Subred Integrada de Servicios de Salud Norte E.S.E., contrató a la demandante Jorys Shirley Armenta Vega bajo la modalidad de contrato de prestación del servicio, encubriendo una relación laboral, lo que genera la aplicación del principio de la primacía de la realidad sobre las formalidades conforme con el artículo 53 de la Constitución Política, al acreditarse los elementos constitutivos del vínculo laboral, esto es: (i) la prestación personal del servicio; (ii) la subordinación o dependencia; (iii) el pago de una remuneración por la labor prestada y, (iv) la vocación de permanencia en el ejercicio de la función desempeñada, alrededor de 8 años.

En consecuencia, al estar acreditada la existencia de la relación de carácter laboral y por ende desvirtuado el vínculo contractual (Ley 80 de 1993, artículo 32.3), le asiste el derecho a la señora Jorys Shirley Armenta Vega, al reconocimiento y pago de las prestaciones no devengadas durante la vigencia de los contratos celebrados entre el 17 de diciembre de 2007 hasta el 31 de diciembre de 2015 con base en lo pactado como honorarios en sus contratos de prestación de servicios.

Contrato de arrendamiento de servicios y contrato de prestación de servicios.

El contrato de arrendamiento de servicios es una figura consignada en el Código Civil en los artículos 2063 a 2069, en la cual, en palabras del Consejo de Estado se encuentran los antecedentes históricos. Dicho contrato admitía la prestación del servicio, o bien bajo dependencia o subordinación, mediante un salario, o bien en forma independiente y autónoma, retribuido mediante el pago de honorarios y sin que genere una relación laboral; en el primer caso condujo al contrato de trabajo y en el segundo al contrato de prestación de servicios propiamente dicho⁴.

Por su parte, el artículo 32 de la Ley 80 de 1993, en su numeral 3 definió el contrato de Prestación de Servicios en los siguientes términos:

“ARTÍCULO 32. DE LOS CONTRATOS ESTATALES.

(...)

3°. Contrato de Prestación de Servicios.

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

En ningún caso estos contratos generan relación laboral ni prestaciones sociales y se celebrarán por el término estrictamente indispensable”⁵.

Como lo ha dicho el Consejo de Estado, dicha normatividad contempló una presunción iuris tantum, al establecer que en ningún caso estos contratos -entiéndase contratos de prestación de servicios- generan relación laboral ni reconocimiento de prestaciones sociales; considerando el alto Tribunal con ponencia de la Dra. SANDRA LISSET IBARRA VÉLEZ, tanto en ese como en otros pronunciamientos que:

““Las presunciones generan una de dos situaciones: quien alega la presunción para fundar su derecho desplaza la carga de la prueba en cabeza de su adversario o bien, que quien alega la presunción le niegue a su adversario por entero la facultad de acudir a prueba alguna que demuestre la no existencia del hecho decisivo.

De esta suerte, las presunciones relevan de la carga probatoria a los sujetos a favor de quienes operan. Una vez demostrado aquello sobre lo cual se apoyan, ya no es preciso mostrar valiéndose de otros medios de prueba lo presumido por la ley. En ese orden, el artículo 166 del Código General del Proceso aplicable por remisión del artículo

⁴ Consejo de Estado, Sala de Consulta y Servicio Civil, Sentencia del veinte de agosto de mil novecientos noventa y ocho, Consejero ponente: JAVIER HENAO HIDRÓN, Radicación número: 1127, Actor: Ministro De Salud, Referencia: Empresas Sociales del Estado. Régimen de contratación. El cargo de Gerente.

⁵ Los apartes resaltados fueron declarados exequibles por la Corte Constitucional mediante sentencia C-154 del 19 de marzo de 1997, MP Dr. Hernando Herrera Vergara, salvo que se acredite la existencia de una relación laboral subordinada

Medio de control: Nulidad y Restablecimiento del Derecho

Radicado: 110013335-017-2019-00035-00

Demandante: Jorys Shirley Armenta Vega

Demandado: Hospital Simón Bolívar E.S.E. hoy Subred Integrada de Servicios de Salud Norte E.S.E.

211 de la Ley 1437 de 2011, regula las presunciones establecidas por ley señalando que «... el hecho legalmente presumido se tendrá por cierto, pero admitirá prueba en contrario cuando la ley lo autorice.»

Así las cosas, la presunción contenida en el artículo transcrito al no tener el carácter de ser *iuris et de iure*, es decir, de pleno derecho, puede ser controvertida y desvirtuada, de tal manera que, en asuntos como el presente, quien pretenda la declaratoria de existencia de una relación laboral que subyace de la ejecución de contratos de prestación de servicios, con base en el principio consagrado en el artículo 53 de la Carta Superior de la primacía de la realidad sobre las formas, tiene el deber de probanza a fin de poder quebrantar la presunción que sobre esta modalidad de contrato estatal recae.

Ahora bien, frente al caso que nos convoca es preciso que la denominada contratista, desvirtúe tal presunción, demostrando que en el respectivo contrato existió el elemento denominado subordinación, lo cual dependiendo de cada análisis en concreto y considerando varios factores, lo convertiría en un contrato laboral.

Lo anterior, debido a que el contratante determina exclusivamente el objeto a desarrollar por la contratista, quien a su vez ejecuta las labores encomendadas con autonomía e independencia, pues en caso contrario, se configura el elemento de la subordinación, propio del contrato laboral, que a su vez tiene implicaciones económicas diversas.

Para probar la existencia de este último, se requiere demostrar de forma incontrovertible además de la actividad personal y la remuneración, que en la relación con el empleador exista subordinación o dependencia, la cual es aquella facultad permanente para exigir del servidor público el cumplimiento de órdenes en cualquier momento, en cuanto al modo, tiempo o cantidad de trabajo”⁶.

El principio constitucional de la primacía de la realidad sobre las formas en las relaciones laborales⁷.

La realidad sobre las formalidades en las relaciones de trabajo, hace referencia a un principio constitucional imperante en materia laboral y expresamente reconocido por el artículo 53⁸ de la Carta Política, entendido de la siguiente forma: no importa la denominación que se le dé a la relación laboral, pues, siempre que se evidencien los elementos integrantes de la misma, ella dará lugar a que se configure un verdadero contrato realidad. Es preciso destacar que se ha denominado contrato realidad aquel que, teniendo apariencia distinta, encierra por sus contenidos materiales una verdadera relación laboral en donde se establece el primado de la sustancia sobre la forma.

Ahora bien, para efectos de demostrar la relación laboral entre las partes, se requiere que el actor pruebe los elementos esenciales de la misma, esto es: i. Que su actividad en la entidad haya sido personal; ii. Que por dicha labor haya recibido una remuneración o pago y, iii. 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

⁶ Consejo de Estado, sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección B, Consejera ponente: SANDRA LISSET IBARRA VÉLEZ, sentencia del diecisiete (17) de agosto de dos mil diecisiete (2017), Radicación número: 68001-23-33-000-2014-00627-01(4696-15), Actor: Janeth Smith Fernández Caballero Demandado: E.S.E. Hospital San Juan De Dios De Girón

⁷ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección “B”, Consejera Ponente: Doctora SANDRA LISSET IBARRA VELEZ, sentencia de febrero cuatro (04) de dos mil dieciséis (2016), Radicado No.050012331000201002195-01, No. Interno: 1149-2015, Actores: Hernán de Jesús Gutiérrez Uribe, Demandado: Nación – Ministerio de Defensa Nacional- Ejército Nacional.

⁸ **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.

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.

Adicionalmente, el artículo 25 constitucional, establece que el trabajo es un derecho fundamental que goza "(...) en todas sus modalidades, de la especial protección del Estado". De ahí que se decida proteger a las personas que bajo el ropaje de un contrato de prestación de servicios cumplan funciones y desarrollen actividades en las mismas condiciones que los trabajadores vinculados al sector público o privado, para que reciban todas las garantías de carácter prestacional, independientemente de las formalidades adoptadas por las partes contratantes.

La sentencia C-154 de 1997. Definición de los elementos principales del contrato realidad.

Sea lo primero recordar que la Corte Constitucional en la Sentencia C- 154 de 1997, declaró la exequibilidad de la definición del contrato de prestación de servicios contenida en el numeral 3º. del artículo 32 de la Ley 80 de 1993⁹, salvo que se acredite la existencia de una relación laboral subordinada. En la parte considerativa de la sentencia se establecieron las diferencias entre el contrato de prestación de servicios y el vínculo laboral, señalando que los tres elementos que caracterizan el contrato de trabajo son: la prestación personal de los servicios, la remuneración como contraprestación del mismo y la subordinación del trabajador al empleador¹⁰.

Enfatizó la sentencia de la Corte que es el elemento de la subordinación el que constituye la diferencia esencial entre los dos tipos de relación, en contraposición con los altos grados de autonomía e independencia con que cuenta el contratista en el contrato de prestación de servicios¹¹, posición jurisprudencial que fue secundada por varios pronunciamientos del Consejo de Estado¹².

Al carácter distintivo de la subordinación en los contratos de trabajo, la jurisprudencia sumó de manera reiterada el elemento de la temporalidad, pues los contratos de prestación de servicios se celebran únicamente conforme al artículo 32.3 de la Ley 80 de 1993: "por el tiempo estrictamente necesario", partiendo de la regla general según la cual la función pública se presta por el personal de planta perteneciente a una entidad estatal y solo de forma excepcional por personal vinculado por contrato de prestación de servicios^{13/14}.

⁹Corte Constitucional, sentencia C-154 de 1997. La Corte declaró EXEQUIBLES las expresiones "no puedan realizarse con personal de planta o" y "en ningún caso...generan relación laboral ni prestaciones sociales".

¹⁰ El Consejo de Estado, en sentencia del 6 de octubre de 2016, citó la interpretación de la Corte Constitucional sobre este postulado en el cual se afirmó que "no importa la denominación que se le dé a la relación laboral, pues, siempre que se evidencien los elementos integrantes de la misma, ella dará lugar a que se configure un verdadero contrato realidad [¹⁰]. De ello se deriva la existencia de lo que ha sido denominado como contrato realidad, "entendido por la Corte como aquél que teniendo apariencia distinta, encierra por sus contenidos materiales una verdadera relación laboral en donde se establece el primado de la sustancia sobre la forma [¹⁰]. Asimismo, concluyó en esta oportunidad el Consejo de Estado que, con base en la postura de la Corte Constitucional sobre la materia, "independientemente de la denominación que se le dé a una relación laboral o de lo consignado formalmente entre los sujetos que la conforman, deben ser analizados ciertos aspectos que permitan determinar si realmente la misma es o no de naturaleza laboral. Para ello, basta con examinar los tres elementos que caracterizan el contrato de trabajo o la relación laboral y, siendo así, el trabajador estará sujeto a la legislación que regula la materia y a todos los derechos y obligaciones que se derivan de ella". Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección B, sentencia del 6 de octubre de 2016, radicado: 76001-23-31-000-2012-00338-01(2685-15).

¹¹ Ibidem." 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". (Resalta el Despacho).

¹² Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencias de 3 de diciembre de 2007. Radicados.24.715, 25.206, 25.409, 24.524, 27.834, 25.410, 26.105, 28.244, 31.447. v.et. Sección Segunda, sentencia del 19 de enero de 2006, radicado: 2.579-05 y sentencia del 7 de septiembre de 2006, radicado: 1.420-01, sentencia del 30 de marzo de 2006, radicado: 4.669-04, y 23 de febrero de 2006, radicado: 3.648-05.

¹³ Corte Constitucional, sentencia C-154 de 1997 "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" (Resalta el Despacho).

¹⁴ Corte Constitucional, sentencia C-739 de 2002.

Postura jurisprudencial actual del Consejo de Estado.

La posición actual del Consejo de Estado, partiendo de la diferenciación hecha por la Corte Constitucional en la Sentencia de Constitucionalidad 154 de 1997, sobre el contrato de prestación de servicios frente al contrato realidad sostiene lo siguiente¹⁵:

- i. En primer lugar, se superó la tesis que prohijaba la figura indemnizatoria como resarcimiento de los derechos laborales conculcados, y en su lugar se señaló que cuando se desvirtúe el contrato de prestación de servicios, se impone el reconocimiento de las prestaciones sociales generadas, atendiendo a la causa jurídica que sustenta el restablecimiento, que no es otra, que esa relación laboral que se ocultó bajo el ropaje de un contrato estatal; ello, en aplicación de los principios de igualdad y de irrenunciabilidad de derechos en materia laboral¹⁶.
- ii. De igual forma se superó la tesis sobre la no prescripción de los derechos prestacionales derivados del contrato realidad, pues antes se consideraba que como su exigibilidad era imposible antes de que se produjera la sentencia que declaraba la existencia de la relación laboral (carácter constitutivo)¹⁷. Se considera ahora, que si bien es cierto, es desde la sentencia que se hacen exigibles las prestaciones derivadas del contrato realidad, también lo es, que el particular debe reclamar el reconocimiento de su relación laboral dentro de un término prudencial, que no exceda la prescripción de los derechos que pretende; lo que significa, que debe solicitar la declaratoria de la existencia de esa relación en un término no mayor a tres años¹⁸.
- iii. En cuanto a la configuración de los contratos realidad, se concluyó que constituye requisito indispensable para demostrar la existencia de una relación de trabajo, que el interesado acredite en forma incontrovertible los tres elementos de la relación laboral, esto es, la prestación personal del servicio, la remuneración respectiva, y en particular, la subordinación y dependencia continuada en el desarrollo de una función pública, de modo que no quede duda acerca del desempeño del contratista en las mismas condiciones de cualquier otro servidor público¹⁹.
- iv. Así mismo, se ha resaltado que la viabilidad de las pretensiones dirigidas a la declaración de un contrato realidad, depende exclusivamente de la actividad probatoria de la parte demandante, según el aforismo “onus probandi incumbit actori”, dirigida a desvirtuar la naturaleza contractual de la relación establecida y a acreditar la presencia real de los elementos anteriormente señalados dentro de la actividad desplegada, especialmente el de subordinación continuada²⁰.

El caso de la prestación de servicios en las empresas prestadoras de salud.

Respecto a la potestad de las Empresas Sociales del Estado para contratar la prestación de servicios por fuera de la planta de personal de la entidad, la Corte Constitucional en Sentencia C-171 de 2012, reiteró los límites constitucionales trazados sobre la protección de las relaciones laborales y la prohibición de que se contraten mediante prestación de servicios funciones permanentes o propias de la entidad, que se puedan desarrollar con personal de planta o que no requieran de conocimientos especializados, principios que constituyen el marco constitucional para la celebración de contratos de prestación de servicios por estas entidades²¹.

En la jurisprudencia citada, se precisó que la potestad de contratación otorgada a las Empresas Sociales del Estado para prestar servicios de salud, solo podrá llevarse a cabo en los siguientes eventos:

¹⁵ Síntesis lograda de las consideraciones de la sentencia de la Sección Segunda del Consejo de Estado del 27 de abril de 2016, radicado: 66001-23-31-000-2012-00241-01(2525-14).

¹⁶ Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda - Subsección A. Sentencia de 17 de abril de 2008. Expediente No. 2776-05; Sentencia de 17 de abril de 2008. Expediente No. 1694-07; Sentencias de 31 de Julio de 2008; Sentencia de 14 de agosto de 2008.

¹⁷ Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda. Sentencia de 6 de marzo de 2008. Expediente No. 2152-06.

¹⁸ Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda. Sentencia de 9 de abril de 2014. Expediente No. 131-13.

¹⁹ Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda. Sentencia de 19 de febrero de 2009. Expediente No. 3074-2005.

²⁰ Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda. Sentencia del 17 de agosto de 2011. Expediente No. 1079-09.

²¹ . Cfr. Corte Constitucional, Sentencia C-171 de 2012.

- (i) Que no se trate de funciones permanentes o propias de la entidad.
- (ii) Se contratan cuando estas funciones no puedan realizarse con personal de planta de la entidad o,
- (iii) cuando se requieran conocimientos especializados, toda vez que para prestar los servicios inherentes a su responsabilidad, las Empresas Sociales del Estado deben contar con una planta de personal propia, idónea, adecuada y suficiente que les permita atender y desarrollar sus funciones.^{22/23}

Ahora bien, para estos asuntos el Consejo de Estado ha reiterado también en relación con el elemento de la subordinación, que pese a la autonomía e independencia que conlleva la aplicación de sus conocimientos científicos, no se puede descartar de plano la existencia de una relación de subordinación y dependencia, “en tanto dicho elemento puede configurarse en otros aspectos de índole administrativo, como el cumplimiento de horario, la recepción de órdenes en los diversos aspectos que componen la prestación del servicio, el cumplimiento del servicio bajo las mismas condiciones de los demás empleados de planta etc., lo que a su vez supone que tratándose de un verdadero contrato de prestación de servicios, la autonomía e independencia deba abarcar aun los aspectos anteriormente referidos”²⁴.

Estado de la cuestión.

Del desarrollo jurisprudencial citado, se entiende que, para comprobar la existencia de una relación laboral, se requiere que la demandante pruebe los elementos esenciales de la misma, esto es:

- (i) Que su actividad en la entidad haya sido personal y que por esta recibió una remuneración o pago. Acreditar que en la relación con el empleador existió subordinación o dependencia, situación entendida como aquella facultad para exigir el cumplimiento de órdenes en cuanto al modo, tiempo o cantidad de trabajo u la imposición de reglamentos, subordinación que debe mantenerse por todo el tiempo de duración del vínculo.
- (ii) La parte actora debe demostrar su permanencia en labores inherentes a la entidad.
- (iii) Sin perjuicio de que pueda declararse la existencia de la relación laboral con todas sus implicaciones económicas, esa declaración no otorga la calidad de empleado público, dado que para ello es necesario que se den los presupuestos de nombramiento o elección en la planta de cargos de la entidad y su correspondiente posesión.

Caso concreto.

Se procede a verificar si se encuentran configurados los tres elementos de la relación laboral, y si hay lugar al reconocimiento y pago de las acreencias laborales a favor de la demandante causadas durante el periodo comprendido entre el 17 de diciembre de 2007 hasta el 31 de diciembre de 2015 cuando terminó su último contrato de prestación de servicios.

a.- Respecto a la actividad personal que prestó la señora JORYS SHIRLEY ARMENTA VEGA:

Según certificación expedida por la Directora de Contratación de la entidad de fecha 26 de noviembre de 2018²⁵, se tiene que la demandante suscribió sucesivos contratos de prestación de servicios y estuvo vinculada con el Hospital Simón Bolívar E.S.E. hoy Subred Integrada de Servicios de Salud Norte E.S.E. como auxiliar de laboratorio clínico desde el 1 de enero de 2008 hasta el 31 de diciembre de 2015, así:

NUMERO DE CONTRATO	FECHA DE INGRESO	FECHA DE TERMINACION	OBJETO
0267 de 2008	1 de enero de 2008	31 de diciembre de 2008	Auxiliar de laboratorio clínico
0259 de 2009	2 de enero de 2009	31 de diciembre de 2009	Auxiliar de laboratorio clínico
0279 de 2010	4 de enero de 2010	31 de enero de 2010	Auxiliar de laboratorio clínico

²² *Ibidem*.
²³ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Sentencia del 2 de junio de 2016. Radicación número: 81001-23-33-000-2012-00043-01(2496-14).
²⁴ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, sentencia del 28 de enero de 2010, Radicación número: 25000-23-25-000-2001-03195-01(0782-08). En igual sentido sentencia del 11 de junio de 2009, radicación No. 0081-08.
²⁵ Archivo digital PDF 01. proceso 2019-35 c.C.R. fls. 40-41.

Medio de control: Nulidad y Restablecimiento del Derecho
Radicado: 110013335-017-2019-00035-00
Demandante: Jorys Shirley Armenta Vega
Demandado: Hospital Simón Bolívar E.S.E. hoy Subred Integrada de Servicios de Salud Norte E.S.E.

0787 de 2010	1 de febrero de 2010	31 de julio de 2010	Auxiliar de laboratorio clínico
3203 de 2010	1 de agosto de 2010	31 de diciembre de 2010	Auxiliar de laboratorio clínico
0077 de 2011	1 de enero de 2011	31 de enero de 2011	Auxiliar de laboratorio clínico
0787 de 2011	1 de febrero de 2011	28 de febrero de 2011	Auxiliar de laboratorio clínico
1556 de 2011	1 de marzo de 2011	30 de abril de 2011	Auxiliar de laboratorio clínico
2508 de 2011	1 de mayo de 2011	31 de agosto de 2011	Auxiliar de laboratorio clínico
3333 de 2011	1 de septiembre de 2011	31 de octubre de 2011	Auxiliar de laboratorio clínico
4121 de 2011	1 de noviembre de 2011	31 de diciembre de 2011	Auxiliar de laboratorio clínico
0026 de 2012	1 de enero de 2012	29 de febrero de 2012	Auxiliar de laboratorio clínico
1826 de 2012	1 de marzo de 2012	31 de agosto de 2012	Auxiliar de laboratorio clínico
1007 de 2012	1 de septiembre de 2012	31 de diciembre de 2012	Auxiliar de laboratorio clínico
0020 de 2013	2 de enero de 2013	31 de diciembre de 2013	Auxiliar de laboratorio clínico
0683 de 2014	1 de enero de 2014	31 de diciembre de 2014	Auxiliar de laboratorio clínico
0049 de 2015	1 de enero de 2015	31 de enero de 2015	Auxiliar de laboratorio clínico
1082 de 2015	1 de febrero de 2015	31 de diciembre de 2015	Auxiliar de laboratorio clínico

Obra copia del contrato de prestación de servicios No. 2493 de 2007 firmado el 17 de diciembre de 2007 y con fecha de terminación 31 de diciembre de 2007²⁶. Así mismo, certificación expedida por la Subgerente Administrativa de la entidad de fecha 9 de noviembre de 2015²⁷ que establece lo siguiente: *“revisados los archivos de contratación de esta Subgerencia, la persona en mención viene contratando con el HOSPITAL, bajo modalidad de prestación de servicios desde el 17-12-2007 hasta el 30-11-2015 (...)”*.

En consecuencia, este despacho tendrá como periodo en el que estuvo vinculada la demandante con el Hospital Simón Bolívar E.S.E. hoy Subred Integrada de Servicios de Salud Norte E.S.E. mediante sucesivos contratos de prestación de servicios como auxiliar de laboratorio clínico **desde el 17 de diciembre de 2007 hasta el 31 de diciembre de 2015** de manera continua e ininterrumpida

Por otra parte, del contrato 1082 de 2015²⁸ se evidencian las siguientes actividades o eventos contratados: *“1) Asistir a los profesionales de bacteriología con procedimientos asistenciales de apoyo propios del nivel auxiliar. 2) Realizar toma y recolección de muestras, garantizando una adecuada identificación. 3) Realizar la preparación, disposición de insumos para el análisis por parte del profesional en bacteriología. 4) Brindar información al usuario (interno o externo) sobre los procesos para acceder al servicio. 5) Verificar el adecuado mantenimiento de las áreas de laboratorio. 6) Reportar oportunamente al profesional del servicio de transfusión las anomalías en la prestación del servicio. 7) Ingreso de cargos de facturación. 8) Entrega de reporte a camilleros”*.

Incluye también las obligaciones contractuales que se enlistan a continuación:

“a) Cumplir las actividades o eventos propios del objeto contractual en ejecución. b) Velar y responder por los recursos y darle adecuado funcionamiento bienes, muebles e inmuebles de EL HOSPITAL entregados para la ejecución de las actividades propias del acto. c) Atender de manera oportuna y eficaz, los llamados y requerimientos realizados por EL HOSPITAL, cuando se presenten situaciones que así lo ameriten. d) Presentar oportunamente y en forma periódica los informes que se requieran en cumplimiento del objeto contratado. e) Cumplir con el pago de la seguridad social de acuerdo con las normas legales vigentes. f) Portar en un lugar visible, el carné que lo identifica como Contratista del HOSPITAL. g) Dar cumplimiento a las directrices impartidas por la entidad respecto al MECI gestión integral de calidad. h) Custodiar y cuidar la documentación que por razón de su actividad conserve bajo su cuidado o a la cual tenga acceso, sin que pueda reproducirla, divulgarla o publicarla en cualquier medio. i) Cobrar oportunamente los honorarios que se generen en ejecución de este contrato. j) Asistir a los comités y/o reuniones convocadas por cualquier dependencia de la entidad, cuyo tema a tratar tenga incidencia directa con el objeto del contrato en ejecución que permita su cumplimiento y/o la buena gestión del servicio. k) Guardar la confidencialidad de toda la información que le sea entregada y que se encuentre bajo su custodia o que por cualquier otra circunstancia deba conocer o a la que tenga acceso y responderá patrimonialmente por los perjuicios que su divulgación y/o utilización indebida por sí o por un tercero, cause a la administración o a terceros. l) Firmar el contrato y sus respectivas prórrogas y/o adiciones, previa notificación del supervisor por parte del Grupo Funcional de Contratación. m) Suscribir

²⁶ Archivo digital PDF EXP ADM 0 JORYS SHIRLEY A DIC 2007- ENE 2008. fls. 4-7.

²⁷ Archivo digital PDF 01. proceso 2019-35 cC.R. f 44.

²⁸ Archivo digital PDF EXP ADM 5 JORYS SHIRLEY 4 5_2015. fls. 63-66.

Medio de control: Nulidad y Restablecimiento del Derecho

Radicado: 110013335-017-2019-00035-00

Demandante: Jorys Shirley Armenta Vega

Demandado: Hospital Simón Bolívar E.S.E. hoy Subred Integrada de Servicios de Salud Norte E.S.E.

las respectivas pólizas, si así se requiere. n) Dar por terminado su contrato de prestación de servicios conforme al procedimiento establecido por EL HOSPITAL, para tal evento. ñ) Notificar, avisar, advertir al Supervisor del Contrato sobre las situaciones o eventos que cambien el curso normal del contrato a efectos de evitar la suspensión o parálisis del servicio, esto es: suspensiones, reinicio de actividades, terminaciones unilaterales o bilaterales del contrato y las demás que se presenten. o) Cumplir con la programación del servicio según lo establezca la entidad”.

En consecuencia, para cumplir el objeto contractual la señora Jorys Shirley Armenta Vega debía prestar un servicio personal en el cargo de auxiliar de laboratorio clínico, como era realizar toma y recolección de muestras garantizando una adecuada identificación, realizar la preparación y disposición de insumos para el análisis por parte del profesional en bacteriología, brindar información al usuario (interno o externo) sobre los procesos para acceder al servicio, verificar el adecuado mantenimiento de las áreas de laboratorio, asistir a los profesionales de bacteriología con procedimientos asistenciales de apoyo propios del nivel auxiliar, ingresar cargos de facturación, entregar reporte a camilleros, entre otras funciones.

La prestación del personal del servicio se encuentra corroborada por los testimonios recibidos por los señores RUTH USNARA MALDONADO URREA, FANNY LUCÍA CARO HERNÁNDEZ y FANNY GARZÓN SERRATO, quienes indicaron las funciones generales de la demandante señalando de manera específica las actividades realizadas, de las que se infiere que el servicio debía prestarse personalmente en las instalaciones del ente hospitalario, específicamente en el laboratorio clínico. Lo anterior se corrobora también con el objeto y las actividades de los contratos de prestación de servicios, las cuales fueron señaladas anteriormente.

b.- Remuneración del servicio prestado:

No hay discusión frente al requisito de la remuneración, toda vez que la demandante recibió como contraprestación por el servicio prestado los honorarios pactados en los contratos de prestación de servicios de manera mensual, así lo indican los testimonios rendidos por FANNY LUCÍA CARO HERNÁNDEZ y FANNY GARZÓN SERRATO.

Lo anterior, de acuerdo igualmente con la certificación expedida el 26 de noviembre de 2018 por la Directora de Contratación de la entidad²⁹, que da cuenta del historial contractual de la demandante con el Hospital Simón Bolívar E.S.E. e indica el valor total por concepto de honorarios que percibió en cada contrato, con excepción del contrato de prestación de servicios No. 2493 de 2007³⁰ que no figura allí.

c.- Frente a la subordinación y dependencia:

Obran los siguientes testimonios rendidos el día 17 de noviembre de 2020

RUTH USNARA MALDONADO URREA, quien trabajó en el Hospital Simón Bolívar desde el 1 de febrero de 1985 hasta el 1 de abril de 2014 como auxiliar de laboratorio clínico, cuya vinculación era de planta. Indicó que era compañera de trabajo de la demandante, que la conoce desde diciembre de 2007 cuando ella llegó a trabajar en el laboratorio clínico del Hospital Simón Bolívar.

Frente a la prestación personal del servicio, manifestó que la demandante trabajó en el Hospital desde diciembre de 2007 por unos 8 años y se desempeñaba como auxiliar de laboratorio clínico en la sección del laboratorio donde fuera asignada porque el laboratorio clínico se divide en varias secciones, desempeñaban funciones de carácter rotativo como centrifugar muestras, procesar muestras de laboratorio, estar al pie de la bacterióloga para alcanzarle muestras, ingresar las muestras al equipo, cuando estaban en ventanilla atender pacientes y tomar muestras a los pacientes.

Frente a la subordinación, señaló que estuvieron en el mismo turno (de 7am a 1 pm; de 1 pm a 7 pm y de 7pm a 7am) los turnos eran rotados y coincidieron muchas veces. Señala que las funciones de la demandante eran exactamente iguales a las desempeñadas por las de planta. Eran 7 auxiliares en la

²⁹ Archivo digital PDF 01., proceso 2019-35 cC.R. fs. 40-41.

³⁰ Archivo digital PDF EXP ADM 0 JORYS SHIRLEY A DIC 2007- ENE 2008. fs. 4-7.

Medio de control: Nulidad y Restablecimiento del Derecho

Radicado: 110013335-017-2019-00035-00

Demandante: Jorys Shirley Armenta Vega

Demandado: Hospital Simón Bolívar E.S.E. hoy Subred Integrada de Servicios de Salud Norte E.S.E.

mañana de planta, pero últimamente estaban 3 de planta y el resto del personal era de contrato de prestación de servicios. La demandante no trabajaba en otra entidad de salud y cree que no habría podido hacerlo porque les rotaban muy seguido los horarios.

Precisó que vigilaban sus servicios por parte de la jefe y las bacteriólogas, a quienes tenían que cumplirles con el trabajo. En hematología la demandante tenía que recoger las muestras y si se demoraba un poco, la bacterióloga la llamaba y le decía que por favor trajera las muestras, o que las identificara o ayudara a colocar en el equipo. La demandante no podía sustraerse del cumplimiento de las órdenes que le daban las jefes y las bacteriólogas. Las bacteriólogas no eran amables con ellas y recibieron llamados de atención muchas veces por parte de ellas.

Manifestó que en la cartelera les publicaban un cuadro de turnos para todos, el cual era elaborado por la jefe junto con ayuda de su secretario. En la misma lista de turnos estaban los de planta y los de contrato por prestación de servicios. La demandante no podía acordar sus turnos, debía cumplir el turno que le asignaban. Había un formato que tenían que llenar para pedir permisos.

Manifestó que la demandante tenía que asistir a capacitaciones, igual que las de planta con todo el personal. Tenían que llegar a las capacitaciones en el horario en el que se les indicara. Las capacitaciones eran muchas veces sobre equipo nuevo, cómo se debía manejar el equipo, cómo manipular los reactivos nuevos. Que tenían que asistir al trabajo con uniforme, la demandante tenía un carnet que la identificaba para ingresar al Hospital igual a las de planta y los elementos de trabajo eran del laboratorio clínico del Hospital Simón Bolívar.

FANNY LUCÍA CARO HERNÁNDEZ, quien trabajó en el Hospital Simón Bolívar desde el año 2006 hasta el 2017 desempeñando el cargo de auxiliar de laboratorio clínico, fue compañera de trabajo de la demandante; la demandante entró a trabajar al Hospital Simón Bolívar en el año 2007 y prestó sus servicios hasta el 2015, desempeñándose también como auxiliar de laboratorio por contrato de prestación de servicios.

Frente a la prestación personal del servicio, indicó que generalmente estaba en el mismo turno de la demandante. Entre las funciones de la demandante estaban digitar e ingresar todas las órdenes y los exámenes que mandaban, recibir y tomar muestras de laboratorio, procesar las muestras de hematología química, centrifugar, esterilizar y hacer montajes de muestras.

Frente a la subordinación, precisó que los horarios eran de 7am a 1pm, de 1pm a 7pm y de 7pm a 7 am, y los sábados, domingos y festivos de 7 am a 7 pm. Indicó que no tenían la posibilidad de prestar sus servicios en otra entidad por los horarios y cambios rotativos de turnos y conocía los horarios porque estos eran fijados cada mes en una cartelera y los horarios en cualquier momento podían ser cambiados.

Aunado a lo anterior, sostuvo que la jefe inmediata de la demandante era MARGARITA FRIAS quien le daba órdenes, hubo 3 jefes mientras ella estuvo y también recibían órdenes de todas las bacteriólogas, de ellas recuerda a CONSTANZA CORREA, NELLY PALACIOS y PILAR. La demandante debía ir uniformada al laboratorio clínico y portaba carnet; nunca podía retirarse de los turnos asignados y debía ir a capacitaciones y a las reuniones programadas por la jefe y la asistencia era obligatoria. Los elementos de trabajo eran del Hospital y sostiene que había auxiliares de laboratorio de planta, quienes tenían las mismas funciones que las de contrato por prestación de servicios.

Por último, informó que tiene demandada a la entidad, pero la demandante no es testigo dentro de su proceso y su apoderado es el mismo que el del presente proceso.

FANNY GARZÓN SERRATO, quien trabajó en el área administrativa del Hospital Simón Bolívar como secretaria del laboratorio clínico desde el 2005 hasta el 2010, vinculada en la planta de personal. Indicó que la demandante trabajó allí desde finales del 2007 y cuando la testigo se fue porque la trasladaron a otro servicio, la demandante continuó trabajando en el Hospital.

Frente a la prestación personal del servicio, indicó que la demandante era auxiliar de laboratorio y estuvo en diferentes áreas del laboratorio, sus funciones eran atención a los usuarios, tomar muestras para

todos los exámenes, digitar las solicitudes, centrifugar muestras de laboratorio y atender las bacteriólogas de acuerdo al área donde estuviera, ya fuera hematología, química, donde le tocara.

Frente a la remuneración, indicó que los pagos de la demandante eran mensuales.

Frente a la subordinación, informó que las jefes de la demandante y quienes le impartían órdenes eran la jefe de laboratorio PIEDAD GÓMEZ y las bacteriólogas de cada sección. La jefe de laboratorio era quien determinaba los turnos y realizaba reuniones al personal, en las que debía estar la demandante. Al ser la testigo secretaria del laboratorio, era ella quien hacía la programación de los turnos una vez se los pasaba la jefe y tenía que incluir en la programación tanto a las de planta como a las de contrato, especificando a qué pertenecía cada una.

Su horario era de 8 a 5 de la tarde y la demandante podía estar en la mañana, tarde o noche, de acuerdo como le programaran los turnos. En la mañana había 7 auxiliares de laboratorio, en la tarde 3 y en la noche solo había 1 auxiliar. Manifestó que la demandante debía ir uniformada al laboratorio y asistir a capacitaciones generalmente en turnos diferentes porque si estaban en el mismo horario de trabajo, no podían estar en la capacitación. Agregó que dentro del Hospital había bacteriólogas tanto de planta como por contrato.

Precisó que la demandante no podía retirarse del servicio cuando quisiera, porque el cumplimiento del horario y la entrega del turno era obligatorio. Las bacteriólogas verificaban la asistencia al turno y notificaban si había alguna novedad. La jefe de laboratorio pasaba por cada servicio, verificaba que estuviera todo el personal de planta y de contrato, y que estuvieran cubriendo el servicio asignado.

Señaló que la demandante podía cubrir a las de planta cuando se incapacitaban, lo que se traduce en doblarse algunas veces en sus turnos ya que no podían dejar vacío el siguiente turno y por esto no recibía compensación; las horas extras a la demandante no eran pagadas. El personal del laboratorio siempre debía estar completo, si por alguna razón alguna de las auxiliares faltaba, se tenía que cubrir por una de las que estuviera. La demandante tenía que trabajar en el laboratorio domingos y festivos.

Los testigos contestaron las preguntas directamente relacionadas con los hechos de la demanda. De los testimonios de RUTH USNARA MALDONADO URREA y FANNY LUCÍA CARO HERNÁNDEZ se infiere que las herramientas o elementos para la prestación del servicio eran de propiedad del Hospital. El horario de trabajo de la demandante era por turnos, los cuales eran rotativos y debían cumplirse, sin poder ejecutar sus servicios en forma autónoma e independiente en otro sitio que no fuera el Hospital.

Así mismo, los testigos coincidieron en que la demandante debía asistir a capacitaciones y reuniones de carácter obligatorio a las que fuera convocada, tal como consta en una de las obligaciones del contrato 1082 de 2015³¹: *“j) Asistir a los comités y/o reuniones convocadas por cualquier dependencia de la entidad, cuyo tema a tratar tenga incidencia directa con el objeto del contrato en ejecución que permita su cumplimiento y/o la buena gestión del servicio”*.

Además, los testigos RUTH USNARA MALDONADO URREA, FANNY LUCÍA CARO HERNÁNDEZ y FANNY GARZÓN SERRATO fueron coincidentes en afirmar que se les exigía el porte del uniforme. A su vez, RUTH USNARA MALDONADO URREA y FANNY LUCÍA CARO HERNÁNDEZ indicaron que el uso de carnet era de carácter obligatorio, lo cual se constata al ser una de las obligaciones del contrato 1082 de 2015³²: *“f) Portar en un lugar visible, el carné que lo identifica como Contratista del HOSPITAL”*. Así mismo obra algunas planillas de turnos del servicio de laboratorio clínico visto a folios 187 – 232 pdf 01.

Se acredita una verdadera subordinación en la prestación del servicio que por la naturaleza misma del cargo es de carácter permanente y, el cumplimiento del servicio bajo las mismas condiciones de los empleados de planta.

³¹ Archivo digital PDF EXP ADM 5 JORYS SHIRLEY 4 5_2015. fls. 63-66.

³² Archivo digital PDF EXP ADM 5 JORYS SHIRLEY 4 5_2015. fls. 63-66.

Medio de control: Nulidad y Restablecimiento del Derecho

Radicado: 110013335-017-2019-00035-00

Demandante: Jorys Shirley Armenta Vega

Demandado: Hospital Simón Bolívar E.S.E. hoy Subred Integrada de Servicios de Salud Norte E.S.E.

El despacho le da credibilidad a los testimonios, conforme a la coherencia y claridad de sus dichos, además de los contratos de prestación de servicios en donde se registra el objeto del contrato y se evidencia el servicio personal sin posibilidad de poder ejecutar su trabajo en otro sitio que no fuera el Hospital por el manejo de los instrumentos y los procedimientos implementados, la atención a los pacientes y el acceso exclusivo a los instrumentos y materiales de la entidad.

d.- Permanencia en el servicio:

Se requiere acreditar: a.) Que la labor desarrollada es inherente a la entidad y b.) Que existe similitud o igualdad en las funciones desempeñadas con otros empleados de planta y que la prestación del servicio no fue transitoria.

Respecto a la labor desarrollada, tenemos que el objeto principal del ente hospitalario es la prestación de servicios de salud que se encuentran directamente ligados a la labor desarrollada por la contratista, esto es, la labor de auxiliar de laboratorio clínico, evidenciada en funciones como realizar toma y recolección de muestras garantizando una adecuada identificación, realizar la preparación y disposición de insumos para el análisis por parte del profesional en bacteriología, brindar información al usuario (interno o externo) sobre los procesos para acceder al servicio, verificar el adecuado mantenimiento de las áreas de laboratorio, asistir a los profesionales de bacteriología con procedimientos asistenciales de apoyo propios del nivel auxiliar, ingresar cargos de facturación, entregar reporte a camilleros, entre otras funciones.

Los contratos suscritos permiten evidenciar las funciones asignadas como auxiliar de laboratorio clínico que acreditan que, la demandante ejecutaba labores propias del giro ordinario de la E.S.E. demandada, pues su objetivo era prestar el servicio de salud organizando las diferentes tareas encomendadas.

Frente a la similitud o igualdad en las funciones desempeñadas, la testigo Ruth Mardonado manifestó que era auxiliar administrativo del laboratorio vinculada de planta en la entidad, e indicó que las funciones de la demandante eran exactamente iguales a las desempeñadas por las de planta.

Respecto a la transitoriedad, se encuentra demostrado que la demandante prestó sus servicios a través de la suscripción de sucesivos contratos de prestación de servicios desde el 17 de diciembre de 2007 hasta el 31 de diciembre de 2015, esto es, aproximadamente 8 años de servicios ininterrumpidos, con el ánimo de emplear de manera continua sus oficios, no equiparable con la temporalidad que caracteriza jurídicamente a los contratos de prestación de servicios.

El estudio en conjunto de las pruebas, permite concluir la falta de autonomía de la demandante para llevar a cabo sus funciones, pues era supervisada y vigilada por las jefes y bacteriólogas del laboratorio clínico, a título de subordinación, al cumplimiento de horarios y funciones. Del material probatorio se infiere que, el cumplimiento de sus labores requería su permanencia en las instalaciones del ente hospitalario, aunado al hecho que, como ya se anotó, la demandante ejerció sus funciones como auxiliar de laboratorio clínico de forma permanente por aproximadamente 8 años.

El artículo 32 de la Ley 80 de 1993, que permite la celebración de contratos de prestación de servicios, no autoriza a las entidades del Estado para que, a través de esta modalidad de vinculación, desconozcan el pago de las prestaciones sociales y demás obligaciones de carácter laboral que la Constitución y la ley han consagrado a cargo de los empleadores.

Como lo ha reiterado la Corte Constitucional, acudir a esta práctica no sólo vulnera los derechos de los trabajadores, sino que además dicha nómina paralela desvirtúa la razón de ser del artículo 32, numeral 3° de la Ley 80 de 1993, cual es la independencia y autonomía del contratista en el desarrollo del contrato con carácter temporal, y como se ha sostenido, se acreditaron los requisitos de prestación personal del servicio, remuneración, subordinación y continuada dependencia al Hospital, encubriendo una verdadera relación laboral, máxime cuando el objeto contractual era inherente a la entidad.

Medio de control: Nulidad y Restablecimiento del Derecho

Radicado: 110013335-017-2019-00035-00

Demandante: Jorys Shirley Armenta Vega

Demandado: Hospital Simón Bolívar E.S.E. hoy Subred Integrada de Servicios de Salud Norte E.S.E.

En efecto, se acreditó que existió un contrato de trabajo y no una relación de carácter comercial o contractual, conclusión que resultó de las funciones, la jornada laboral, el cumplimiento de los requisitos de la relación laboral y la propiedad de los elementos de trabajo por parte de la entidad, así como el ejercicio de subordinación por las bacteriólogas y las jefes de la demandante, situación que genera la aplicación del principio de la primacía de la realidad sobre las formalidades consagrada en el artículo 53 de la Constitución Política, al desarrollar la demandante la labor de auxiliar de laboratorio clínico como contratista en condiciones equivalentes al personal de planta.

Por consiguiente, habrá de declararse imprósperas las excepciones de: Legalidad del acto administrativo acusado, falta de causa e inexistencia de la obligación, inexistencia de vínculo laboral por no reunir los requisitos legales para ser reconocido, inexistencia de la calidad de empleado público y compensación, al ser evidente la legitimidad de las pretensiones de la actora.

Segundo problema jurídico: ¿opera el fenómeno jurídico de la prescripción?

Prescripción en materia de contrato realidad³³

La prescripción es la acción o efecto de «adquirir un derecho real o extinguirse un derecho o acción de cualquier clase por el transcurso del tiempo en las condiciones previstas por la ley "o en otra acepción" como concluir o extinguirse una carga, obligación o deuda por el transcurso del tiempo»³⁴.

En torno a este tema la Sección Segunda en sentencia de unificación del 25 de agosto de 2016³⁵, al estudiar este fenómeno jurídico en la órbita del contrato realidad, consideró que: «[...] la prescripción encuentra sustento en el principio de la seguridad jurídica, en la medida en que busca impedir la perpetuidad de las reclamaciones referentes a reconocimientos de índole laboral, que pudieron quedar pendiente entre los extremos de la relación de trabajo al momento de su finalización, pues contrario sensu resultaría desproporcionada la situación en la que se permitiera que el trabajador exigiera de su empleador (o ex empleador) la cancelación de emolumentos que con el transcurrir de los años implicarían un desmedro excesivo del patrimonio de este [...] y le impediría la conservación de los elementos probatorios tendientes a desvirtuar lo demandado».

En la providencia en mención se definieron las reglas que en esta materia deberán atenderse para efectos de analizar el fenómeno prescriptivo en esta clase de asuntos:

i.- El estudio de la prescripción es posterior al de la existencia de la relación laboral: El juez solo podrá estudiar dentro de la sentencia, el fenómeno jurídico de la prescripción en cada caso, una vez analizada y demostrada la existencia de la relación laboral entre las partes.

ii.- Prescripción frente a las prestaciones sociales.

1.- Prestaciones sociales. La prescripción trienal de que tratan los artículos 41 del Decreto 3135 de 1968 y 102 del Decreto 1848 de 1969, interpretados en armonía con el artículo 12 del Convenio 95 de la OIT y los principios de favorabilidad, irrenunciabilidad a los beneficios mínimos, progresividad, prohibición de regresividad en materia de derechos sociales, así como los derechos al trabajo en condiciones dignas, tal como lo sostuvo esta sección en la referida sentencia, se contabilizará a partir de la terminación del vínculo contractual.

Así pues, si quien pretende el reconocimiento de la relación laboral con el Estado, supera los tres años, contados a partir de la terminación de su vínculo contractual, para reclamar las prestaciones que de ella se derivan, en aplicación del principio de la «primacía de la realidad sobre las formalidades establecidas por los sujetos de las relaciones laborales» de que trata el artículo 53 Constitucional, perderá su

³³ Sentencia SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO SECCIÓN SEGUNDA SUBSECCIÓN A Consejero ponente: WILLIAM HERNÁNDEZ GÓMEZ Bogotá, D. C., veintiuno (21) de junio de dos mil dieciocho (2018). Radicación número: 50001-23-33-000-2010-00606-01(1586-16) Actor: MARCELA DEL PILAR ROMERO TRUJILLO

³⁴ Consejo de Estado, Sección Segunda, Subsección A. Sentencia de 20 de noviembre de 2014, actor: Javier Enrique Muñoz Fruto. Número interno: 3404-2013.

³⁵ Consejo de Estado, Sección Segunda. Sentencia del 25 de agosto de 2016, actor: Lucinda María Cordero Causil. Número interno: 0085-2015.

oportunidad de obtenerlas, ya que dicha inactividad o tardanza será traducida en desinterés, el cual no puede soportar el Estado, en su condición de empleador.

Empero, precisó que, en aquellos contratos de prestación de servicios, pactados por un periodo determinado y que la ejecución entre uno y otro tenga un lapso de interrupción, habrá de analizarse la prescripción frente a cada uno de ellos, a partir de sus fechas de finalización, por cuanto uno de los fundamentos de la existencia del contrato realidad es precisamente la vocación de permanencia en el servicio. En este sentido, le corresponde al juez analizar si existió o no la referida interrupción, la cual será excluida del reconocimiento y estudiada en cada caso particular, con el fin de proteger los derechos de los empleados, a quienes se les han desconocido sus derechos bajo la figura de los contratos de prestación de servicios.

2.- Aportes a pensión. En la citada providencia se determinó que este fenómeno jurídico no sería aplicable frente a los aportes para pensión, «en atención a la condición periódica del derecho pensional, que los hace imprescriptibles, pues aquellos se causan día a día y en tal sentido se pueden solicitar en cualquier época, mientras que las prestaciones sociales y salariales, al ser pagadas por una sola vez, si son susceptibles del mencionado fenómeno, por tener el carácter de emolumentos económicos temporales», por lo tanto, aun cuando los derechos salariales estén prescritos, por no haber sido reclamados dentro de los 3 años en que se hicieron exigibles, procederá el reconocimiento de los valores que debieron ser aportados para efectos de pensión.

No obstante, lo anterior no supone la imprescriptibilidad de la devolución de los dineros pagados por este concepto, efectuados por el contratista, por cuanto ello representa un beneficio económico para él, que en nada influye en el derecho pensional, que es realmente el que se pretende proteger.

Asimismo, resaltó que en atención a que el derecho a una pensión afecta la calidad de vida del individuo que prestó sus servicios al Estado, el juez contencioso administrativo deberá estudiar en todas las demandas en las que se reconozca la existencia del contrato realidad, lo correspondiente a las cotizaciones debidas por la administración al Sistema de Seguridad Social en pensiones, aunque no se haya solicitado expresamente por el interesado, pues si bien la justicia contenciosa es rogada, lo cierto es que este precepto debe ceder ante postulados de carácter constitucional tales como la vida en condiciones dignas y la irrenunciabilidad a la seguridad social.

De igual forma, sostuvo que las reclamaciones de los aportes pensionales adeudados al sistema de seguridad social, derivados de la declaratoria de la existencia de la relación laboral, por su carácter de imprescriptibles y de naturaleza periódica, están exceptuadas de la caducidad.

Caso concreto. Revisadas las pruebas documentales y aplicando la sentencia unificada del Consejo de Estado, se tiene que no hubo interrupción en los contratos de prestación de servicios, no configurándose el fenómeno de la prescripción, en razón a la terminación del vínculo contractual el día 31 de diciembre de 2015³⁶ y a la reclamación presentada el día 20 de junio de 2018³⁷.

Tercer problema jurídico: ¿la demandante tiene derecho a la indemnización equivalente a las prestaciones sociales que devengaban los empleados del Hospital Simón Bolívar E.S.E.?

Indemnización derivada de la existencia de la relación laboral

La consecuencia de probar la existencia de la relación laboral es el reconocimiento de la indemnización equivalente a las prestaciones sociales que se deberán reconocer a título de reparación del daño integral.

Es preciso indicar que el reconocimiento de la existencia de una relación laboral no implica conferir la condición de empleado público, por ende, el restablecimiento del derecho se ordena a título de indemnización por las prestaciones sociales dejadas de percibir.

³⁶ Archivo digital PDF 01. proceso 2019-35 cC.R. fls. 40-41.

³⁷ Archivo digital PDF 01. proceso 2019-35 cC.R. fls. 23-27.

Medio de control: Nulidad y Restablecimiento del Derecho

Radicado: 110013335-017-2019-00035-00

Demandante: Jorys Shirley Armenta Vega

Demandado: Hospital Simón Bolívar E.S.E. hoy Subred Integrada de Servicios de Salud Norte E.S.E.

Al respecto, el Consejo de Estado en providencia de 2014, señaló cuáles son las prestaciones sociales que deberán reconocerse, así:

«[...] Ahora bien, en este punto con el fin de determinar cuáles son las prestaciones sociales que se deberán reconocer a título de reparación del daño integral al declararse una relación de carácter laboral, la Sala acude a la clasificación que se ha hecho de estas prestaciones sobre la base de quien debe asumirlas.

En ese orden de ideas, se encuentran las que son asumidas por el empleador directamente y las que se prestan o se reconocen de forma dineraria por el Sistema de Seguridad Social Integral.

Dentro de las prestaciones sociales que están a cargo directamente del empleador se encuentran las ordinarias o comunes como son, entre otras las primas, las cesantías; y las prestaciones sociales que se encuentran a cargo del Sistema Integral de Seguridad Social son la salud, la seguridad social, los riesgos profesionales y el subsidio familiar, que para ser asumidas o reconocidas por cada sistema debe mediar una cotización.

Así, que en caso de que exista un contrato de trabajo o se posea la calidad de servidor público la cotización debe realizarse por el empleador en el caso del sistema de riesgos profesionales y del sistema de subsidio familiar y en el caso de cotizaciones a los sistemas de pensión y salud deben realizarse por el empleador y el empleado en forma compartida según los porcentajes establecidos en la Ley para cada caso, por ejemplo, la cotización al sistema de pensiones es del 16% del ingreso laboral la cual debe realizarse en un 75% por el empleador y en un 25% por el empleado; la cotización al sistema de salud es el 12.5% de lo netamente devengado correspondiéndole al empleador el 8.5 % y al empleado 4%”.

Teniendo claro lo anterior, se advierte que la Sección Segunda del Consejo de Estado ha sostenido que no existe problema para condenar y liquidar las prestaciones ordinarias, pero que no sucede lo mismo con las prestaciones que se encuentran a cargo de los sistemas de Seguridad Social en los siguientes términos:

“[...] Por lo expuesto es dable concluir que, en el caso de las prestaciones sociales a cargo de los sistemas de salud y pensiones, cubiertas por las entidades respectivas, derivadas de la financiación de las cotizaciones que efectúan las partes que integran la relación laboral, la reparación del daño no puede ser por la totalidad de dichos montos, sino la cuota parte que la entidad demandada dejó de trasladar a las entidades de seguridad social a las cuales cotizaba el contratista. [...]”³⁸ (Negrillas del texto original).

Posteriormente, en la sentencia de unificación ya citada, respecto de los aportes a pensión, consideró que: «[...] la Administración deberá determinar mes a mes si existe diferencia entre los aportes que se debieron efectuar y los realizados por el contratista, y cotizar al respectivo fondo de pensiones la suma faltante por concepto de aportes a pensión solo en el porcentaje que le corresponda como empleador [...] la actora deberá acreditar las cotizaciones que realizó al mencionado sistema durante sus vínculos contractuales y en la eventualidad 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 incumba como trabajadora».

Lo anterior significa que, la entidad demandada para efectos del reconocimiento de estos aportes, deberá tener en cuenta el ingreso base de cotización, durante todo el tiempo laborado, esto es, el periodo durante el cual se desarrollaron las órdenes de prestación de servicios, salvo sus interrupciones, y verificar mes a mes los aportes efectuados por el trabajador, para así cotizar al respectivo fondo de pensiones lo que le compete como empleador, si es del caso. A su vez, al accionante le corresponde acreditar dichos aportes durante el tiempo de la vinculación y en caso de no haberse realizado o si existiere diferencia sobre los mismos, pagar o completar el porcentaje a su cargo.

Así lo ha sostenido el H. Consejo de Estado al considerar:

“De otra parte, en lo concerniente a la nivelación de los honorarios de la accionante, señala la Sala que en las controversias de contrato realidad cuando se declara la existencia de la relación laboral, hay lugar a reconocer las prestaciones que el contratista dejó de devengar pero liquidadas conforme al valor pactado en los contratos de prestación de servicios suscritos entre las partes, puesto que, la relación laboral que se reconoce deviene de los contratos estatales pactados pero que en su ejecución se dieron

³⁸ Consejo de Estado, Sección Segunda Subsección B, Sentencia del 18 de septiembre de 2014, Expediente: 68001-23-33-000-2013-00161-01 (0739-2014) Actor: Elkin Hernández Abreo

Medio de control: Nulidad y Restablecimiento del Derecho

Radicado: 110013335-017-2019-00035-00

Demandante: Jorys Shirley Armenta Vega

Demandado: Hospital Simón Bolívar E.S.E. hoy Subred Integrada de Servicios de Salud Norte E.S.E.

los elementos constitutivos de la relación laboral, de tal manera que, el valor pactado en cada contrato constituye el parámetro objetivo para la liquidación de las prestaciones a que tiene derecho sin que haya lugar a que se modifique el contenido clausular referido al valor del contrato de prestación de servicios³⁹.

Con base en la jurisprudencia del Consejo de Estado aplicable al presente asunto, se ordenará a la entidad demandada pagar a título de indemnización a favor de la demandante, lo siguiente:

1.- El equivalente a las prestaciones sociales ordinarias que percibían los empleados públicos de la demandada en el periodo comprendido entre el 17 de diciembre de 2007 hasta el 31 de diciembre de 2015, tomando como base de liquidación el valor mensual contratado con la demandante y realizar los descuentos de ley.

2.- El valor en el porcentaje que por Ley debió cancelar el Hospital Simón Bolívar E.S.E. como empleador, por aportes a salud al Sistema General de Seguridad Social entre el 17 de diciembre de 2007 y el 31 de diciembre de 2015, tomando como base de liquidación el valor mensual contratado, pues en este punto no operan los fenómenos jurídicos de caducidad de la acción y de prescripción cuando se presente la reclamación de los aportes pensionales adeudados al Sistema Integral de Seguridad Social derivados del contrato realidad, como quiera que redundan en garantías de orden público imprescriptibles, por mandato de la Constitución y la Ley y, debido a que el juez contencioso tiene el deber de pronunciarse sobre el particular a efectos de efectivizar los derechos del trabajador.

Para tales efectos, la demandante deberá acreditar las cotizaciones que realizó al mencionado sistema durante estos vínculos contractuales y en la eventualidad que no las has hubiese hecho o existiese diferencia en su contra, tendrá la carga de cancelar o completar, según el caso, el porcentaje que le incumbía como trabajadora.

Las demás pretensiones se negarán con fundamento en lo siguiente:

1. Indemnización moratoria:

Las cesantías como prestación social de carácter especial, constituyen un ahorro forzoso de los empleados para auxilio en caso de quedar cesantes. Este emolumento se encuentra regulado por las Leyes 50 de 1990 y 344 de 1996, las cuales prevén que el empleador deberá liquidarlo al 31 de diciembre de cada año por anualidad o fracción, y consignarla antes del 15 de febrero del año siguiente a que se causó, en cuenta individual a nombre del empleado en el fondo de cesantía que él mismo elija.

Así mismo, se dispuso que en caso de que la entidad empleadora las consignara de forma extemporánea, habría lugar al reconocimiento de una sanción moratoria favor del trabajador, así:

«Artículo 99. El nuevo régimen especial de auxilio de cesantía, tendrá las siguientes características:

[...]

3ª. El valor liquidado por concepto de cesantía se consignará antes del 15 de febrero del año siguiente, en cuenta individual a nombre del trabajador en el fondo de cesantía que el mismo elija. El empleador que incumpla el plazo señalado deberá pagar un día de salario por cada retardo.

[...]» (Se subraya)

De modo que si el empleador consigna las cesantías anuales con posterioridad al 15 de febrero del año siguiente al que se causaron, deberá reconocer y pagar a favor del asalariado sanción moratoria, consistente en un día de salario por cada día de retardo.

³⁹ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección B, CP: SANDRA LISSET IBARRA VÉLEZ, sentencia del veintiséis (26) de octubre de dos mil diecisiete (2017), Radicación número: 81001-23-33-000-2013-00118-01(0973-16), Actor: Yunived Castro Henao, Demandado: E.S.E. Hospital San Vicente de Arauca

Medio de control: Nulidad y Restablecimiento del Derecho

Radicado: 110013335-017-2019-00035-00

Demandante: Jorys Shirley Armenta Vega

Demandado: Hospital Simón Bolívar E.S.E. hoy Subred Integrada de Servicios de Salud Norte E.S.E.

No es posible ordenar el pago de la sanción moratoria por la no consignación de las cesantías a favor de la demandante porque la obligación del pago de las cesantías se constituye a partir de esta sentencia, razón por la que no se dan los presupuestos legales para su reconocimiento.

2. Frente al reintegro retención en la fuente, ha dicho el Consejo de Estado que, en casos como el presente, la acción de nulidad y restablecimiento del derecho cuando se discuten temas laborales, no es el medio adecuado para ello. Por lo tanto, en atención a este criterio, la devolución de los dineros deducidos por conceptos tributarios no es procedente⁴⁰.
3. Devolución por concepto de pólizas: Resulta improcedente en estos casos condenar a la parte demandada al pago por el valor de la póliza única de cumplimiento que el demandante debió comprar para garantizar el contrato suscrito, toda vez que el restablecimiento del derecho consecuencia de la declaración de una relación laboral, lleva implícito el reconocimiento de prestaciones sociales dejadas de percibir, pero no el pago de valores proporcionados en acatamiento a las obligaciones contraídas en la celebración de contratos de prestación de servicios.

Las sumas que resulten a favor de la demandante deberán ajustarse tomando como base el Índice de precios al consumidor (IPC) conforme a lo dispuesto en el CPACA art 187, inciso 4, y según la fórmula adoptada por la Sección Segunda.⁴¹: $R = Rh \times \text{INDICE FINAL} / \text{INDICE INICIAL}$ ⁴².

Finalmente, el despacho no impondrá costas a la parte vencida, de conformidad con lo previsto con lo previsto en el numeral 8 del artículo 365 del Código General del Proceso, por no encontrar probados gastos que la sustenten.

En mérito de lo anteriormente expuesto, la JUEZ DIECISIETE ADMINISTRATIVO ORAL DE BOGOTÁ, Sección Segunda, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

PRIMERO. - Declarar la nulidad del acto administrativo contenido en el oficio No. 20181100159341 de fecha 16 de julio de 2018, suscrito por la Gerente de la Subred Integrada de Servicios de Salud Norte E.S.E., por las razones expuestas en la parte motiva.

SEGUNDO. - Declárese la existencia de la relación laboral entre el Hospital Simón Bolívar E.S.E., hoy Subred Integrada de Servicios de Salud Norte E.S.E. y la señora JORYS SHIRLEY ARMENTA VEGA, durante el periodo comprendido entre el 17 de diciembre de 2007 hasta el 31 de diciembre de 2015.

TERCERO.- Condénese al Hospital Simón Bolívar E.S.E. hoy Subred Integrada de Servicios de Salud Norte E.S.E., a pagar a título de indemnización a favor de la señora JORYS SHIRLEY ARMENTA VEGA, el equivalente a las prestaciones sociales ordinarias que percibían los empleados públicos del Hospital Simón Bolívar E.S.E. por el tiempo laborado, esto es, desde el 17 de diciembre de 2007 hasta el 31 de diciembre de 2015, tomando como base de liquidación el valor contratado y, el consecuente cómputo de ese tiempo para efectos pensionales, 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 en el porcentaje que le correspondía por todo el tiempo laborado.

Para efectos de lo anterior, la actora deberá acreditar las cotizaciones que realizó al mencionado sistema durante sus vínculos contractuales y en la eventualidad de que no las hubiere hecho o existiese diferencia

⁴⁰ Sentencia del 13 de junio de 2013 Exp. 042-13 Demandante: Alejandro Gómez Rodríguez, Demandado: Hospital San Fernando de Ama E.S.E, C.P: Luis Rafael Vergara Quintero. Sentencia del 6 de octubre de 2016, Exp. No. 1773-15 Demandante: Jhon Gerardo Giraldo Rubio, C.P: William Hernández Gómez.

⁴¹ Consejo de Estado Sección segunda Sentencia 5116-05 del 13 de julio de 2006.

⁴² En donde el valor (R) se determina multiplicando el valor histórico (Rh), que es lo dejado de percibir por la demandante por conceptos a su favor desde su causación y hasta la fecha de ejecutoria de la sentencia, por el guarismo que resulta de dividir el índice final de precios al consumidor certificado por el DANE vigente a la fecha de ejecutoria de la sentencia, por el índice inicial, vigente a la fecha en que se causa cada concepto.

Medio de control: Nulidad y Restablecimiento del Derecho

Radicado: 110013335-017-2019-00035-00

Demandante: Jorys Shirley Armenta Vega

Demandado: Hospital Simón Bolívar E.S.E. hoy Subred Integrada de Servicios de Salud Norte E.S.E.

en su contra, tendrá la carga de cancelar o completar, según el caso, el porcentaje que le incumbía como trabajadora.

CUARTO. – Las sumas que resulten a favor de la demandante deberán ajustarse tomando como base el Índice de precios al consumidor (IPC) conforme a lo dispuesto en el CPACA art 187, inciso 4, y según la fórmula adoptada por la Sección Segunda.⁴³: $R=R_h \times \text{INDICE FINAL} / \text{INDICE INICIAL}$ ⁴⁴.

QUINTO. - Denegar las demás pretensiones de la demanda, de conformidad con lo expuesto.

SEXTO. - Se ordena el cumplimiento de la presente sentencia dentro de los términos establecidos para ello por los artículos 192 y 195 del CPACA.

SÉPTIMO. – SIN COSTAS en esta instancia por no aparecer causadas.

OCTAVO. - Una vez en firme esta sentencia, por la Secretaría del Juzgado COMUNIQUESE a la entidad condenada el contenido de esta decisión con copia íntegra de la misma para su ejecución y cumplimiento (Artículos 192 y 203 incisos finales, de la Ley 1437 de 2011) y, expídase a favor de la demandante si lo solicita copia de la sentencia de conformidad con lo normado en el numeral 2º del artículo 114 del C.G.P.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



LUZ MATILDE ADAIME CABRERA
Juez

CRP

Firmado Por:

**LUZ MATILDE ADAIME CABRERA
JUEZ CIRCUITO
JUZGADO 017 ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO BOGOTA-CUNDINAMARCA**

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: **25d395a3728127d21185d7b253d64b260c42e9138c2597f3b2c97616f5cc8dd8**
Documento generado en 26/05/2021 01:51:13 PM

Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>

⁴³ Consejo de Estado Sección segunda Sentencia 5116-05 del 13 de julio de 2006.

⁴⁴ En donde el valor (R) se determina multiplicando el valor histórico (Rh), que es lo dejado de percibir por la demandante por conceptos a su favor desde su causación y hasta la fecha de ejecutoria de la sentencia, por el guarismo que resulta de dividir el índice final de precios al consumidor certificado por el DANE vigente a la fecha de ejecutoria de la sentencia, por el índice inicial, vigente a la fecha en que se causa cada concepto.