



**JUZGADO QUINCE ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO
JUDICIAL DE BOGOTÁ
SECCIÓN SEGUNDA**

Bogotá D. C., veintiocho (28) de marzo de dos mil veintitrés (2023)

JUEZ: MARTHA HELENA QUINTERO QUINTERO

MEDIO DE CONTROL:	NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
PROCESO No.:	11001-33-35-015-2022-00068-00
DEMANDANTE:	DIANA LUCERO LASSO CASTELBLANCO
DEMANDADO:	SUBRED INTEGRADA DE SERVICIOS DE SALUD SUR OCCIDENTE E.S.E.

Procede el Juzgado Quince Administrativo del Circuito Judicial de Bogotá a decidir el medio de control de Nulidad y Restablecimiento del Derecho de carácter laboral promovido por la señora **DIANA LUCERO LASSO CASTELBLANCO**, identificada con la cédula de ciudadanía No. 52.278.919 expedida en Bogotá D.C., contra el ente accionado **SUBRED INTEGRADA DE SERVICIOS DE SALUD SUR OCCIDENTE E.S.E.**, controversia que se resuelve en esta sentencia.

Se señalan en esta demanda las siguientes,

PRETENSIONES

Las pretensiones de la demanda se encuentran señaladas a folios 10 al 16 del archivo 2 del expediente digital y se resumen en las siguientes:

En la demanda se solicita la nulidad del acto administrativo con radicado No. 20192100082241 del 16 de mayo de 2019, mediante el cual la Subred Integrada de Servicios de Salud Sur Occidente E.S.E., negó el pago de las acreencias laborales derivadas de la existencia de un contrato laboral, que existió entre la señora Diana Lucero Lasso Castelblanco y la entidad accionada, en el período comprendido entre el 22 de julio de 2009 y el 31 de marzo de 2017.

Que a título de restablecimiento del derecho el apoderado de la accionante solicita:

1. Le sean cancelados conforme a las funciones del cargo que ejercía todas las prestaciones sociales y factores salariales, ordenando el pago en su favor de las diferencias entre sueldos pagados y los asignados al cargo que se reclama, incrementos salariales, auxilio de cesantías, intereses sobre cesantías, prima de servicios, gastos de representación, prima de navidad, prima técnica, prima de capacitación, bonificación por servicios prestados, prima de vacaciones, vacaciones, bonificación por recreación, horas extras, recargo nocturnos y dominicales, cálculo actuarial por aportes a seguridad social integral en pensiones causadas durante el periodo comprendido entre

el 22 de julio de 2009 y el 31 de marzo de 2017, derivadas de la relación laboral invocada.

2. Devolución de los dineros pagados por concepto de aportes al sistema de seguridad social integral por el tiempo de servicio prestado bajo la modalidad de Contratos de Prestación de Servicios.
3. Reconocer y pagar la indemnización de que trata la Ley 909 de 2004, por valor de 24 meses de asignación de salario.
4. El reintegro de los valores deducidos por concepto de retención en la fuente de la remuneración recibida.
5. El pago a favor de la parte actora de las cotizaciones a la caja de compensación familiar, que no fueron cancelados por la entidad y causadas durante el período comprendido entre el 22 de julio de 2009 y el 31 de marzo de 2017.
6. Reconocer y pagar a la demandante, la indemnización consagrada en la ley 244 de 1995, por el no pago oportuno de cesantías.
7. El pago de las acreencias laborales y prestaciones sociales junto con la indexación e intereses de mora en el pago, costas y agencias en derecho.

FUNDAMENTOS FÁCTICOS

Se enuncian como hechos principales de la demanda los siguientes:

1. La accionante mediante sucesivos contratos de prestación de servicios prestó sus servicios a la Subred Integrada de Servicios de Salud E.S.E., Hospital Pablo VI de Bosa, entre el 22 de Julio de 2009 y el 31 de marzo de 2017.
2. Dentro de dicho período en el que la señora Lasso Castelblanco desempeñó funciones de apoyo a la gestión como profesional de enfermería.
3. Durante la prestación del servicio a favor de la Subred Integrada de Servicios de Salud Sur Occidente E.S.E., manifiesta haber estado supeditada a la imposición de órdenes que le impartiera su jefe, debía solicitar permisos, realizar registro de ingreso y salida, cumpliendo un horario de trabajo, y usando los equipos suministrados por la entidad.
4. La parte actora presentó reclamación administrativa solicitando el reconocimiento de la relación de trabajo con la entidad, junto con el pago de todos los derechos laborales derivados de la misma, la cual fue resuelta de manera desfavorable por la entidad mediante oficio 20192100082241 del 16 de mayo de 2019, notificado el 30 de junio de la misma anualidad.

FUNDAMENTOS JURÍDICOS DE LAS PRETENSIONES

Constitucionales:

Artículo 1, 2, 4, 5, 6, 13, 14, 25, 29, 48, 53, 58, 83, 90, 95, 121, 122, 123, 125, 126, 127, 209, 277 y 351-1 de la Constitución Política de Colombia.

Legales:

Ley 6 de 1945, Decreto 2127 de 1945, Decreto 3135 de 1968, Decreto 1042 de 1978, Decreto 1045 de 1978, Decreto 2400 de 1979, Decreto 3074 de 1968, Decreto 1045 de 1978, Decreto 1848 de 1968, Ley 4 de 1992, Ley 4 de 1992, Ley 332 de 1996, Ley 1437 de 2011, Ley 1564 de 2012, Ley 100 de 1993 artículo 15, 17, 18, 20, 22, 23, 128, 157, 161, 195 y 204, Ley 244 de 1995, Ley 443 de 1998, Ley 909 de 2004, Ley 4 de 1990, Decreto 1919 de 2002, Ley 1438 de 2008, Decreto 1374 de 2010.

CONCEPTO DE VIOLACIÓN

Sostiene el apoderado de la parte actora que el acto administrativo demandado niega el reconocimiento y pago de las prestaciones sociales y acreencias laborales, desconociendo que se configuraron los elementos esenciales y universales de una verdadera relación laboral, que naturalmente tipifica a la demandante como una empleada pública al momento de la ejecución de la actividad laboral de orden legal y reglamentaria, con la entidad demandada.

De igual forma, señaló que la accionante prestó sus servicios de forma personal, desbordando las funciones para las que contractualmente fue vinculada, que a través de diferente personal, entre ellos los coordinadores y supervisores, la Subred ejecutó las actividades de subordinación frente a la actora, exigiéndole el cumplimiento de órdenes realizadas de forma verbal y escrita, entre las que se encontraba el cumplimiento de horario laboral y las solicitudes impositivas de manera inesperada, labores por las cuales recibía una suma de dinero como retribución mensual.

Además, arguye que la entidad accionada decidió contratar a la demandante con la finalidad de ejecutar actividades de profesional de enfermería, por medio de la figura de contrato por prestación de servicios, violando con su actuar, normas de rango constitucional, por cuanto se cumplieron con los requisitos para desentrañar la apariencia de un contrato de prestación de servicios con una verdadera relación laboral, por cuanto desde el inicio de su vinculación estuvo sujeta a las órdenes de sus superiores, al cumplimiento de las mismas cargas laborales de sus compañeros y al cumplimiento permanente de un horario. En este modo, se transgredieron los derechos de la señora Lasso Castelblanco, desconociendo principios fundamentales, como la estabilidad en el empleo,

irrenunciabilidad a los principios mínimos establecidos en las normas laborales; el de favorabilidad, el de primacía de la realidad sobre las formalidades.

CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

Notificada el auto admisorio de la demanda, la Subred Integrada de Servicios de Salud Sur Occidente E.S.E. constituyó apoderado judicial, quien presentó contestación de la demanda (Archivo 26 del expediente digital), indicando que entre la entidad que representa y la demandante no existió relación laboral alguna, y, en consecuencia, oponiéndose a las pretensiones de la demanda encaminadas a reconocer la existencia de un contrato realidad.

Dentro de escrito de contestación, la entidad demandada consideró como hechos ciertos (i) la vinculación bajo la modalidad de contrato de prestación de servicios con la señora Diana Lucero Lasso Castelblanco, aclarando que la accionante estuvo desarrollando diferentes objetos contractuales enfermera de consulta externa, referente de ámbito, profesional salud pública y coordinador territorial, (ii) el pago de honorarios realizado a la señora Lasso Castelblanco, (iii) la obligación de cotizar a seguridad social en salud y pensión como independiente por parte de la accionante, (iv) el no reconocimiento de prestaciones sociales y seguridad social. Respecto de los demás hechos, no los constató.

Por otro lado, la Subred Integrada de Servicios de Salud Sur Occidente E.S.E. aduce la falta de elementos probatorios configurativos de una relación laboral, así como que entre las partes no existió una relación de trabajo, toda vez que la actora prestó sus servicios y fue vinculada a través de convenios civiles de prestación de servicios, cada uno independiente y con su propia naturaleza jurídica, sin que la demandante hubiera estado sometida a subordinación, de lo cual era conocedora.

De esta forma, la entidad accionada es clara en manifestar que entre la demandante y la Subred Integrada de Servicios de Salud Sur Occidente E.S.E. existió una relación de carácter contractual propia de los contratos de prestación de servicios regidas por la Ley 80 de 1993, descartando cualquier posibilidad de haber suscrito un contrato de naturaleza laboral. Además, indica que no contaba con personal de planta que tuviera la capacidad para ejecutar las labores a desarrollar.

Por consiguiente, desconoce cualquier consecuencia y obligación provista de dicha vinculación, como lo son el pago y reconocimiento de prestaciones sociales en favor de Diana Lucero Lasso Castelblanco, a cargo de la Subred Integrada de Servicios de Salud Sur Occidente E.S.E.

ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

Mediante providencia de fecha 08 de febrero de 2023 se corrió traslado a las partes y al representante del Ministerio Público por el término de 10 días, para que formularan sus alegatos de conclusión y rindiera concepto de fondo,

respectivamente, de conformidad con lo previsto en los Artículos 181 y 182A de la Ley 1437 de 2011, modificada por la Ley 2080 de 2021.

Parte actora: A través de correo electrónico del 09 de febrero de 2023 allegó alegatos de conclusión ratificándose en todos y cada uno de los argumentos expuestos en el escrito de demanda.

Agrega que durante el transcurso del proceso mediante la prueba documental obrante al plenario y los testimonio que fueron rendidos ante el Despacho es posible confirmar que la señora Diana Lucero Lasso Castelblanco estuvo vinculada en la entidad, se configuraron los elementos jurídicos del llamado contrato realidad, esto es, la continua subordinación, actividad personal del trabajador, y el salario como retribución del servicio prestado.

Además, señaló que las actividades desarrolladas por la señora Diana Lucero Lasso Castelblanco, tuvieron una relación directa con el objeto misional de Subred Integrada de Servicio de Salud Sur E.S.E. - Hospital Pablo VI Bosa, porque guarda identidad de funciones asignadas al personal de planta de la entidad, a partir del Manual de funciones específicas vigente para los años en que fueron suscritos los contratos de presentación de servicios.

Subred Integrada de Servicios de Salud Sur Occidente E.S.E.: Por su parte, el apoderado de la entidad accionada a través de correo electrónico del 09 de febrero de 2023 allegó alegatos de conclusión reiterando su oposición a todas y cada una de las pretensiones incoadas por la parte actora, toda vez que las afirmaciones de la demandante resultan ser insuficientes para desvirtuar la presunción de legalidad del acto administrativo demandado.

De igual forma, señala que las personas naturales o jurídicas vinculadas a la Subred Integrada de Servicios de Salud Sur Occidente E.S.E. mediante un contrato de prestación de servicios, realizan las actividades con autonomía técnica, administrativa y financiera y sin subordinación; no se les imparten órdenes, simplemente se supervisa y controla el resultado de acuerdo con las obligaciones específicas que se plasmaron en el contrato suscrito por la contratista y frente a los objetivos de la entidad, y no el cómo se realiza; existe autonomía para fijar las condiciones del cumplimiento del servicio y tienen derecho al pago de los honorarios expresa y previamente convenidos en los respectivos contratos.

El Ministerio Público se abstuvo de emitir concepto alguno.

CONSIDERACIONES

De la revisión de las piezas procesales, se observa que se surtieron en su totalidad las etapas del proceso ordinario sin que se presenten causales de nulidad de lo actuado, siendo ostensible en estas circunstancias proceder a proferir la decisión que merezca la litis.

1. Problema Jurídico:

Se centrará en determinar si entre la accionante y la entidad demandada existió un contrato de trabajo realidad, y si como consecuencia de la existencia del mismo, la demandante tiene derecho al reconocimiento y pago de (i) las diferencias entre lo pagado y lo establecido legalmente por salarios para un cargo de enfermera de la planta de personal; (ii) incrementos salariales, auxilio de cesantías, intereses sobre cesantías, prima de servicios, gastos de representación, prima de navidad, prima técnica, prima de capacitación, bonificación por servicios prestados, prima de vacaciones, vacaciones, bonificación por recreación, horas extras, recargo nocturnos y dominicales; (iii) cálculo actuarial por aportes a seguridad social integral en pensiones, (iv) devolución de los dineros pagados por concepto de aportes al sistema de seguridad social integral, así como los descuentos realizados por retención en la fuente, (v) reconocimiento de la indemnización consagrada en el artículo 44 de la ley 909 de 2004 e indemnización consagrada en la ley 244 de 1995, por el no pago oportuno de cesantías, (vi) cotizaciones a la caja de compensación familiar (vii) junto con la indexación de las sumas a pagar y los intereses moratorios en caso de mora en el pago de la sentencia.

2. Marco normativo y jurisprudencial

La Constitución de 1991 en desarrollo del Estado Social de Derecho, consagró en su artículo 53¹ la obligación en cabeza del Congreso de la República de expedir el estatuto del trabajo, y determinó como principios fundamentales del derecho laboral entre otros la primacía de la realidad sobre formalidades establecidas por los sujetos de las relaciones laborales y la irrenunciabilidad a los derechos laborales.

A su vez, el artículo 23 del Código Sustantivo del Trabajo señala los elementos esenciales del contrato de trabajo, esto es, que se dé una prestación personal del servicio, la continuada subordinación o dependencia y el salario, elementos que una vez se reúnen, se entiende que existe contrato de trabajo y no deja de serlo por razón del nombre que se le dé ni por las condiciones que se le agreguen, a su texto la norma señala:

"ARTICULO 23. ELEMENTOS ESENCIALES. <Artículo subrogado por el artículo 1o. de la Ley 50 de 1990. El nuevo texto es el siguiente:>

1. Para que haya contrato de trabajo se requiere que concurren estos tres elementos esenciales:

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

¹ ARTICULO 53. El Congreso expedirá el estatuto del trabajo. La ley correspondiente tendrá en cuenta por lo menos los siguientes principios mínimos fundamentales:
(...) primacía de la realidad sobre formalidades establecidas por los sujetos de las relaciones laborales;
La ley, los contratos, los acuerdos y convenios de trabajo, no pueden menoscabar la libertad, la dignidad humana ni los derechos de los trabajadores.

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 mínimos del trabajador 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.

2. Una vez reunidos los tres elementos de que trata este artículo, se entiende que existe contrato de trabajo y no deja de serlo por razón del nombre que se le dé ni de otras condiciones o modalidades que se le agreguen."

Para el desarrollo de la Función Pública el Constituyente estableció la forma de vinculación del servidor público con las diferentes entidades, a saber:

"Art. 122.- No habrá empleo público que no tenga funciones detalladas en ley o reglamento y para proveer los de carácter remunerado se requiere que estén contemplados en la respectiva planta y previstos sus emolumentos en el presupuesto correspondiente (...)"

"Art. 125.- Los empleos en los órganos y entidades del Estado son de carrera. Se exceptúan los de elección popular, los de libre nombramiento y remoción, los de trabajadores oficiales y los demás que determine la ley (...)"

En desarrollo del marco constitucional, se tiene que las entidades estatales pueden vincular a sus servidores bajo tres modalidades, cada una, con la observancia de su propia regulación:

- Empleados públicos (vinculados mediante una relación legal y reglamentaria).
- Trabajadores oficiales (vinculados mediante contrato laboral)
- Contratistas de prestación de servicios (relación contractual estatal).

El contrato de prestación de servicios, objeto del litigio, está definido por el artículo 32 de la Ley 80 de 1993 así:

"3o. 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."

La Corte Constitucional al realizar control de constitucionalidad de la norma transcrita² estableció las diferencias entre el contrato de prestación de servicios y el contrato laboral.

² Sentencia C-154 de 1997, T-523 de 1998 Dr. Hernando Herrera Vergara 19 de marzo de 1997.

"CONTRATO DE TRABAJO Y CONTRATO DE PRESTACION DE SERVICIOS-Diferencias

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

CONTRATO DE PRESTACIÓN DE SERVICIOS-Contratista independiente sin derecho a prestaciones sociales/CONTRATO DE PRESTACION DE SERVICIOS-Pago de prestaciones sociales en caso de subordinación

El elemento de subordinación o dependencia es el que determina la diferencia del contrato laboral frente al de prestación de servicios, ya que en el plano legal debe entenderse que quien celebra un contrato de esta naturaleza, como el previsto en la norma acusada, no puede tener frente a la administración sino la calidad de contratista independiente sin derecho a prestaciones sociales ; a contrario sensu, en caso de que se acredite la existencia de un trabajo subordinado o dependiente consistente en la actitud por parte de la administración contratante de impartir órdenes a quien presta el servicio con respecto a la ejecución de la labor contratada, así como la fijación de horario de trabajo para la prestación del servicio, se tipifica el contrato de trabajo con derecho al pago de prestaciones sociales, así se le haya dado la denominación de un contrato de prestación de servicios independiente. Así las cosas, la entidad no está facultada para exigir subordinación o dependencia al contratista ni algo distinto del cumplimiento de los términos del contrato, ni pretender el pago de un salario como contraprestación de los servicios derivados del contrato de trabajo, sino, más bien, de honorarios profesionales a causa de la actividad del mandato respectivo."

Conforme a lo anterior, se entiende que el contrato realidad se configura cuando dentro de una relación contractual, se oculta un verdadero vínculo laboral, es decir que independientemente de la figura que se utilice, si en el fondo del asunto se dan las condiciones propias de un contrato de trabajo, debe primar la realidad de la relación laboral frente a cualquier formalidad acordada entre las partes.

Esta figura surge cuando se desnaturaliza la figura contractual convirtiéndose en una relación laboral, en la cual deben concurrir los elementos esenciales del contrato de trabajo, establecidos en el artículo 23 del C.S. del T., argumento consolidado por la H. Corte Constitucional en Sentencia T-556 de julio 12 de 2011, M.P. Dra. María Victoria Calle Correa. Expediente T-2995210 en donde indicó:

"CONTRATO REALIDAD-Elementos/SALARIO MÍNIMO VITAL Y MÓVIL-Vulneración de fallo de Tribunal por cuanto no condenó al Municipio al pago por la existencia de un contrato laboral

El Tribunal demandado estaba en la obligación de declarar que existía un contrato realidad, si advertía que estaban dados los elementos esenciales indispensables de todo contrato realidad. Estos elementos, según lo han

entendido la legislación y la jurisprudencia colombianas, son tres: la prestación personal del servicio, la continuada subordinación o dependencia y la remuneración periódica. El fallo demandado afectó el derecho fundamental del tutelante al salario mínimo vital y móvil (art. 53, C.P.). Porque se abstuvo no sólo de reconocer la realidad del vínculo formado entre el Municipio y el accionante, sino también de condenar a aquél al pago de las prestaciones con carácter salarial a las que tiene derecho toda persona que le preste a otra sus servicios de manera personal y subordinada. Y, en vista de que había una relación de prestación de servicios bajo subordinación, su obligación constitucional era en principio librar esa condena. La cual, por cierto, no podía reducirse al pago de una remuneración periódica, sino que debía extenderse hacia todas las prestaciones constitutivas de salario (primas, vacaciones, cesantías y horas extras).

De lo anterior, se colige que el contrato de prestación de servicios es una figura válida de contratación estatal, sin embargo, el mismo no puede ser utilizado indiscriminadamente vulnerando los derechos laborales de los trabajadores. Así, cuando el contratista logra demostrar los tres elementos que caracterizan una relación laboral, fundamentalmente, **la subordinación o dependencia respecto del empleador**, en virtud del principio de la primacía de la realidad sobre las formalidades, no hay duda de que se configura un contrato realidad, sin embargo la Corte de Cierre de esta jurisdicción ha sido clara al establecer que el hecho de haber estado vinculado con el Estado, no da cabida a que el interesado obtenga la calidad de empleado público, pues tal calidad está supeditada al pleno cumplimiento de unos requisitos de nombramiento o elección y su respectiva posesión.

3. Del caso en concreto:

Procede ese Despacho a verificar si dentro del vínculo contractual que unió a la señora Diana Lucero Lasso Castelblanco con la Subred Integrada de Servicios de Salud Sur Occidente E.S.E. se encuentran los elementos que configuran una verdadera relación laboral, a saber:

3.1 Prestación personal del servicio

A archivo 25 del expediente digital, obra certificación expedida por la Subred Integrada de Servicios de Salud Sur Occidente E.S.E., aportada por la entidad accionada, en donde certifican que la señora Lasso prestó sus servicios a la entidad a través de contratos de prestación de servicios, así:

Contrato	Desde	Hasta	Objeto	Valor
No. 614	22 de julio de 2009	30 de junio de 2010	Enfermera consulta externa	\$ 2.730.000
No. 1606	01 de julio de 2010	31 de diciembre de 2010	Enfermera consulta externa	\$ 2.730.000
No. 389	03 de enero de 2011	30 de junio de 2011	Profesional de enfermería	\$ 5.460.000
No. 1147	01 de julio de 2011	31 de diciembre de 2011	Enfermero - Referente	\$ 4.060.000

No. 521	02 de enero de 2012	31 de marzo de 2012	Referente de ámbito	\$ 12.180.000
No. 1064	01 de abril de 2012	31 de julio de 2012	Coordinador territorial	\$ 16.240.000
No. 1484	01 de agosto de 2012	31 de diciembre de 2012	Profesional salud pública	\$ 15.600.000
No. 603	02 de enero de 2013	31 de diciembre de 2013	Profesional en enfermería	\$ 2.830.000
No. 541	02 de enero de 2014	31 de diciembre de 2014	Profesional en enfermería	\$ 2.940.000
No. 540	02 de enero de 2015	31 de diciembre de 2015	Profesional en enfermería	\$ 2.940.000
No. 840	01 de enero de 2016	25 de noviembre de 2016	Profesional en enfermería	\$ 3.058.000
No. 2-2323	26 de noviembre de 2016	10 de enero de 2017	Profesional en enfermería	\$ 3.058.000
No. 2-2300	11 de enero de 2017	31 de marzo de 2017	Profesional en enfermería	\$ 3.058.000

Corroborar lo anterior la prueba documental allegada con la demanda (archivo 4) y la remitida por la entidad accionada (archivo 43 al 46), que corresponden a los contratos, prorrogas, adiciones y certificación de los contratos de prestación de servicios suscritos entre la Subred Integrada de Servicios de Salud Sur Occidente E.S.E. y la señora Diana Lucero Lasso Castelblanco.

Lo anterior, permite colegir que la actora estuvo vinculada a la entidad, a través de la celebración de contratos de prestación de servicios y que tal prestación tuvo interrupciones entre la celebración de un contrato y otro. Sin embargo, ninguna de dichas interrupciones superó los 30 días establecidos por el Honorable Consejo de Estado para que se verifique la solución de continuidad.

TIPO DE VINCULACIÓN	FECHA DE INICIO (contratos sucesivos)	FECHA DE TERMINACIÓN (contratos sucesivos)	Interrupción entre contratos
Contrato de prestación de servicios	22 de julio de 2009	31 de diciembre de 2010	0 días hábiles
Contrato de prestación de servicios	03 de enero de 2011	31 de diciembre de 2011	0 días hábiles
Contrato de prestación de servicios	02 de enero de 2012	31 de diciembre de 2012	0 días hábiles
Contrato de prestación de servicios	02 de enero de 2013	31 de diciembre de 2013	0 días hábiles
Contrato de prestación de servicios	02 de enero de 2014	31 de diciembre de 2014	0 días hábiles
Contrato de prestación de servicios	02 de enero de 2015	31 de marzo de 2017	

Conforme a lo anterior, se verifica que, la accionante celebró contratos de prestación de servicios, en los que se comprometió a desarrollar la actividad de enfermera de consulta externa, profesional de enfermería, enfermera, referente de ámbito, coordinadora territorial y profesional salud pública que implicaban la prestación personal del servicio, con lo cual queda demostrado el primero de los elementos de la relación laboral, como lo es la prestación personal del servicio, circunstancia corroborada con la prueba testimonial, en donde se verifica que prestó personalmente el servicio, como se analizará más adelante al desarrollar el segundo de los elementos, esto es la subordinación.

Así las cosas, de conformidad con las pruebas aportadas se concluye que la accionante prestó sus servicios de manera personal desde el 22 de julio de 2009 hasta el 31 de marzo de 2017.

3.2 La remuneración

Frente a este segundo requisito, de la revisión de los contratos allegados y la certificación suscrita por la directora de contratación de la entidad accionada, de fecha 07 de septiembre de 2022, obrante archivo 25 del expediente digital, encuentra esta instancia judicial que no hay lugar a duda que la accionante percibía como contraprestación de sus servicios unos honorarios pactados en los respectivos contratos de prestación de servicios.

3.3 Continuada Subordinación o dependencia

En lo que respecta al requisito de subordinación, entendido como la facultad que le asiste al empleador para exigir el cumplimiento de órdenes al trabajador, en cualquier momento, en cuanto al modo, tiempo o cantidad de trabajo, se tiene que dentro del expediente obra prueba testimonial recepcionada en audiencia de pruebas celebrada el 08 de febrero de 2022. Estos testimonios fueron rendidos por la señora Sara Carolina Usaqué Casas y Leydi Marcela Rodríguez León, quienes fueron compañeras de trabajo de la demandante y de los que se infiere la existencia de elementos de subordinación ejercidos por parte de la Subred Integrada de Servicios de Salud Sur Occidente E.S.E, tales como: (i) la exigencia de cumplimiento de horario y turnos establecidos; (ii) la asignación de pacientes y labores que debía cumplir durante el turno de forma permanente; (iii) la entrega de elementos para desempeñar sus labores tales como batas, computador, impresora, carnet, endoscopio, tensiómetro, entre otros; (iv) el acatamiento de órdenes directas efectuadas por los médicos, odontólogos, enfermeros y líderes de la sede; (v) asistencia a reuniones para mejorar la prestación del servicio; (vi) la imposibilidad de delegar las funciones; (vii) la prestación del servicio de forma permanente en el CAMI del Hospital Pablo VI; (viii) la prestación del servicio siempre se efectuó en el Hospital Pablo VI; (ix) las actividades eran personales; (x) el cumplimiento de procedimientos, protocolos y lineamientos para la atención de los pacientes y (xi) las actividades eran de carácter permanente en el hospital, en cuanto se relacionan con la prestación del primer nivel de atención por consulta externa para programas de prevención y promoción. Igualmente, en el testimonio y el interrogatorio de

parte las declarantes coinciden en enunciar la existencia de trabajadores que se encontraban como personal de planta, quienes ejercían el mismo cargo con denominación "profesional de enfermería" y desempeñaban las mismas funciones y turnos.

De conformidad con la prueba testimonial y de la revisión de los contratos allegados al expediente se tiene que efectivamente la demandante prestó sus servicios como profesional de enfermería de manera continua e ininterrumpida a la Subred Integrada de Servicios de Salud Sur Occidente E.S.E. Servicio el cual era prestado en horarios (turnos) definidos por la entidad y que debían ser cumplidos por la actora, en virtud de sus conocimientos y experiencia. Así mismo, quedó demostrado que la entidad le suministraba los elementos necesarios para la prestación efectiva del servicio y disponía de los objetos necesarios para prestarlo, con lo cual queda demostrado el elemento del contrato de trabajo, llamado subordinación.

Ahora bien, frente a la actividad específica desempeñada por la accionante, el H. Consejo de Estado³ ha indicado:

"RELACION LABORAL – Elementos / RELACION LABORAL – Subordinación. Prueba / ENFERMERAS – Dicha labor lleva implícita la subordinación"

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 que 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."

De conformidad con la providencia en cita, se tiene que la función de enfermera que realizaba la accionante no puede considerarse prestada de forma autónoma, pues no es dable que la misma determinara el lugar, el horario, las funciones asignadas y la adquisición de elementos de trabajo, por cuanto la independencia

³ CONSEJO DE ESTADO, SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, SECCION SEGUNDA, SUBSECCION "B" Consejero ponente: BERTHA LUCIA RAMIREZ DE PAEZ Sentencia de fecha 3 de junio de 2010, Rad No. 25000-23-25-000-2002-04144-01(2384-07).

en la prestación del servicio podría poner en riesgo la prestación del servicio de salud.

Cabe aclarar que la señora Diana Lucero Lasso Castelblanco realizó funciones como enfermera que por su naturaleza deben ser incluidas dentro de la planta de personal, descritas en los contratos de prestación de servicios así: "1. *Practicar las intervenciones de enfermería, establecer diagnósticos y prescribir el tratamiento, de acuerdo con normatividad vigente y guías de atención, protocolos, procesos y procedimientos institucionales.* 2. *Desarrollar y apoyar la ejecución de actividades de promoción en salud, prevención de la enfermedad y vigilancia en salud pública a nivel intramural y extramural, necesarias en los diferentes grupos del ciclo evolutivo de acuerdo con la normatividad vigente.* 3. *Realizar las actividades propias del servicio de consulta externa.* 4. *Elaborar las historias clínicas completas de acuerdo con la normatividad vigente.* 5. *Apoyar el desarrollo de estrategias de participación social con los diferentes actores locales con el fin de garantizar la pertinencia y efectividad de las intervenciones en salud.* 6. *Participar en la elaboración y actualización del diagnóstico de salud de la localidad y el área de influencia de la Empresa Social del Estado.* 7. *Evaluar junto con el equipo de salud, la eficiencia y el impacto de los programas ofrecidos a la comunidad.* 8. *Realizar la referencia cuando se requiera, dentro de la estrategia de redes de servicios de salud de acuerdo con la normatividad vigente.* 9. *Identificar necesidades y participar en estudios tendientes a solucionar los problemas de la salud de la comunidad.* 10. *Propiciar las relaciones de coordinación necesarias para lograr una eficaz prestación de los servicios de salud y generar articulación de actividades con el grupo de colaboradores del área, garantizando integralidad en la prestación del servicio.* 11. *Participar en el análisis de la información de oferta y demanda de servicios de salud del área de influencia que permita proponer alternativas de solución.* 12. *Participar en la elaboración y diligenciar de manera clara, completa y oportuna, los instrumentos que le sean encomendados para su actividad.* 13. *Aplicar lineamientos, normas, guías y protocolos que garanticen la adecuada prestación del servicio.* 14. *Reportar oportunamente las anomalías de la prestación del servicio.* 15. *Presentar informes periódicos sobre el desarrollo de sus actividades a las instancias pertinentes de acuerdo con las obligaciones contractuales.* 16. *Participar en la actualización de los procesos y procedimientos inherentes a su cargo.* 17. *Conocer y aplicar las normas de Bioseguridad, Plan de Gestión Ambiental y manual de higiene y seguridad industrial necesarias para la ejecución de las actividades propias del objeto contractual.* 18. *Asistir y Participar activamente en los procesos de actualización y fortalecimiento de competencia y a reuniones a que haya lugar, relacionadas con las actividades o proyectos que ejecute.* 19. *Realizar el ejercicio de autocontrol, autorregulación y autogestión en las actividades desarrolladas, formular y ejecutar las acciones preventivas y/o correctivas y/o plan de mejoramiento a que haya lugar.* 20. *Asistir y colaborar con el equipo médico en la realización de procedimientos asistenciales.* 21. *Informar oportunamente al equipo médico cualquier alteración ya sea física, psicológica o clínica que comprometa la salud del paciente.* 22. *Realizar las actividades pertinentes para alcanzar el cumplimiento de las metas contractuales y/o de planes y/o proyectos formulados, en el área asignada.* 23. *Promover el cuidado y custodia del patrimonio institucional y responder por los elementos dados a su responsabilidad.* 24. *Garantizar la custodia de la información y la gestión documental de los soportes que se generen durante las actividades realizadas.* 25. *Revisar y notificar al líder el estado de las agendas de programación de servicios.* 26. CUANDO EL PROFESIONAL ESTE ASIGNADO AL ÁREA DE URGENCIAS: Además de las anteriores, realizar las actividades propias del servicio de urgencias: consulta de urgencias, observación, hospitalización, atención de parto, parto y postparto cuando

las necesidades del servicio así lo requieran (...)”, entre otras funciones (archivo 4 del expediente digital).

Por consiguiente, no es de recibo para esta instancia judicial, el argumento dirigido a que la actividad de enfermera esté constituida como unas actividades transitorias pues la misma se constituye en permanente y esencial para el buen funcionamiento de la entidad de salud.

Se concluye entonces que, dentro de las funciones de la entidad se encontraban las tareas contratadas con la demandante razón por la cual era deber de la Subred Integrada de Servicios de Salud Sur Occidente E.S.E. implementar los empleos necesarios en su planta de personal para atender las funciones encomendadas. Siendo ostensible concluir que en el presente caso queda desvirtuada la autonomía e independencia propias de los contratistas pues por la labor encomendada a la accionante ésta debía desarrollarse en los lugares dispuestos por la entidad, bajo los parámetros de las mismas y con los elementos de trabajo que la misma le suministraba.

Así, el vínculo de la accionante con la entidad demandada se aparta de las características propias del contrato de prestación de servicios pues la Ley 80 de 1993, señala que dichos contratos sólo podrán celebrarse con personas naturales cuando dichas actividades no puedan realizarse con personal de planta o requieran conocimientos especializados⁴. Posición reiterada por la Corte Constitucional en la sentencia C-154 del 19 de marzo de 1997, MP. Dr. Hernando Herrera Vergara, determinó como características principales del contrato de prestación de servicios las siguientes:

1. La prestación de servicios debe versar 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.
2. La autonomía e independencia del contratista desde el punto de vista técnico y científico, constituye el elemento esencial de este contrato.
3. **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.

Características que no se evidencian en la relación contractual celebrada entre la demandante y la entidad accionada, pues como se mencionó con anterioridad la señora Lasso Castelblanco suscribió contratos de forma ininterrumpida desde el 22 de julio de 2009 hasta el 31 de marzo de 2017.

⁴ "3o. 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."

Igualmente, reitera esta instancia judicial que las funciones realizadas por la accionante son de carácter misional de la entidad accionada y se encuentran dentro de las funciones esenciales de los Profesionales del Área Salud, con lo cual se encuentran probados los elementos propios de la relación laboral y se colige que efectivamente a través del contrato denominado por las partes como de prestación de servicios se ocultó una verdadera relación laboral de derecho público.

En el mismo sentido, el H. Consejo de Estado, Subsección "B", en sentencia 4 de febrero de 2016, consejero Ponente Dr. Gerardo Arenas Monsalve, señaló:

"En consecuencia, la regla general es que el ejercicio de funciones permanentes en la administración pública debe realizarse con el personal de planta, que corresponde a las personas que ingresaron a la administración mediante el concurso de méritos y no a través de la contratación de servicios con terceros, pues aunque se trata de una modalidad legalmente válida, puede resultar inconstitucional su uso indebido, como cuando se emplea con la finalidad de disfrazar una verdadera relación de trabajo."

Así las cosas, habiéndose desvirtuado la presunción de legalidad del acto demandado y encontrándose vocación de prosperidad en las súplicas de la demanda, en la parte resolutive de esta providencia se declarará la nulidad del acto acusado.

4. De la prescripción extintiva:

Definida en los artículos 2535 a 2545 del Código Civil, como un medio de extinguir el derecho de acción atinente a una pretensión concreta, pero no el derecho sustancial en que se basa la pretensión aducida, y que para el caso concreto de los servidores públicos está regulada en el artículo 41 del Decreto 3135 de 1968 que establece que:

"Las acciones que emanen de los derechos consagrados en este Decreto prescribirán en tres años, contados desde que la respectiva obligación se haya hecho exigible. El simple reclamo escrito del empleado o trabajador ante la autoridad competente, sobre un derecho o prestación debidamente determinado, interrumpe la prescripción, pero sólo por un lapso igual."

Normativa recogida igualmente por el Decreto 1848 de 4 de noviembre de 1969 en su artículo 102.

A su vez la reciente jurisprudencia de la Corte de Cierre de la Jurisdicción Contenciosa Administrativa, respecto de la prescripción extintiva, realizó las siguientes precisiones:

1.- Aunque la sentencia tiene carácter de constitutiva de derechos y el término de la prescripción de derechos se cuenta desde la ejecutoria de la misma, ello no implica que la solicitud elevada ante la entidad se pueda efectuar en cualquier tiempo, se hace necesario que los derechos sean ejercidos dentro de un plazo

razonable, que no exceda la prescripción de los derechos que reclama, es decir, que una vez finalizada la relación que inicialmente se pactó como contractual, el interesado debe reclamar la declaración de la existencia de la relación laboral en un término no mayor de 3 años, so pena que prescriba el derecho a reclamar la existencia de la misma y el consecuente pago de las prestaciones que de ella se derivan⁵.

2.- En los contratos de prestación de servicios, pactados para un período determinado, en los que se verifique interrupción entre uno y otro, se debe analizar la prescripción a partir de las fechas de finalización de cada uno de los contratos celebrados, pues considera el Honorable Consejo de Estado que siendo uno de los fundamentos de la existencia del contrato realidad la vocación de permanencia en el servicio, se debe verificar si existió o no interrupción respecto de la celebración de uno y otro y de verificarse dicha interrupción deberá analizarse la prescripción a partir de las fechas de finalización⁶.

Ahora bien, respecto del término de interrupción que debe tenerse en cuenta para que pueda afirmarse válidamente que no existió vocación de permanencia, y por ende que se verifica la pérdida de la solución de continuidad entre uno y otro contrato, la Alta Corporación unificó dentro de sentencia del 9 de septiembre de 2021 el período que interrumpe dicha solución, estableciendo un término de 30 días hábiles como límite temporal para que opere la solución de continuidad entre los contratos de prestación de servicios⁷.

3. Que la excepción de prescripción extintiva constituye una verdadera excepción de mérito por cuanto con ella se busca controvertir la existencia y alcance del derecho reclamado por la accionante, y por lo tanto no es procedente que sea resuelta en la audiencia inicial, y solo podrá realizarse un pronunciamiento respecto de esta, cuando se haya logrado establecer la existencia o no de la relación laboral, esto es, en la sentencia⁸.

⁵ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, M.P. Luis Rafael Vergara Quintero Rad. 20001-23-31-000-2011-00142-01(0131-13) del 9 de abril de 2014. "RECONOCIMIENTO DE LAS PRESTACIONES SOCIALES DERIVADAS DEL CONTRATO REALIDAD – Se deben reclamar dentro del término de prescripción de tres años".

⁶ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Consejero Ponente: CARMELO PERDOMO CUÉTER. Bogotá, D. C., 25 de agosto de 2016. Radicación número: 23001-23-33-000-2013-00260-01(0088-15) CE-SUJ2-005-16. "Pero en aquellos contratos de prestación de servicios, pactados por un 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".

⁷ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Consejero Ponente: Carmelo Perdomo Cuéter. Bogotá, D. C., 9 de septiembre de 2021. Radicación número: 05001-23-33-000-2013-01143-01 (1317-2016) [...] En la sentencia en mención, la Sala indicó que en estos eventos se deberá analizar la prescripción respecto de la fecha de finalización de cada uno de ellos, acogiendo el término de treinta (30) días como límite temporal para que opere la solución de continuidad entre los contratos de prestación de servicios, sin que ello impida tener en cuenta un mayor período de interrupción, siendo relevante según cada caso concreto.

⁸ Consejo de Estado- Sala de lo Contencioso Administrativo- Sección Segunda- Subsección B. 11 de marzo de 2016 Expediente No. 47001233300020140015601(2744-2015) Demandante: Ana Eleuteria Oliveros Carpio Demandado: Municipio de Santa Ana- Magdalena Consejera Ponente: Dra. Sandra Lisset Ibarra Vélez. Entonces, "De acuerdo a la norma en cita, es claro que la excepción de prescripción constituye una verdadera excepción de mérito la cual, no resulta propicio que sea desatada en la audiencia inicial, (...)"

De conformidad con lo anterior, cabe precisar que en el acápite de prestación personal del servicio de la presente providencia, se determinó que entre la fecha de celebración de cada uno de los contratos no se verificó la pérdida de solución de continuidad por no haber transcurrido entre uno y otro más de 30 días hábiles; y en consecuencia, se procede a verificar si respecto de esta circunstancia la parte accionante presentó la solicitud dentro de los tres años siguientes a la terminación de la relación contractual, pues de no haber sido así (no obstante verificada la existencia del contrato realidad) el derecho a reclamar la existencia de la relación laboral se encontraría prescrito, así como los pagos que de ella se deriven.

De manera que este Despacho precisa que la accionante prestó sus servicios en interregnos determinados, así:

Período	Última fecha para reclamar sus derechos	Petición	Tiempo transcurrido entre la última fecha por retiro y la petición
22 de julio de 2009 hasta el 31 de marzo de 2017	31 de marzo de 2020	24 de abril de 2019 (Fl.3 al 20 archivo 2)	2 años y 19 días posterior al retiro

Así las cosas, este Despacho declara no probada la excepción de prescripción extintiva frente al período comprendido entre el 22 de julio de 2009 hasta el 31 de marzo de 2017. Lo anterior, por no haber transcurrido más de 3 años desde la terminación del vínculo contractual hasta la petición realizada por la accionante ante la entidad demandada, reflejado en la relación de contratos suscritos. (acápito denominado *1. Prestación personal del servicio*).

El restablecimiento del derecho comprenderá:

Ahora bien, frente al restablecimiento del derecho la prerrogativa que otorga la declaratoria del contrato realidad no puede ser otra que el pago de una indemnización, sin que dicho reconocimiento convierta automáticamente a la parte actora en empleado público, como así lo ha entendido el H. Consejo de Estado⁹ y a su vez de conformidad con la posición que ha venido adoptando la Corte de Cierre de la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, como restablecimiento del derecho se ordenará a la Subred Integrada de Servicios de Salud Sur Occidente E.S.E., el pago de las prestaciones sociales legales

⁹ Consejo de Estado. Sección Segunda, Sent. del 19 de febrero de 2009. Rad. 3074-05. C.P. Bertha Lucía Ramírez de Páez. "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. Respecto a la liquidación de la condena, encuentra la Sala, que es razonable la posición que ha venido sosteniendo la Sección Segunda al ordenar a título de reparación del daño, **el pago de las prestaciones sociales, con base en los honorarios pactados en el contrato, pues en razón a la inexistencia del cargo en la planta de personal dichos emolumentos son la única forma de tasar objetivamente los perjuicios**, ya que la otra forma sería asimilarlo a un empleado de condiciones parecidas presentándose una situación subjetiva de la Administración para definir esta identidad, implicando reabrir la discusión al momento de ejecutar la sentencia".

devengadas por un servidor público que ejerza las mismas funciones o similares, pero con base en los honorarios pactados dentro del contrato de prestación de servicios, durante el período comprendido entre el 22 de julio de 2009 y 31 de marzo de 2017.

Cabe precisar, frente a la pretensión tendiente a obtener el reconocimiento y pago de las vacaciones no disfrutadas en dinero, este Despacho ordenará su pago acogiendo el contenido de las sentencias proferidas por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca - Sección Segunda- Subsecciones C y F, de fechas 10 de marzo y el 05 de octubre de 2021¹⁰ que modificaron los fallos proferidos por este Despacho, en el aparte que negaba el reconocimiento de dicho emolumento, ordenando el reconocimiento y pago de las vacaciones no disfrutadas. Determinación que, sustentó en el contenido de las sentencias del Consejo de Estado, especialmente en el fallo de unificación de fecha 9 de septiembre de 2021¹¹, en el que se reconocen de manera puntual las vacaciones.

Factores cuyo reconocimiento se niega: Advierte esta instancia judicial que no es dable incluir en dicha liquidación los siguientes factores; por lo cual se negará su reconocimiento, así:

1. Prestaciones sociales o primas extralegales pactadas mediante Convención Colectiva, pues las mismas son propias de los trabajadores oficiales y no aplicables a servidores públicos.
2. Las horas extras, recargos dominicales y los perjuicios morales, en atención a que estos no fueron acreditados en el curso del proceso.
3. Los dineros que se descontaron por concepto de retención en la fuente y pólizas de seguro.
4. Cabe precisar que, al ser la sentencia constitutiva de derecho, sobre las cesantías reconocidas no hay lugar al reconocimiento de los intereses moratorios señalados en la Ley 244 de 1995, pues no se puede predicar mora con anterioridad a que se configure el derecho, que solo surge a partir de la ejecutoria de esta sentencia, menos aún podría este despacho reconocer la sanción contenida en la Ley 50 de 1990, pues no podría existir mora sobre derechos que hasta ahora se están reconociendo.
5. En cuanto a la solicitud de devolución del importe pagado por concepto de seguridad social integral, este Despacho, acoge el criterio que sobre el tema

¹⁰ Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Segunda, Subsección "F". Magistrado Ponente: Patricia Salamanca Gallo, Bogotá, D.C., cinco (05) de octubre de dos mil veintiuno (2021). Radicación número: 11001-33-35-015-2017-00356-01, Actor: Olga Lucia Parra Espitia, Demandado: Hospital Meissen II Nivel E.S.E. hoy Subred Integrada de Servicios de Salud Sur E.S.E. "Sobre el carácter jurídico de las vacaciones, el Consejo de Estado, cuando ha resuelto casos de contrato realidad, he entendido que tiene una "connotación de prestación salarial porque son un descanso remunerado que tiene el trabajador por cada año de servicio", no obstante, en un pronunciamiento posterior, planteo una nueva tesis, pues considero que las vacaciones comportan una prestación social y son de derecho de los trabajadores, derivado del principio de garantía de descanso previsto por el artículo 53 de la Constitución Política (...)"

¹¹ Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda. Sentencia SUJ-025-CE-S2-2021 del 09 de septiembre de 2021. Rad. 05001-23-33-000-2013-01143-01 (1317-2016).

ha adoptado el H. Consejo de Estado¹², que establece que no hay lugar a tal reconocimiento, por cuanto estos recursos son de obligatorio pago y recaudo para un fin específico y, por tanto, no constituyen un crédito a favor del interesado.

6. Por otro lado, tampoco resulta procedente el reconocimiento sobre los aportes a la caja de compensación familiar, en tanto su naturaleza es de carácter parafiscal y los mismos no están destinados a engrosar el patrimonio del contratista como consecuencia de la prestación de sus servicios, sino que representan un recurso público cuyo uso abarca diferentes funciones estatales, distinto a lo que ocurre con los aportes al sistema de seguridad social en salud y pensión, las cotizaciones a las cajas de compensación familiar no le implican al contratista una erogación en la que tuviera que incurrir por virtud de su vinculación contractual.¹³
7. Finalmente, en lo relacionado con la indemnización establecida en el artículo 44 de la Ley 909 de 2004 no es procedente, en cuanto la misma es aplicable solo en aquellos casos en que a los empleados públicos en carrera le sea suprimido el cargo del cual sea titular, y en el caso de la accionante el reconocimiento de la existencia del contrato realidad no la convierte automáticamente a un empleado público, en consecuencia, la indemnización establecida en la norma en cita no es aplicable.

Aportes a la seguridad social. Frente a los aportes a la Seguridad Social, los cuales son imprescriptibles, la reparación constituirá el porcentaje de cotización que de conformidad con la Ley 100 de 1993 y de la sentencia del H. Consejo de Estado¹⁴, le correspondía asumir al empleador y que fue asumido por el presunto contratista. La Entidad demandada deberá tomar durante el tiempo comprendido entre el 22 de julio de 2009 hasta el 31 de marzo de 2017, para realizar el pago de los emolumentos laborales generados. Lo anterior, sin tener en cuenta los períodos comprendidos entre el 31 de diciembre de 2010 y el 03 de enero de 2011, el 31 de diciembre de 2011 y el 02 de enero de 2012, el 31 de diciembre de 2012 y el 02 de enero de 2013, el 31 de diciembre de 2013 y el 02 de enero de 2014, por último, 31 de diciembre de 2014 y 02 de enero de 2015, en virtud de la terminación de los contratos de prestación de servicios No. 1606 con fecha 01 de julio de 2010, 1147 con fecha 01 de julio de 2011, 1484 con fecha 01 de agosto de 2012, 603 con fecha 02 de enero de 2013, 541 con fecha 02 de enero de 2014 y 540 con fecha 02 de enero de 2015, respectivamente.

¹² Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección "A" Consejero Ponente: William Hernández Gómez, Sentencia 08001-23-33-000-2016-00829-01(4626-18) del 25 de noviembre de 2021

¹³ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección "A" Consejero Ponente: William Hernández Gómez, Sentencia 25000-23-42-000-2013-03883-01 (0422-2019) del 01 de septiembre de 2022.

¹⁴ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección B, Consejero Ponente: Carmelo Perdomo Cueter, Sentencia 23001-23-33-000-2013-00117-01(3730-14) del 01 de marzo de 2018.

Asimismo, para la liquidación de los aportes a la seguridad social se tendrá en cuenta el ingreso base de cotización (IBC) pensional de la demandante, mes a mes, y si existe diferencia entre los aportes realizados como contratista y los que se debieron efectuar, cotizar al respectivo fondo de pensiones la suma faltante por concepto de aportes a pensión.

Sin embargo, al momento del pago, se debe verificar que estos se hayan efectuado efectivamente, en caso de encontrar que no ha sido así o no se acredite tal pago a las entidades de seguridad social, la entidad accionada deberá efectuar dichas cotizaciones y descontará del valor adeudado a la demandante el porcentaje que le correspondería como trabajador.

El ajuste al valor. Las sumas a reconocer y pagar serán actualizadas de conformidad con lo previsto en el artículo 187 la Ley 1437 de 2011, teniendo en cuenta para ello las fechas de causación y de pago efectivo de las mismas.

En consecuencia, se deberá aplicar la fórmula establecida por la Sección Tercera del H. Consejo de Estado aplicada por la Sección segunda de la alta corporación a saber:

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

En donde el valor (R) se determina multiplicando el valor histórico (Rh), que es lo dejado de percibir por la accionante desde la fecha a partir de la cual se originó la obligación, por el guarismo que resulta de dividir el índice final de precios al consumidor, certificado por el DANE vigente a la fecha de la ejecutoria de la sentencia por el índice inicial vigente a la fecha en que debía hacerse el pago.

Respecto de las **COSTAS**, considerando que la entidad demandada no observó una conducta dilatoria o de mala fe dentro de la actuación surtida dentro de este proceso, no procede la condena en costas. Esta evaluación se realiza con fundamento en lo ordenado en el artículo 188 de la Ley 1437 de 2011.

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Quince Administrativo del Circuito Judicial 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 20192100082241 del 16 de mayo de 2019, mediante el cual la **SUBRED INTEGRADA DE SERVICIOS DE SALUD SUR OCCIDENTE E.S.E. - HOSPITAL PABLO VI E.S.E.**; negó el reconocimiento de la existencia de la relación laboral y el pago de las acreencias laborales de la señora **DIANA LUCERO LASSO CASTELBLANCO**, durante el período comprendido entre el 22 de julio de 2009 hasta el 31 de marzo de 2017.

SEGUNDO. – Como consecuencia de la anterior declaración de nulidad, a título de restablecimiento de derecho, **CONDENAR** a la **SUBRED INTEGRADA DE SERVICIOS DE SALUD SUR OCCIDENTE – HOSPITAL PABLO VI E.S.E.**, a lo siguiente: (i) A pagar a la señora **DIANA LUCERO LASSO CASTELBLANCO** identificada con la cédula de ciudadanía No. 52.278.919 de Bogotá D.C., las prestaciones sociales y vacaciones devengadas por un servidor público que ejerza las mismas funciones o similares y con base en los honorarios pactados dentro del contrato de prestación de servicios, durante el período comprendido entre el 22 de julio de 2009 hasta el 31 de marzo de 2017, única y exclusivamente. Lo anterior, sin tener en cuenta las interrupciones generadas entre la suscripción de uno y otro contrato, esto es, entre el 31 de diciembre de 2010 y el 03 de enero de 2011, el 31 de diciembre de 2011 y el 02 de enero de 2012, el 31 de diciembre de 2012 y el 02 de enero de 2013, el 31 de diciembre de 2013 y el 02 de enero de 2014, por último, 31 de diciembre de 2014 y 02 de enero de 2015, en virtud de la terminación de los contratos de prestación de servicios No. 1606 con fecha 01 de julio de 2010, 1147 con fecha 01 de julio de 2011, 1484 con fecha 01 de agosto de 2012, 603 con fecha 02 de enero de 2013, 541 con fecha 02 de enero de 2014 y 540 con fecha 02 de enero de 2015, respectivamente. (ii) En cuanto a los aportes a seguridad social la Subred Integrada de Servicios de Salud Sur Occidente – Hospital Pablo VI E.S.E. - deberá verificar durante los períodos comprendidos entre el 22 de julio de 2009 hasta el 31 de marzo de 2017, el ingreso base de cotización (IBC) pensional de la demandante, mes a mes, y si existe diferencia entre los aportes realizados como contratista y los que se debieron efectuar, cotizar al respectivo fondo de pensiones la suma faltante por concepto de aportes a pensión solo en el porcentaje que le correspondía como empleador, conforme lo dispuesto en la parte motiva de esta providencia. Lo anterior, sin tener en cuenta para el pago de aportes la suspensión suscrita el 22 de julio de 2009 hasta el 31 de marzo de 2017, única y exclusivamente. Lo anterior, sin tener en cuenta para el pago de aportes la suspensión suscrita entre el 31 de diciembre de 2010 y el 03 de enero de 2011, el 31 de diciembre de 2011 y el 02 de enero de 2012, el 31 de diciembre de 2012 y el 02 de enero de 2013, el 31 de diciembre de 2013 y el 02 de enero de 2014, por último, 31 de diciembre de 2014 y 02 de enero de 2015, en virtud de la terminación de los contratos de prestación de servicios No. 1606 con fecha 01 de julio de 2010, 1147 con fecha 01 de julio de 2011, 1484 con fecha 01 de agosto de 2012, 603 con fecha 02 de enero de 2013, 541 con fecha 02 de enero de 2014 y 540 con fecha 02 de enero de 2015, respectivamente, conforme lo dispuesto en la parte motiva de esta providencia.

TERCERO. – **NEGAR** el reconocimiento de las prestaciones sociales denominadas primas extralegales, intereses moratorios, sanción moratoria y demás pactadas a través de convención colectiva, conforme lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

CUARTO. – **NEGAR** el reconocimiento y pago de horas extras y recargos dominicales, en atención a que estos no fueron acreditados en el curso del proceso.

QUINTO. – NEGAR la devolución de los dineros pagados por concepto de aportes a seguridad social integral y retención en la fuente, conforme lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

SEXTO. - NEGAR las demás pretensiones de la demanda.

SÉPTIMO. - No hay lugar a condenar en COSTAS a la entidad demandada.

OCTAVO. – Ejecutoriada la presente providencia expídanse copias a las partes de conformidad a lo dispuesto en el artículo 114 del Código General del Proceso.

NOVENO. – La presente providencia, se notifica a las partes de conformidad con el artículo 203 de la Ley 1437 de 2011, en concordancia con lo dispuesto en los artículos 243 y 247 ibidem.

CÓPIESE, NOTIFIQUESE, COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE.

MARTHA HELENA QUINTERO QUINTERO
JUEZ

MPOL

Firmado Por:
Martha Helena Quintero Quintero
Juez Circuito
Juzgado Administrativo
015
Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

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

Código de verificación: **48eb49e4bcef4e4a0306d39d4fcb3c304bba41f9f4b20ca758a675dcf0a285fb**

Documento generado en 28/03/2023 11:46:27 AM

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