



**JUZGADO DIECISÉIS ADMINISTRATIVO DE ORALIDAD DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ**  
**Sección Segunda**  
Carrera 57 N° 43-91, CAN. Edificio Aydeé Anzola Linares, Piso 4°  
Correo electrónico: [admin16bt@cendoj.ramajudicial.gov.co](mailto:admin16bt@cendoj.ramajudicial.gov.co)  
Micrositio: <https://www.ramajudicial.gov.co/web/juzgado-16-administrativo-de-bogota>

Bogotá, nueve (09) de agosto de 2022

Medio de control: Nulidad y Restablecimiento del Derecho	
Asunto:	Sentencia de primera instancia
Radicación:	N° 11001-33-35-016-2019-0334-00
Demandante:	MARÍA MARGARITA DÍAZ CASALLAS
Demandado:	SUBRED INTEGRADA DE SERVICIOS DE SALUD NORTE E.S.E.

***Tema:*** Contrato Realidad-Auxiliar de Enfermería

## **1. ASUNTO POR DECIDIR**

Cumplidas las etapas del proceso y los presupuestos procesales del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho laboral sin que se adviertan causales de nulidad, el Juzgado, en primera instancia, dicta la sentencia que en derecho corresponde, de acuerdo con los artículos 179 y 187 de la Ley 1437 de 2011 en concordancia con lo normado por la ley 2080 de 2021 y conforme la siguiente motivación.

## **2. ANTECEDENTES**

### **2.1 Pretensiones:**

María Margarita Díaz Casallas, por intermedio de apoderado judicial y en ejercicio del medio de control de Nulidad y Restablecimiento del Derecho de carácter laboral contra la Subred Integrada de Servicios de Salud Norte solicita del despacho se declare la nulidad del acto contenido en el Oficio No. 20191100087871 de 18 de marzo de 2019, por medio del cual la entidad negó el pago de acreencias laborales y prestacionales derivadas de su vinculación con el Hospital de Suba durante el periodo comprendido entre el 1 de enero de 2010 hasta el 31 de enero de 2019.

También solicita se declare que fungió como empleada pública para la Subred Integral de Servicios de Salud Norte E.S.E. por el señalado lapso como auxiliar de enfermería.

Como consecuencia de lo anterior y a título de restablecimiento del derecho solicita se condene a la entidad al pago de las diferencias salariales entre lo percibido por los

auxiliares de enfermería de planta y lo devengado por la demandante bajo los contratos suscritos por el periodo señalado.

También, que se condene a la Subred al pago de la totalidad de los factores salariales devengados por el personal de planta en el mismo cargo, como también el auxilio de cesantías causadas por todo el tiempo señalado, así como los intereses por su pago tardío, las primas de servicios, bonificación por servicios prestados, primas de navidad, de antigüedad, quinquenios, primas de vacaciones, compensación en dinero de vacaciones, subsidios de alimentación y de transporte, así como la cotización de aportes al sistema de seguridad social en pensiones en la proporción que le corresponde como empleador.

Por último solicita el ajuste a valor presente de todas las condenas, el cumplimiento del fallo en los términos del artículo 192 de la ley 1437 de 2011, el pago de intereses de mora sobre el incumplimiento de las condenas y la condena en costas y expensas en derecho a favor de la demandante.

## **2.2. Síntesis Fáctica.**

**2.2.1** Manifiesta la demandante que prestó sus servicios para el hospital de Suba (Hoy parte de la Subred Norte E.S.E.) como auxiliar de enfermería a través de sucesivos contratos de prestación de servicios desde el 1 de enero de 2010 al 31 de enero de 2019, siendo inicialmente vinculada a través de una empresa de servicios temporales (1 de enero de 2010 al 30 de junio de 2016) y posteriormente a través de sucesivos contratos de prestación de servicios (1 de julio de 2016 al 31 de enero de 2019).

**2.2.2** Señaló que sus labores se circunscribían al objeto misional de la entidad, cumpliendo horario de trabajo definido por sus superiores, recibiendo llamados de atención y cumpliendo actividades relacionadas con la prestación de servicios asistenciales a los pacientes del hospital, bajo órdenes y directrices impartidas por sus jefes inmediatos recibiendo de manera habitual pagos mensuales con abono a su cuenta bancaria, y sin recibir anticipo alguno. También señala otra serie de condiciones propias de su vinculación.

**2.2.3** Expresó que radicó ante su empleador, el 4 de marzo de 2019 reclamación y solicitud de pago de las acreencias laborales, obteniendo como resultado el Oficio No. 20191100087871 de 18 de marzo de 2019 por medio del cual la entidad negó su petición.

## **2.3 Normas violadas y concepto de violación.**

Como normas violadas se citan en la demanda los artículos 1, 2, 4, 6, 13, 14, 25, 29, 48, 53, 58, 121, 122, 123, 125, 126, 209, 277 y 351 de la Constitución Política, como también las siguientes disposiciones de orden legal y reglamentario: 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 3135 de 1968 artículo 8, Decreto 1848 de 1968 artículo 51, Decreto 1045 de 1968 artículo 25, Decreto 1335 de 1990, Ley 4 de 1992, Ley 332 de 1996, Ley 1437 de 2011, ley 1564 de 2012, Ley 1952 de 2019, Ley 100 de 1993 artículos 15, 17, 18, 20, 22, 23, 128, 157, 161, 195 y 204; Ley 244 de 1995, ley 443 de 1998, ley 909 de 2004, Ley 80 de 1993 artículo 32, Ley 4° de 1990 artículo 8°, Ley 100 de 1993 artículo 195; Ley 3135 de 1968; Decreto 1250 de 1970 artículos 5° y 71, Decreto 2400 de 1968, Ley 6 de 1945, Decreto 2127 de 1945, Decreto 1950 de 1973 artículos 108, 180, 215, 240, 241 y 242, Decreto 3135 de 1968, Decreto 1919 de 2002 artículo 2° del Código Sustantivo del Trabajo artículos 23 y 24, Ley 1438 de 2008 Art. 59. Decreto 229 de 2016 y Decreto 3148 de 1968.

De la misma manera señala que los actos acusados contravienen lo señalado por la Corte Constitucional en varias sentencias que se permitió señalar.

Por concepto de la violación el apoderado de la demandante manifiesta que el acto demandado infringe las normas en que debió haberse fundado, pues a su juicio desconoce la verdadera naturaleza de la relación laboral entre las partes, ocultándola bajo la figura del contrato de prestación de servicios, la cual fue contemplada por el legislador en aquellos casos donde se requiere ausencia de subordinación e independencia del contratista, situación muy diferente a la del presente caso.

También indica que el código General Disciplinario señala como falta gravísima celebrar contratos de prestación de servicios cuyo objeto sea el cumplimiento de funciones públicas o administrativas que impliquen subordinación y falta de autonomía, lo cual se ha convertido en un hecho notorio para las entidades públicas en su propósito de ocultar auténticas relaciones laborales, según la demandante.

Posteriormente ilustra sobre el principio constitucional de la primacía de la realidad sobre las formalidades, para señalar que de acuerdo a lo señalado por la jurisprudencia cuyos apartes transcribe, claramente es transgredido este principio por los actos acusados, pues mediante los mismos se pretende dotar de las características de contratista a la demandante, cuando en realidad se vio inmersa en una relación laboral con la entidad por la subordinación a la cual se encontraba sometida para la realización de las funciones que le correspondían, propias de las funciones de la entidad.

También acusa los actos demandados de quebrantar el principio constitucional de la igualdad por cuanto la entidad otorgaba un trato diferente y discriminatorio a la demandante en relación con las personas vinculadas a la entidad que cumplían sus mismas funciones y se encontraban al igual que ella bajo la subordinación de sus jefes inmediatos. Esto por cuanto no se veía cobijada bajo las mismas prerrogativas y beneficios de que gozan los empleados públicos vinculados, lo cual, a su juicio justifica una eventual condena por daños morales a favor de la demandante.

Por último, la demandante señala que para el presente caso se cumple con los requisitos para la declaratoria del contrato realidad, justificando de qué manera cada uno resulta

procedente, siendo ilustrado suficientemente cada uno de los puntos. Adicionalmente señala que debe aplicarse al presente caso lo indicado por el Consejo de Estado en Sentencia de Unificación de 25 de agosto de 2016.

#### **2.4. Actuación procesal.**

La demanda se presentó el 8 de agosto de 2019 y por medio de auto de 18 de octubre de 2019, la misma se admitió; asimismo, el 10 de febrero de 2020, fue notificada mediante correo electrónico a las partes demandadas, el Ministerio Público y a la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado. Posteriormente, la demandada contestó en término, y por auto de 13 de agosto de 2021 se fijó fecha para llevar a cabo la audiencia inicial.

Cumplido lo anterior, se llevó a cabo audiencia inicial el 23 de septiembre de 2021 en la cual se desarrollaron cada una de las etapas consagradas en el artículo 180 de la Ley 1437 de 2011, desde el saneamiento hasta el decreto de pruebas y se decretaron unas documentales, como también unos testimonios e interrogatorio de parte, los cuales se recibieron y se incorporaron en Audiencia de Pruebas de 23 de noviembre de 2021, día en el cual se recibieron los testimonios decretados, además de incorporarse al expediente las pruebas que hasta la fecha habían llegado, corriéndose traslado para allegar alegatos de conclusión de manera escrita por auto notificado en estrados.

#### **2.5. Pronunciamiento de la parte demandada.**

La Subred Integrada de Servicios de Salud Norte, contestó la demanda negando gran parte de los hechos allí expuestos y oponiéndose a todas las pretensiones, por estimar que los actos expedidos se encuentran conforme a derecho, y que además sobre estos recae una presunción de legalidad. De la misma manera manifestó que nunca existió un vínculo laboral entre la subred y la demandante, sino una relación contractual derivada de la suscripción y cumplimiento del contrato de prestación de servicios suscrito entre las partes.

De la misma manera, con la contestación se propusieron excepciones de fondo relacionadas con la prescripción de los derechos reclamados, la legalidad de los actos acusados y la inexistencia de la relación laboral.

De acuerdo con lo señalado, las razones de defensa de la entidad se hayan fundamentadas en demostrar la inexistencia de la relación laboral pretendida por la demandante, y que por el contrario, el vínculo entre las partes se circunscribe a una relación contractual.

Adicionalmente señala que de conformidad con varios pronunciamientos jurisprudenciales que cita, la celebración de los contratos de prestación de servicios con la demandante, no constituye discriminación o violación del principio constitucional de igualdad, toda vez que la entidad cuenta con la facultad de suscribir contratos de prestación de servicios para satisfacer las necesidades del servicio.

## **2.6. Alegatos de conclusión.**

**2.6.1 Parte demandante.** Mediante memorial alegado al despacho la parte demandante reiteró la prohibición de las entidades de contratar por prestación de servicios para el desempeño de funciones públicas de carácter permanente. También trajo a colación las reglas de unificación fijadas por el Consejo de Estado mediante Sentencia de Unificación de 9 de septiembre de 2021, según las cuales, a su juicio la demandante no cumple las condiciones ni los requisitos para ser vinculada a través de contratos de prestación de servicios.

Por ello estima que los actos acusados violan las normas en que deberían fundarse, pues la vinculación a través de sucesivos contratos de prestación de servicios por parte de la entidad, se hicieron para encubrir una verdadera relación laboral.

Adicionalmente, afirma que en el presente caso quedan plenamente demostrados los requisitos constitutivos del contrato realidad, en particular el de la subordinación, a partir de las pruebas documentales aportadas al plenario, como también de los testimonios y el interrogatorio de parte rendidos en audiencia, exponiendo los elementos más relevantes que aportaron los testigos.

También se pronunció respecto al fenómeno de la prescripción alegado por la contraparte, para manifestar que ello no se presenta en el caso de autos por existir interrupciones inferiores a 30 días entre cada uno de los contratos. Del mismo modo se pronunció en lo atinente a la vinculación de la demandante a través de cooperativas e intermediarios, para indicar que dicha práctica se encuentra proscrita por el legislador. Por último se pronunció respecto a la presunción de subordinación ampliamente alegada por la jurisprudencia para el cargo de auxiliar de enfermería, relatando el contenido de dichos pronunciamientos y solicitando se tenga esto en cuenta por el fallador.

**2.6.2 Parte demandada.** La entidad se abstuvo de presentar alegatos de conclusión, cuya constancia reposa en el expediente digitalizado.

## **3. CONSIDERACIONES**

Con fundamento en lo preceptuado en el artículo 155 numeral 2º y 156 numeral 2º de la Ley 1437 de 2011, este Juzgado es competente para resolver el conflicto planteado.

**3.1. Problema Jurídico.** Tal como quedó fijado en la audiencia inicial, se debe determinar si hay lugar a declarar la existencia de la relación laboral entre la demandante y la entidad demandada, Subred integrada de servicios de salud Norte E.S.E, producto de la prestación de sus servicios como de auxiliar de enfermería, entre el 1 de enero de 2010 al 31 de enero de 2019.

Si se debe declarar la nulidad del acto administrativo contenido en el Oficio 20191100087871 de 18 de marzo de 2019, emitido por la Subred integrada de servicios de salud Norte E.S.E, por medio de la cual negó el pago de las acreencias laborales y prestaciones sociales derivadas de la vinculación entre la Subred Integrada de Servicios de Salud Norte E.S.E y la demandante durante el periodo comprendido entre el 1 de enero de 2010 al 31 de enero de 2019.

También, si debe declararse que la accionante fungió como empleada pública para la entidad demandada, en el cargo de auxiliar de enfermería durante el periodo comprendido entre el 1 de enero de 2010 al 31 de enero de 2019, y que se le reconozca la totalidad de los factores de salario devengados como auxiliar de enfermería de planta de la entidad durante toda la relación laboral.

Además si debe condenarse a la Subred integrada de servicios de salud Norte E.S.E, a pagarle a la demandante el auxilio de las cesantías, los intereses sobre las cesantías, prima de servicios de junio y diciembre de cada año, bonificación por servicios prestados, prima de navidad, prima de antigüedad, el valor de los quinquenios causados, prima de vacaciones, compensación en dinero de las vacaciones, subsidios de alimentación, subsidios de transporte, a cotizar al fondo de pensiones al que se encuentra afiliada la demandante el faltante por concepto de aportes a pensión en el porcentaje que le correspondía como empleador de conformidad a la Ley 100 de 1993 y sus decretos reglamentarios, causados desde el 1 de enero de 2010 al 31 de enero de 2019, tomando como ingreso base de cotización, el salario devengado por un trabajador de planta en el mismo cargo de la demandante.

Por último, si debe ordenarse a la entidad demandada, para que sobre las condenas descritas en los numerales anteriores y sobre los dineros adeudados a la demandante, pague las sumas necesarias para hacer los ajustes de valor conforme al índice de precios al consumidor o al por mayor y tal como lo autoriza el inciso final del artículo 187 y 193 de la Ley 1437 de 2011.

Para tal fin, se abordará el siguiente orden conceptual: **(i)** La diferencia entre el contrato de prestación de servicios y el contrato laboral, **(ii)** antecedentes jurisprudenciales, **(iii)** La prescripción extintiva de los derechos derivados de la vinculación laboral como realidad **(iv)** De la subordinación laboral como elemento esencial en la relación laboral y la coordinación o supervisión en las relaciones contractual estatales, y **v)** Caso concreto.

### **3.1.1. La diferencia entre el contrato de prestación de servicios y el contrato laboral.**

El artículo 32 de la Ley 80 de 1993, señala que son contratos estatales todos los actos jurídicos generadores de obligaciones que celebren las entidades del Estado, previstos en el derecho privado o en disposiciones especiales, o derivados del ejercicio de la autonomía de la voluntad.

Entre los contratos estatales que establece la norma, se encuentra el de Prestación de Servicios y lo define como aquellos que celebren las entidades estatales para desarrollar actividades relacionadas con la administración o funcionamiento de la entidad, expresando que sólo podrán celebrarse con personas naturales cuando dichas actividades no puedan realizarse con personal de planta o requieran conocimientos especializados, precisando que en ningún caso estos contratos generan relación laboral ni prestaciones sociales y se celebrarán por el término estrictamente indispensable.

Precisa la jurisprudencia que los contratos de prestación de servicios, al tenor de lo señalado por la ley 80 de 1993, son aquellos requeridos por las entidades para el cumplimiento de su cometido, pero tan sólo en dos eventos<sup>1</sup>:

1. *En aquellos que tengan por objeto la prestación de servicios profesionales, y*
2. *En todos aquellos otros casos en que los requerimientos de la entidad estatal tengan por objeto otras prestaciones de servicios de apoyo a la gestión de la entidad respectiva que deban desarrollarse con personal no profesional;*

En este sentido, se especifica que si bien el contrato de prestación de servicios es un género, de él se derivan por especies de este i) el contrato de prestación de servicios profesionales, ii) el contrato de prestación de servicios de simple apoyo a la gestión y, iii) el contrato que tiene por objeto la ejecución de trabajos artísticos que sólo pueden encomendarse a determinadas personas naturales.

El Consejo de Estado también indicó que los contratos de prestación de servicios profesionales son aquellos:

*“...cuyo objeto esté determinado materialmente por el desarrollo de actividades identificables e intangibles que impliquen el desempeño de un esfuerzo o actividad tendiente a satisfacer necesidades de las entidades estatales en lo relacionado con la gestión administrativa o funcionamiento que ellas requieran, bien sea acompañándolas, apoyándolas o soportándolas, al igual que a desarrollar estas mismas actividades en aras de proporcionar, aportar, apuntalar, reforzar la gestión administrativa o su funcionamiento con conocimientos especializados, siempre y cuando dichos objetos estén encomendados a personas catalogadas de acuerdo con el ordenamiento jurídico como profesionales”* subrayas fuera de texto.

Respecto a la segunda especie reseñada, los contratos de prestación de servicios de simple apoyo a la gestión comparten la definición indicada en líneas precedentes, con la diferencia que estos implican:

---

<sup>1</sup> Consejo de Estado, Sección Tercera, Sentencia de Unificación de 2 de diciembre de 2013 rad. 11001-03-26-000-2011-00039-00(41719)

*“... el desempeño de un esfuerzo o actividad de apoyo, acompañamiento o soporte y de carácter, entre otros, técnico, operacional, logístico, etc., (...) sin que sean necesarios o esenciales los conocimientos profesionales o especializados para su ejecución...”* subrayas fuera de texto.

Dicho esto, es claro que los contratos de prestación de servicios tienen por objeto el desarrollo de actividades propias del funcionamiento de las entidades públicas, lo cual será un elemento determinante a la hora de valorar la verdadera relación entre las partes.

Por otro lado, el Código Sustantivo del Trabajo en su artículo 22 define el contrato de trabajo como *“aquel por el cual una persona natural se obliga a prestar un servicio personal a otra persona, natural o jurídica, bajo la continuada dependencia o subordinación de la segunda y mediante remuneración.”*

Para que el contrato de trabajo se configure, o se presuma, deben confluir varios elementos que de presentarse simultáneamente dan lugar a la relación laboral, esto es (i) actividad personal del trabajador, (ii) continuada subordinación (iii) y retribución.

La Constitución Política de 1991, en el Capítulo II artículo 125, relativo a la función pública, contempla que:

*“(...) no habrá empleo público que no tenga funciones detalladas en la 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. 122 CP.), y seguidamente señala que “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...”*

Por consiguiente, la vinculación a la administración para el ejercicio de la función pública puede ser de diferentes clases de acuerdo con el ordenamiento jurídico y según las especificidades propias de las circunstancias, las cuales desde el punto de vista ordinario son: legal y reglamentaria (empleo público) y laboral contractual (trabajador oficial). Sólo en casos excepcionales se vinculará a contratistas para la prestación de sus servicios (relación contractual estatal).

En ese orden, los dos primeros; es decir, el vínculo legal y reglamentario y laboral contractual, obedecen a una relación de índole laboral, por lo tanto, tienen elementos esenciales que los hacen diferentes al estatal de prestación de servicios, por cuanto en ellos se presenta (i) la subordinación al empleador, (ii) la prestación personal del servicio y (iii) el pago de una remuneración.

Contrario sensu, en el contrato de prestación de servicios, la actividad es independiente, puede ser desarrollada por una persona natural o jurídica,

caracterizándose porque carece del elemento de subordinación laboral o dependencia. Sin embargo, el contrato de prestación de servicios puede ser desvirtuado cuando se demuestre la subordinación o dependencia respecto del empleador, evento en el cual surgirá el derecho al pago de prestaciones sociales a favor del contratista, por manera que el contrato de prestación de servicios, como lo ha sostenido la Corte Constitucional<sup>2</sup> y el H. Consejo de Estado<sup>3</sup>, no puede constituirse en un instrumento para desconocer los derechos laborales.

En efecto, el contrato de prestación de servicios se funda en el desarrollo de una actividad independiente que puede provenir de una persona jurídica con respecto de la cual no existe el elemento de la subordinación laboral que se refleja en la potestad de ser autónomo en la ejecución de la labor contratada; es decir, quien celebra un contrato de prestación de servicios tiene la calidad de contratista independiente sin derecho a prestaciones sociales y quien suscribe un contrato de trabajo tiene el derecho al pago de éstas.

Por consiguiente, cuando existe un contrato de prestación de servicios entre un particular y una entidad pública, y se acredita la existencia de los tres elementos propios de todo contrato de trabajo -subordinación, prestación personal del servicio y remuneración-, producto de esto, surge el derecho a que sea reconocida una relación laboral que, en consecuencia, confiere al contratista las prerrogativas de orden prestacional, en atención al principio de la primacía de la realidad sobre las formas.

Los contratos de prestación de servicios se permiten en los casos en los cuales la función de la administración no puede ser realizada por personas pertenecientes a la planta de la entidad oficial contratante, o por la necesidad de conocimientos especializados, pudiendo ser desvirtuado cuando se demuestra la subordinación continuada, caso en el cual surge el derecho al pago de prestaciones sociales en favor del contratista en aplicación del principio de prevalencia de la realidad sobre las formas.

### **3.1.2.- Antecedentes jurisprudenciales<sup>4</sup>**

El tema del contrato realidad ha generado importantes debates judiciales. Uno de ellos se dio con ocasión del examen de exequibilidad que realizó la Corte Constitucional al numeral 3º del artículo 32 de la Ley 80 de 1993, que establece la posibilidad de celebrar contratos de prestación de servicios con las entidades del sector público. Después de realizar precisiones constitucionales en materia de contratación estatal, de definir las características del contrato de prestación de servicios y de establecer las diferencias con el contrato de trabajo, la Corte señaló

---

<sup>2</sup> Sentencia C-154/1997, con ponencia del Dr. Hernando Herrera Vergara.

<sup>3</sup> Consejo de Estado, secc. 2ª, sub-secc. "B", sentencia del 25 de marzo de 2010. CP Dr. Gerardo Arenas Monsalve, Exp. 1131-09.

<sup>4</sup> Sentencia de 2 de mayo de 2013 por la Sección Segunda - Subsección A del Consejo de Estado, expediente radicado con el número: 47001 23 31 000 2010 00497 01 (1673-12), C.P. Gustavo Eduardo Gómez Aranguren.

que el ejercicio de tal potestad es ajustado a la Carta Política, siempre y cuando la administración no la utilice para esconder la existencia de una verdadera relación laboral personal, subordinada y dependiente<sup>5</sup>.

Por su parte el Consejo de Estado, en fallos como el del 23 de junio de 2005, con ponencia del doctor Jesús María Lemos Bustamante<sup>6</sup>, ha reiterado la necesidad de que se acrediten fehacientemente los tres elementos propios de una relación de trabajo, como son: (i) la prestación personal del servicio, (ii) la remuneración y (iii) en especial la subordinación y dependencia del trabajador respecto del empleador.

Tal consideración se contrapone a la jurisprudencia anterior, en la que se sostuvo que entre contratante y contratista podía existir una relación coordinada en sus actividades para el desarrollo eficiente de la actividad encomendada, lo cual incluye el cumplimiento de horario, el hecho de recibir una serie de instrucciones de sus superiores o reportar informes sobre sus resultados, sin que ello signifique necesariamente la configuración del elemento subordinación<sup>7</sup>.

Así las cosas, para acreditar la existencia de una relación laboral es necesario probar los tres elementos referidos, pero especialmente que el supuesto contratista desempeñó una función en las mismas condiciones de subordinación y dependencia que sujetarían a cualquier otro servidor público, constatando de esta manera que las actividades realizadas no son de aquellas indispensables en virtud de la necesaria relación de coordinación entre las partes contractuales.

Por el contrario, existirá una relación contractual, regida por la Ley 80 de 1993, cuando: a) se pacte la prestación de servicios relacionados con la administración o funcionamiento de la entidad pública, b) el contratista sea autónomo en el cumplimiento de la labor contratada, c) se le paguen honorarios por los servicios prestados y d) la labor contratada no pueda realizarse con personal de planta o se requieran conocimientos especializados. Sobre esta última condición para suscribir contratos de prestación de servicios, vale la pena señalar que debe ser restringida a aquellos casos en los que la entidad pública contratante requiere adelantar labores ocasionales, extraordinarias, accidentales o que temporalmente exceden su capacidad organizativa y funcional, pues se desdibujaría la relación contractual cuando se contrata por prestación de servicios a personas que deben desempeñar exactamente las mismas funciones que, de manera permanente, se asignan a los demás servidores públicos.

Entonces, cuando se logra desvirtuar el contrato de prestación de servicios, inexorablemente se impone el reconocimiento de las prestaciones sociales causadas por el periodo realmente laborado, atendiendo a la causa jurídica que sustenta

---

<sup>5</sup> Corte Constitucional. Sentencia C-154-97, M.P. Hernando Herrera Vergara.

<sup>6</sup> Radicación número: 18001-23-31-000-1998-00027-01(245-03). Actor: Esther Cruz Olaya. Demandado: Servicio Nacional de Aprendizaje - SENA.

<sup>7</sup> Sala Plena del Consejo de Estado. Sentencia del 18 de noviembre de 2003, Rad. IJ-0039, M.P. Nicolás Pájaro Peñaranda.

verdaderamente dicho restablecimiento, que no es otra que la relación laboral encubierta bajo un contrato estatal, en aplicación de los principios de igualdad y de irrenunciabilidad de derechos en materia laboral, consagrados en los artículos 13 y 53 de la Carta Política respectivamente, superándose de ésta manera la prolongada tesis que prohijaba la figura indemnizatoria como resarcimiento de los derechos laborales conculcados<sup>8</sup>.

Bajo las anteriores precisiones se ha concretado el tratamiento jurisprudencial de los contratos realidad, de donde se colige en cuanto a su configuración, que constituye un 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 (de manera permanente), la remuneración respectiva y especialmente la subordinación y dependencia 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 público, siempre y cuando la subordinación que se alega no se enmarque simplemente en una relación de coordinación entre las partes para el desarrollo del contrato, en virtud de las particularidades de la actividad para la cual fue suscrito<sup>9</sup>.

En este orden de ideas, la viabilidad de las pretensiones dirigidas a la declaración de un contrato realidad, depende de la actividad probatoria de la parte demandante según el aforismo *“onus probandi incumbit actori”*<sup>10</sup>, dirigida a desvirtuar la naturaleza contractual de la relación establecida y la presencia real dentro de la actividad desplegada de los elementos previamente señalados, especialmente el de subordinación, que como se mencionó, es el que desentraña fundamentalmente la existencia de una relación laboral encubierta.

Así las cosas, debe revisarse en cada caso las condiciones bajo las cuales fueron prestados los servicios, en aras de esclarecer, bajo el análisis probatorio pertinente, la verdadera naturaleza de la relación existente entre las partes, para no adoptar conceptos que de manera formal y restrictiva homogenicen las causas propuestas ante esta jurisdicción, en detrimento del análisis sustancial particular que amerita cada asunto.

Por otra parte, frente al desarrollo de labores específicas ha señalado el Consejo de Estado que la subordinación resulta presunta en la labor de enfermería, trasladándose la carga de la prueba a la entidad demandada, quien deberá demostrar la ausencia de subordinación.

---

<sup>8</sup> Consejo de Estado. Sección Segunda - Subsección “A”. Sentencia 17 de abril de 2008. Rad No. 2776-05. C.P. Jaime Moreno García; Sentencia del 17 de abril de 2008. Rad. No. 1694-07. C.P. Gustavo Eduardo Gómez Aranguren; sentencia del 31 de julio de 2008. C.P. Gustavo Eduardo Gómez Aranguren; Sentencia del 14 de agosto de 2008. C.P. Gustavo Eduardo Gómez Aranguren.

<sup>9</sup> Consejo de Estado. Sección Segunda. Sentencia de 19 de febrero de 2009. Radicado No. 3074-2005. C.P. Dra. Bertha Lucía Ramírez de Páez.

<sup>10</sup> La carga de la prueba incumbe al actor.

En efecto, se considera que esta labor no puede desempeñarse de forma autónoma porque quienes ejercen esta profesión no pueden definir ni el lugar ni el horario en que prestan sus servicios, ya que son los médicos quienes imparten directrices y órdenes en relación con cada uno de los cuidados o procedimientos que requieren los pacientes, en incluso respecto a su control, asistencia y monitoreo. Por ello se concluye que la relación entre médicos y enfermeros trasciende la coordinación.<sup>11</sup>

### **3.1.3.- La prescripción extintiva de los derechos derivados de la vinculación laboral como realidad**

En cuanto a la prescripción de los derechos prestacionales derivados del contrato realidad, otrora la sección segunda del Consejo de Estado concluyó sobre su no operancia, en tanto se consideró que su exigibilidad era literalmente imposible con anterioridad a la sentencia que declara la existencia de la relación laboral, dado su carácter constitutivo; vale decir, que es a partir del fallo que nace a la vida jurídica el derecho laboral reclamado y, por tanto, no podía operar en estos casos el fenómeno procesal extintivo<sup>12</sup>.

Sin embargo, posteriormente se determinó que, aunque es cierto que desde la sentencia 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 3 años<sup>13</sup>.

Y seguidamente el Consejo de Estado determinó que el plazo razonable en el que se debe petitionar el pago de las prestaciones derivadas del vínculo laboral es dentro de los 5 años siguientes a la fecha de terminación del último contrato, momento que *mutatis mutandi* puede asimilarse al acto de retiro, acorde con lo estipulado por el artículo 91 del CPACA, en armonía con los principios de preclusión, seguridad jurídica, razonabilidad, ponderación y diligencia que deben acompañar las actuaciones de los administrados<sup>14</sup>.

En este contexto, la Sección Segunda del Consejo de Estado consideró necesario unificar su jurisprudencia al respecto, labor que efectuó a través de la sentencia proferida el 25 de agosto de 2016<sup>15</sup>, específicamente en lo que atañe a los siguientes

---

<sup>11</sup> Consejo de Estado, Sección Segunda Subsección "A", Sentencia de 21 de abril de 2016. Radicación

número: 13001-23-31-000- 2012-00233-01(2820-14). Consejero Ponente: Dr. Gabriel Valbuena Hernández

<sup>12</sup> Consejo de Estado. Sección Segunda. Sentencia de 6 de marzo de 2008. Expediente No. 2152-06. Consejero Ponente Dr. Gustavo Eduardo Gómez Aranguren.

<sup>13</sup> Consejo de Estado. Sección Segunda. Sentencia de 9 de abril de 2014. Expediente No. 131-13. Consejero Ponente Dr. Luis Rafael Vergara Quintero.

<sup>14</sup> Consejo de Estado. Sección Segunda. Sentencia de 8 de mayo de 2014. Expediente No. 2725-12. Consejero Ponente Dr. Gustavo Eduardo Gómez Aranguren.

<sup>15</sup> Consejo de Estado. Sección Segunda. Sentencia del 25 de agosto de 2016. Radicación número: 23001-23-33-000-2013-00260-01(0088-15) CE-SUJ2-005-16. C.P. Carmelo Perdomo Cuéter.

aspectos: (i) la prescripción de los derechos laborales reclamados<sup>16</sup> y (ii) el ingreso base que ha de tenerse en cuenta para la liquidación de las prestaciones a que haya lugar<sup>17</sup>.

Así, dicha Corporación fijó en síntesis las siguientes reglas jurisprudenciales:

*“i) Quien pretenda el reconocimiento de la relación laboral con el Estado y, en consecuencia, el pago de las prestaciones derivadas de esta, en aplicación del principio de la primacía de la realidad sobre las formalidades, deberá reclamarlos dentro del término de tres años contados a partir de la terminación de su vínculo contractual.*

*ii) Sin embargo, no aplica el fenómeno prescriptivo frente a los aportes para pensión, en atención a la condición periódica del derecho pensional y en armonía con los derechos constitucionales a la igualdad e irrenunciabilidad a los beneficios mínimos laborales y los principios de in dubio pro operario, no regresividad y progresividad.*

*iii) Lo anterior, no implica la imprescriptibilidad de la devolución de los dineros pagados por concepto de aportes hechos por el trabajador como contratista, pues esto sería un beneficio propiamente económico para él, que no influye en el derecho pensional como tal (que se busca garantizar), sino en relación con las cotizaciones adeudadas al sistema de seguridad social en pensiones, que podrían tener incidencia al momento de liquidarse el monto pensional.*

*iv) Las reclamaciones de los aportes pensionales adeudados al sistema integral de seguridad social derivados del contrato realidad, por su carácter de imprescriptibles y prestaciones periódicas, también están exceptuadas de la caducidad del medio de control (de acuerdo con el artículo 164, numeral 1, letra c, del CPACA).*

*v) Tampoco resulta exigible el agotamiento de la conciliación extrajudicial como requisito previo para demandar a través del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, dado que al estar involucrados en este tipo de controversias (contrato realidad) derechos laborales irrenunciables (cotizaciones que repercuten en el derecho a obtener una pensión), que a su vez comportan el carácter de ciertos e indiscutibles, no son conciliables.*

*vi) El estudio de la prescripción en cada caso concreto será objeto de la sentencia, una vez abordada y comprobada la existencia de la relación laboral, pues el hecho de que esté concernido el derecho pensional de la persona (exactamente los aportes al sistema de seguridad social en pensiones), que por su naturaleza es imprescriptible, aquella no tiene la virtualidad de enervar la acción ni la pretensión principal (la nulidad del acto administrativo que negó la existencia del vínculo laboral).*

*vii) El juez contencioso-administrativo se debe pronunciar, aunque no se haya deprecado de manera expresa, respecto de los aportes al sistema de seguridad social en pensiones, una vez determinada la existencia del vínculo laboral entre el demandante y la agencia estatal accionada, sin que ello implique la adopción de una decisión extra petita, sino una consecuencia indispensable para lograr la efectividad de los derechos del trabajador.*

*De igual modo, se unifica la jurisprudencia en lo que atañe a que (i) el consecuente reconocimiento de las prestaciones por la nulidad del acto administrativo que niega la existencia de la relación laboral y del tiempo de servicios con fines pensionales proceden a*

---

<sup>16</sup> Dado que como quedó visto existían tesis encontradas en las salas de decisión de esa sección acerca del plazo prescriptivo, así como del momento a partir del cual debe ser contabilizado.

<sup>17</sup> Asunto que no había sido delimitado en un fallo de unificación.

*título de restablecimiento del derecho, y (ii) el ingreso sobre el cual han de calcularse las prestaciones dejadas de percibir por el maestro-contratista corresponderá a los honorarios pactados”.*

De otra parte, el citado fallo de unificación señaló que *“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”.* No obstante, en dicha providencia se olvidó establecer el término que se debe tener en cuenta para determinar la pérdida de la solución de continuidad.

Al respecto, el Consejo de Estado, en Sentencia de Unificación de 9 de septiembre de 2021<sup>18</sup>, estableció un periodo de 30 días hábiles como indicador temporal de la no solución de continuidad entre contratos sucesivos de prestación de servicios.

En palabras de la referida providencia:

*“... se entenderá que no hay solución de continuidad entre del contrato anterior y el sucesáneo, si entre la terminación de aquel y la fecha en que inicie la ejecución de otro, no han transcurrido más de treinta (30) días hábiles, siempre y cuando se constate que los objetos contractuales y las obligaciones emanadas de ellos son iguales o similares y apuntan a la satisfacción de las mismas necesidades...”*

Bajo estas consideraciones, el despacho procederá a efectuar el examen probatorio correspondiente, en aras de resolver el asunto sometido a su juicio.

### **3.1.4. De la subordinación laboral como elemento esencial en la relación laboral y la coordinación o supervisión en las relaciones contractual estatales.**

Para acreditar la existencia de una relación laboral, es obligatorio probar los tres elementos referidos en líneas anteriores, pero principalmente, que la persona desempeñe una función en las mismas condiciones de subordinación y dependencia que sujetarían a cualquier otro servidor público, constatando de esta manera, que las actividades realizadas no son de aquellas indispensables en virtud de la necesaria relación de coordinación entre las partes contractuales.

Precisamente uno de los elementos esenciales para la existencia del contrato de trabajo es la *subordinación*, la cual se encuentra consagrada en el artículo 23 del Código Sustantivo de Trabajo, que faculta al empleador para exigirle al trabajador el cumplimiento de órdenes, en cuanto a modo, tiempo y cantidad, entre otros aspectos que depende de la relación laboral.

---

<sup>18</sup> Consejo de Estado, Sección Segunda, Sentencia de Unificación por Importancia jurídica de 9 de septiembre de 2021, SUJ-025-CE-S2-2021

De igual modo, la Corte Constitucional ha manifestado lo siguiente respecto del concepto de subordinación:

*“La subordinación del trabajador al empleador como elemento distintivo y definidor del contrato de trabajo ha sido entendida, según la concepción más aceptable por la doctrina y la jurisprudencia, como un poder jurídico permanente de que es titular el empleador para dirigir la actividad laboral del trabajador, a través de la expedición de órdenes e instrucciones y la imposición de reglamentos, en lo relativo a la manera como éste debe realizar las funciones y cumplir con las obligaciones que le son propias, con miras al cumplimiento de los objetivos de la empresa, los cuales son generalmente económicos<sup>19</sup>”.*

Tal y como lo ha sostenido el Honorable Consejo de Estado<sup>20</sup>, respecto a la subordinación, se ha entendido esta como la aptitud que tiene el empleador para impartirle órdenes al trabajador y exigirle su cumplimiento, para dirigir su actividad laboral e imponerle los reglamentos internos de trabajo a los cuales debe someterse, “todo dirigido a lograr el objetivo misional trazado”

Mediante providencia de 9 de septiembre de 2021, el Consejo de Estado<sup>21</sup> también señaló que a efectos de determinar la existencia de este elemento, existen ciertas circunstancias constitutivas de indicios de subordinación, a saber:

- i) El lugar de trabajo, atendiendo las modalidades de trabajo contempladas para los empleados de planta.
- ii) El horario de labores exigido para el cumplimiento de las labores contratadas. No obstante ciertas actividades de la administración requieren la incorporación de jornadas y turnos.
- iii) Dirección y control efectivo de actividades a ejecutar a través de exigencia en el cumplimiento de órdenes, (modo, tiempo o cantidad de trabajo) o cumplimiento de reglamentos internos o ejercicio de poder de disciplina.
- iv) Que las actividades o tareas a desarrollar corresponden a las que tienen asignadas los servidores de planta, siempre y cuando se reúnan los elementos configurativos de la relación laboral, en los términos del artículo 23 del Código Sustantivo del Trabajo

Frente al tercer aspecto, señala el Órgano de cierre que deberá probarse la inserción del demandante en el círculo organizativo y disciplinario de la entidad, a efectos de demostrar que esta ejerció influencia sobre las condiciones en que se cumplió el objeto contractual. En conclusión, deberá demostrarse una actividad de control, vigilancia, imposición o seguimiento por parte de la entidad, diferente de la coordinación propia de la ejecución de los contratos de prestación de servicios.

---

<sup>19</sup> Corte Constitucional. Sentencia C-386 del 5 de abril de 2000 (M.P. Antonio Barrera Carbonell)

<sup>20</sup> Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Segunda. Sentencia de mayo 31 de 2016. Radicado 05001233300020130081301 (36872014)

<sup>21</sup> Ídem 16

En conclusión, para la configuración del contrato de trabajo se requiere que en la actuación procesal esté plenamente demostrada la actividad personal del trabajador demandante a favor de la parte demandada, y en lo que respecta a la continuada subordinación jurídica, que es el elemento característico y diferenciador de toda relación de trabajo, debe igualmente estar evidenciado.

En cuanto a la dirección y coordinación de los contratos de prestación de servicio como modalidad contractual estatal, el artículo 14 de la Ley 80 de 1993<sup>22</sup>, establece que la dirección general y la obligación de ejercer control y vigilancia de la ejecución del contrato recaerán en las entidades estatales<sup>23</sup>.

Respecto del tópico de coordinación, el Consejo de Estado, Sección Segunda, Subsección “A”, en sentencia de 6 de mayo de 2015, Magistrado Ponente Luis Rafael Vergara Quintero, señaló:

*“Se ha sostenido que entre contratante y contratista puede existir una relación de coordinación en sus actividades, de manera que el segundo se somete a las condiciones necesarias para el desarrollo eficiente de la actividad encomendada, lo cual incluye el cumplimiento de un horario, o el hecho de recibir una serie de instrucciones de sus superiores, o tener reportar informes sobre sus resultados, pero ello no significa necesariamente la configuración de un elemento de subordinación.*

*Igualmente, agregó que:*

*“Aunque a primera vista se puede pensar que el cumplimiento de un horario es de suyo elemento configurativo de la subordinación transformando una relación que ab initio se consideró como contractual en laboral, lo cierto es que en determinados casos el cumplimiento de un horario es sencillamente la manifestación de una concertación contractual entre las partes, administración y particular, para desarrollar el objeto del contrato en forma coordinada con los usos y condiciones generalmente aceptadas y necesarias para llevar a cabo el cumplimiento de la labor.*

*El sub lite se encuadra dentro de tal circunstancia, pues entre el libelista y la entidad accionada hubo una relación de coordinación, que no permite configurar la existencia de una subordinación, y por tanto, no hay lugar a deducir que en realidad se hubiera encubierto una relación laboral, aun cuando los otros dos (2) elementos, prestación personal del servicio y remuneración si se hallan suficientemente probados en el expediente...” (Sentencia de la Subsección “B”, del 19 de febrero de 2004, Exp. No. 0099-03)*

Igualmente lo reiteró en sentencia de 31 de mayo de 2016<sup>24</sup>:

---

<sup>22</sup> Por la cual se expide el Estatuto General de Contratación de la Administración Pública.

<sup>23</sup> Artículo 14º.- De los Medios que pueden utilizar las Entidades Estatales para el Cumplimiento del Objeto Contractual. Para el cumplimiento de los fines de la contratación, las entidades estatales al celebrar un contrato: 10. Tendrán la dirección general y la responsabilidad de ejercer el control y vigilancia de la ejecución del contrato. En consecuencia, con el exclusivo objeto de evitar la paralización o la afectación grave de los servicios públicos a su cargo y asegurar la inmediata, continua y adecuada prestación, podrán en los casos previstos en el numeral 2 de este artículo, interpretar los documentos contractuales y las estipulaciones en ellos convenidas, introducir modificaciones a lo contratado y, cuando las condiciones particulares de la prestación así lo exijan, terminar unilateralmente el contrato celebrado...”

<sup>24</sup> Consejo de Estado Sala de Lo Contencioso Administrativo Sección Segunda Subsección “B”, consejera Ponente: Doctora Sandra Lisset Ibarra Velez

*“Así las cosas, la subordinación es determinante para diferenciar el contrato laboral del contrato de prestación de servicios, puesto que es la mencionada característica la que fija la independencia del contratista de la administración pública y que no genera el derecho a las prestaciones sociales”.*

### 3.1.5. CASO CONCRETO.

Como lo que se debate en esta contienda es determinar si efectivamente existió una relación laboral entre la demandante y el extremo pasivo, se estudiarán por separado los tres elementos.

#### 3.7.1 De lo acreditado dentro del proceso

- a) Solicitud de acreencias laborales de fecha 4 de marzo de 2019, radicada ante la entidad demandada, por medio de la cual la parte demandante solicitó el pago y reconocimiento de todas las acreencias laborales derivadas de una relación laboral.
- b) Respuesta a la petición antes indicada, con Oficio No. 20191100087871 de 18 de marzo de 2019, por medio de la cual la Gerente de la entidad demandada niega el reconocimiento de la relación laboral y pago de las acreencias solicitadas.
- c) Certificación de los contratos de prestación de servicios celebrados con la entidad demandada, de donde se extrae lo siguiente:

En cuanto a los periodos de contratación, quedó establecido que el demandante prestó sus servicios vinculada directamente con la entidad con fundamento en los siguientes contratos de prestación de servicios expuestos cronológicamente:

<b>Contrato</b>	<b>Vigencia</b>	<b>Objeto</b>	<b>Área</b>	<b>Fecha inicio</b>	<b>Fecha de terminación</b>
3473-2016	2016	Auxiliar Enfermería	Hospital de Suba	01/07/2016	31/12/2016
0995-2017	2017	Auxiliar Enfermería	Hospital de Suba	01/01/2017	31/01/2018
1001-2018	2018	Auxiliar Enfermería	Hospital de Suba	01/02/2018	31/01/2019
1818-2019	2019	Auxiliar Enfermería	Hospital de Suba	01/02/2019	31/05/2019

La anterior tabla donde se ilustran los contratos desde el 2016 al 2019, se extrajo de una certificación expedida por la entidad demandada visible en el expediente digitalizado<sup>25</sup>.

<sup>25</sup> Ver Archivo 43 Expediente Digital

También se evidenció que con la demanda se allegaron varias certificaciones que dan cuenta que la demandante prestó sus servicios en calidad de trabajador en misión a favor del Hospital de Suba II Nivel<sup>26</sup>:

- Por el periodo comprendido entre el 3 de marzo de 2010 al 15 de enero de 2012 para ejercer la labor de auxiliar de enfermería.
- Por el periodo comprendido entre el 16 de enero de 2012 al 14 de marzo de 2013 para ejercer la labor de auxiliar asistencial o administrativo.
- Por el periodo comprendido entre el 15 de marzo de 2013 al 15 de diciembre de 2015 para ejercer la labor de auxiliar asistencial.
- Por el periodo comprendido entre el 1 de enero de 2016 al 30 de junio de 2016 para ejercer la labor de auxiliar asistencial.

**d)** Dentro del expediente obran igualmente, copia de algunos de los contratos suscritos por la demandada, cuyo objeto y actividades contractuales se señalaron de la siguiente manera:

*“1. Cumplir con las Leyes, Decretos, Acuerdos, Resoluciones, Circulares de cualquier órgano externo o Reglamento Interno, Código o Directriz Interna de la E.S.E que tenga relación con la ejecución del objeto del presente contrato. 2. Responder por las glosas generadas en el desarrollo de las obligaciones del presente contrato, si a ello hubiere lugar. 3. Obrar con lealtad y buena fe en el desarrollo y ejecución del presente Contrato, de acuerdo al Código del Buen Gobierno y Ética Institucional y/o Profesional. 4. Pagar sus aportes al Sistema General de Seguridad Social Integral conforme a las reglas y términos de la normatividad vigente durante la ejecución del presente contrato sobre los montos legales establecidos 5. Cumplir con la adherencia a las guías de manejo, manuales, instructivos, protocolos, procesos y procedimientos institucionales. 6. Desarrollar una cultura de autocontrol frente al cumplimiento de actividades de promoción, cuidado y uso racional de los recursos del Sistema Integrado de Gestión de la Subred Norte relacionados con la gestión ambiental, seguridad y salud en el trabajo, gestión documental y archivo, Sistema Único de acreditación, Responsabilidad Social, Seguridad de la Información y Control interno, acorde con el desarrollo de las responsabilidades asignadas 7. Contribuir con el mantenimiento y mejora del Sistema Obligatorio de Garantía de la Calidad Institucional durante el desarrollo de las responsabilidades asignadas, en el marco de operación de los componentes del Sistema único de Habilitación, Auditoría para el Mejoramiento de la Calidad, Sistema Único de Acreditación y Sistema de Información. 8. Cumplir con el desarrollo de las estrategias definidas a nivel institucional para el mantenimiento y mejora de los Ejes del Sistema Único de Acreditación: Gestión del Riesgo, Humanización de la Atención, Transformación cultural, Gestión clínica excelente y segura, Gestión de la*

---

<sup>26</sup> Ver Archivo 02 Expediente Digital

tecnología, Atención centrada en el usuario y Responsabilidad social, acorde al desarrollo de las responsabilidades asignadas. 9. Cumplir con las políticas Gerenciales, Acuerdos institucionales, Protocolos éticos, Planes, Programas, Procesos y Procedimientos definidos en el marco de operación de la Subred Norte, conforme con el desarrollo de las responsabilidades asignadas. 10. Ejecutar las acciones preventivas y/o correctivas, y/o plan de mejoramiento a que haya lugar de acuerdo a las evaluaciones y recomendaciones emitidas por los órganos externos, supervisor del contrato y/o directrices internas, 11. Preparar y presentar los informes, solicitudes, peticiones y/o respuestas, requeridas por las entidades públicas o privadas; dentro de los términos de ley garantizando la veracidad, oportunidad y confidencialidad de los mismos. 12. Asistir y aprobar los procesos de actualización, presenciales y virtuales, programados por el CONTRATANTE y por las entidades autorizadas por éste, con el fin de contribuir al desarrollo de las actividades y obligaciones contractuales. 13. Realizar todas aquellas actividades necesarias tendientes al cabal cumplimiento del objeto del negocio jurídico e informar de manera oportuna las dificultades que se presenten en la ejecución de las responsabilidades asignadas. 14. El CONTRATISTA se compromete a salvaguardar la imagen institucional. Cualquier actuación o pronunciamiento que hiciera sin el conocimiento y consentimiento de la E.S.E, que comprometa el buen nombre la Subred Integrada de Servicios de Salud Norte E.S.E. o de cualquiera de sus Unidades de Prestación de Servicios de Salud, será motivo de terminación unilateral del contrato, previo agotamiento del debido proceso. 15. En caso de ser designado supervisor de un contrato, realizar las gestiones necesarias tendientes al cabal cumplimiento técnico, administrativo y financiero del negocio jurídico enmendado, respondiendo fiscal, disciplinaria y penalmente por el manejo de los recursos y actividades que ello conlleve. 16. EI CONTRATISTA, cuando exista una necesidad fundamental en el marco de situaciones de emergencia donde tenga que intervenir el sector salud, debe garantizar la atención médica y apoyo a la misma al ser consecuencia lógica de la misión médica. 17. El CONTRATISTA se compromete a hacer una entrega real y efectiva de toda la información correspondiente a las actividades realizadas durante el tiempo de ejecución del presente contrato, una vez expire su plazo o termine de forma anticipada.”

- e) A pesar de lo señalado anteriormente, obran informes de ejecución contractuales donde se señalan actividades desplegadas por la contratista, resaltándose las siguientes<sup>27</sup>:

---

<sup>27</sup> Ver archivo 06 Expediente Digital (pág. 62)

ACTIVIDADES REALIZADAS	PRODUCTOS ENTREGADOS
<ul style="list-style-type: none"> <li>• Ejecutar actividades de limpieza y desinfección de mobiliarios y materiales a su cargo de acuerdo a las normas establecidas</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• Registro de actividades en la historia clínica.</li> </ul>
<ul style="list-style-type: none"> <li>• 2. Diligenciar los registros clínicos y sus anexos, de acuerdo a los parámetros establecidos en la Resolución 1995 de 1999 y los definidos en el manual de procedimientos del Hospital.</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• Registro en libros, diligenciamiento de historia clínica..</li> </ul>
<ul style="list-style-type: none"> <li>• 3. Dar cumplimiento a los órdenes médicos establecidas a cada paciente según su perfil y competencias.</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• Registro en la historia clínica, satisfacción de los profesionales.</li> </ul>
<ul style="list-style-type: none"> <li>• 4. Instruir al paciente y a la familia en el proceso de rehabilitación a seguir luego del egreso hospitalario en coordinación con la enfermera jefe.</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• Registro en historia clínica y kardex de enfermería elaborado por cada uno de los pacientes.</li> </ul>
<ul style="list-style-type: none"> <li>• 5. Verificación y control de reguladores, batas portátiles</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• Registro en historia clínica, informa oportunamente los hallazgos encontrados.</li> </ul>
<ul style="list-style-type: none"> <li>• 6. traslado de materiales e insumos del almacén hacia la central o viceversa</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• Registro en los libros de limpieza y desinfección, y en historia clínica.</li> </ul>
<ul style="list-style-type: none"> <li>• 7. Aplicar principios de bioseguridad y asepsia en la ejecución de cualquier procedimiento relacionado con la atención del paciente.</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• Registro en la plataforma institucional.</li> </ul>
<ul style="list-style-type: none"> <li>• 8. Aplicar los protocolos de vigilancia epidemiológica de la Secretaría Distrital de Salud, realizar la notificación oportuna de los eventos en salud pública así como los eventos adversos.</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• Registro en las notas de enfermería y libros.</li> </ul>
<ul style="list-style-type: none"> <li>• 9. Cumplir con los estándares de calidad, protocolos y guías de manejo establecidas para el desarrollo de cada una de las actividades de enfermería en la Unidad prestadora de servicios de salud, manteniendo un grado de adherencia mayor o igual al 96%.</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• No se presenta reporte alguno sobre quejas o mala atención.</li> </ul>
<ul style="list-style-type: none"> <li>• 10. Prestar un servicio humanizado aplicando los valores corporativos con calidad y calidez que garantice la satisfacción del usuario y dando respuesta en forma oportuna al 100% a quejas reclamos y sugerencias</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• Registro en los listados de asistencia.</li> </ul>
<ul style="list-style-type: none"> <li>• 11. Asistir y participar en las reuniones, capacitaciones y espacios institucionales que se convoquen.</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• Presentación personal excelente.</li> </ul>
<ul style="list-style-type: none"> <li>• 12. Mantener una presentación personal adecuada: uniforme, uñas cortas sin esmaltes, cabellos recogidos, no uso de collares, anillos, pulseras, relojes.</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• Se traslada a los diferentes servicios según necesidad del hospital.</li> </ul>
<ul style="list-style-type: none"> <li>• 13. Apoyar los diferentes servicios de la institución en el momento que se requiera.</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• Se traslada a los diferentes servicios según necesidad del hospital.</li> </ul>
<ul style="list-style-type: none"> <li>• 14. Realizar las actividades, acorde a la programación institucional</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• Se traslada a los diferentes servicios según necesidad del hospital.</li> </ul>
<ul style="list-style-type: none"> <li>• 16. Elaboración del reporte diario de las actividades desarrolladas y de los problemas o inconvenientes que hayan podido suceder durante el turno de trabajo</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• Se traslada a los diferentes servicios según necesidad del hospital.</li> </ul>

f) Adicionalmente, obra certificación de pagos realizados a favor de la demandante, mes a mes durante los periodos 2016 a 2018, visible en el expediente digitalizado, archivo 20 página 583.

g) Dentro del caudal probatorio reposa acuerdo No. 014 de 2015, mediante el cual se crea un nuevo cargo del nivel asistencial en la planta de personal del Hospital de Suba II Nivel, denominado Auxiliar Área Salud, Código 412 Grado 17. Sobre dicho cargo se señala que las funciones asignadas deberán ser cumplidas por servidores públicos. Como descripción de las funciones asignadas, dicho Acuerdo estableció las siguientes<sup>28</sup>:

IV. DESCRIPCIÓN DE LAS FUNCIONES ESENCIALES
1. Asistir al usuario de los servicios de urgencias, hospitalización, consulta externa, promoción y prevención en todo lo que tiene que ver con su preparación, toma de signos vitales, aplicación de biológicos y suministro de información de acuerdo con los procedimientos establecidos.
2. Realizar las actividades asignadas por la Enfermera, en los diferentes programas, haciendo los controles indicados a los usuarios llevando los registros exigidos y presentando los consolidados de las actividades realizadas en el periodo de conformidad guías, protocolos y procedimientos establecidos para el servicio.
3. Verificar la correcta administración de medicamentos de acuerdo con la prescripción médica y la asignación de la enfermera jefe con la calidad requerida.
4. Diligenciar de manera clara, completa y oportuna, los documentos que se requieran en el desarrollo de sus actividades de conformidad con los procedimientos y normas establecidas.
5. Realizar el proceso de desinfección de equipos y áreas críticas de acuerdo con los protocolos de bioseguridad establecidas por la institución
6. Cumplir con los procedimientos de reserva de la información y privacidad y confidencialidad y entrega de turno establecidos por la entidad.
7. Desempeñar las demás funciones relacionadas con la naturaleza del cargo y el área de desempeño.

A partir de lo anterior, es necesario indicar, según los requisitos establecidos para la configuración de la figura del contrato realidad, lo siguiente:

### **De la prestación personal del servicio**

De acuerdo con las pruebas aportadas, practicadas e incorporadas al expediente, es evidente que la demandante prestó en forma personal sus servicios en desarrollo de los contratos suscritos con la entonces E.S.E. Hospital de Suba II Nivel (hoy Subred Integrada de Servicios de Salud Norte), como así mismo se pudo colegir de acuerdo con los testimonios recibidos que desempeñó sus labores como “*auxiliar de enfermería*” y que dentro de sus funciones se encontraban las de asignación de citas médicas, atención al usuario en el área de cirugía, entrega de programación de cirugías al área correspondiente.

También coincidieron en que la demandante prestaba sus servicios en las instalaciones del hospital, de forma presencial, siéndole asignados turnos para la ejecución de su labor por parte del coordinador del área de cirugía.

Del informe de ejecución contractual anteriormente expuesto, se destaca que las labores realizadas por la demandante implican la prestación personal del servicio, en eventos tan puntuales como instruir al paciente y a la familia en el proceso de rehabilitación a seguir luego del egreso hospitalario, verificación y control de

<sup>28</sup> Ver archivo 30 Página 30 Expediente Digital.

reguladores y balas portátiles, traslado de materiales con destino al almacén y diligenciar los registros clínicos.

Lo anterior da cuenta que la actividad debía realizarse de manera personal, como quiera que debía tener contacto con los médicos y enfermeros que laboraban también en la unidad de salud, y que debido a los conocimientos técnicos especiales que su profesión requiere, y al lugar donde se desempeña su labor no le era posible delegar tales actividades, sin autorización. Asimismo, como los contratos de prestación de servicios se realizaron *intuito personae*, dada la formación profesional de la demandante, no hay duda de que la ejecución fue cumplida personalmente por esta. Además, este aspecto no lo discuten las partes, como tampoco obra prueba de delegación alguna. Por lo tanto, se encuentra demostrada la prestación personal del servicio.

### **De la Remuneración**

Además de la certificación que funge en expediente, se verifica que la entidad fijó a la demandante una suma de dinero como retribución por sus servicios prestados como auxiliar de enfermería, pagada por mensualidades. Ello se extrae de los múltiples contratos aportados al expediente, en donde se pactó como forma de pago la cancelación de mensualidades vencidas, de acuerdo con el cumplimiento de los turnos asignados. Igualmente a dicha conclusión arriba el despacho, en vista de la certificación de pagos mensuales que aporta la Subred Norte.

Igualmente, sobre este aspecto, tanto los testigos, como la demandante coincidieron en que los pagos se realizaban mensualmente por parte de la entidad demandada a la cuenta de ahorros de la demandante, elemento de la relación que no fue debatido por el extremo pasivo de la litis y razón por la cual se encuentra que no hay lugar a duda que la demandante percibía como contraprestación de sus servicios una retribución mensual pactada en los respectivos contratos de prestación de servicios con el Hospital. todo ello permite concluir la concurrencia de otro de los elementos del contrato de trabajo, es decir, la remuneración.

### **De la subordinación**

Siguiendo este hilo conductor, el presente requisito es el que marca jurídicamente la diferencia entre un contrato de prestación de servicios y uno laboral, según lo indicado por la Corte Constitucional y el Consejo de Estado.

Tal como se expuso en el acápite normativo y jurisprudencial de la presente sentencia una cosa es la relación de coordinación que debe existir entre el contratista y la entidad a través del supervisor o interventor del contrato, y otra muy distinta es la relación de subordinación o dependencia que la entidad imponga al contratista de modo que afecte la autonomía e independencia que este debe tener durante la ejecución del contrato.

En el caso sub exánime, el reconocimiento de la relación laboral se fundamenta a partir de las funciones desarrolladas por la demandante en la hoy Subred Integrada de Servicios Norte como *auxiliar de enfermería*, las cuales si bien cumplió de manera reiterada, por varios años, también fueron ejecutadas bajo órdenes impartidas por personal de planta, relativas específicamente en relación con su labor, a las instrucciones puntuales que debía indicar a los pacientes para su rehabilitación luego del egreso hospitalario, como también el orden y los aspectos a verificar en el control de reguladores y balas portátiles, así como cuáles registros clínicos debían diligenciarse, respetando no solamente los protocolos que la institución impone, sino también atendiendo a su específica formación académica. Dichas actividades, además pertenecen al objeto misional de la entidad.

Adicionalmente, los testigos en sus declaraciones coinciden en que la señora María Margarita Díaz Casallas debía encargarse de la asignación de citas médicas, atención al usuario en el área de cirugía, entrega de programación de cirugías y citas de anestesiología al área correspondiente, labor que no tiene sentido interpretar de manera aislada a la prestación del servicio de salud. En consecuencia, al confrontar los testimonios que obran como prueba dentro del expediente, como también a partir del material probatorio y del interrogatorio de parte practicado a la demandante se puede constatar que, en el caso concreto, estaría demostrada la subordinación por cuanto lo siguiente:

- (i)** La entidad fijaba, y por tanto ordenaba tanto el lugar como el horario del desarrollo de las actividades llevadas a cabo por la demandante. También le exigía el cumplimiento de protocolos y directrices establecidas por la entidad, lo que implicó el porte de elementos distintivos de su vinculación, como uniforme y carné que la acreditaran como funcionaria de la institución.
- (ii)** Luego de la ejecución de su labor, sus superiores eran quienes verificaban el cumplimiento de esta, a partir del diligenciamiento de informes y la verificación de la realización de las actividades programadas.
- (iii)** la demandante, en su calidad de auxiliar de enfermería no podía ausentarse de su lugar de trabajo sin cumplir un trámite de permiso que lo justificara y naturalmente el reemplazo debía ser una persona del hospital, pues no tenía la facultad de delegar a su elección las labores encomendadas, ni la persona que pudiera ejecutarlas.
- (iv)** Tampoco podía la demandante realizar las tareas señaladas por fuera de las circunstancias ordenadas por la entidad, ya las mismas tienen estrecha relación con el objeto misional de la entidad y por lo tanto no podían desarrollarse fuera de las instalaciones del hospital. Por otra parte, la demandante no tenía autonomía ni poder de decisión diferente a lo impartido por sus superiores y a las directrices impuestas por la entidad.

Para esta sede judicial, estos elementos desdibujan la relación contractual pretendida por la entidad y desvirtúan la esencia de la contratación por servicios para encubrir una verdadera relación laboral, pues desacreditan la relación de coordinación presunta

entre contratante y contratista para en su lugar manifestar tal encubrimiento por haberse configurado los elementos señalados por la legislación e incluso la Jurisprudencia en materia de Contrato Realidad.

También reitera este despacho, que el objeto de su labor se encuentra íntimamente ligado a la prestación del servicio de salud, tanto así que la programación de salas de cirugía, como el agendamiento de citas médicas es una necesidad permanente para los pacientes y personal asistencial y por tanto deber de la entidad relativo a su objeto misional y su funcionamiento.

Por demás, como se pudo verificar, la demandante más allá de una relación de coordinación se encontraba sometida a cumplir las funciones suscritas en los diferentes contratos, bajo criterios propios de la entidad y en las circunstancias por ella establecidas.

Así las cosas, de las pruebas documentales, especialmente con las certificaciones aportadas por la entidad, y de lo aportado por los testimonios rendidos en Audiencia de Pruebas, se pudo establecer que las labores desempeñadas por María Margarita Díaz Casallas eran impuestas por la entidad, sin posibilidad de modularlas o delegarlas *motu proprio*.

También quedó demostrado que la entidad contrataba a la demandante bajo la modalidad de órdenes de prestación de servicios para cumplir funciones permanentes y misionales de la entidad. En este orden de ideas, también quedó probado que en el Hospital de Suba II Nivel existían empleados de planta que ejercían las mismas funciones que la demandante. hecho en que coinciden los testigos, así como la demandante.

De lo anterior se deduce que la demandante en su condición de contratista cumplía las mismas funciones que un *auxiliar de enfermería* de planta de la entidad cumpliendo de forma permanente y personal las actividades en el servicio de salud, para las cuales por expresa disposición legal, está prohibida la celebración de contratos de prestación de servicios con la administración, menos aún si se tiene en cuenta que la vinculación de la demandante no fue para suplir actividades transitorias, sino que la misma perduró por aproximadamente 4 años, de forma directa, y 6 años aproximadamente como trabajadora en misión; tal como quedó probado con los contratos celebrados entre la demandante y la entidad.

Entonces, la Subred Integrada de Servicios de Salud Norte, al ser una Empresa Social del Estado que presta los servicios de salud (artículos 194-197 de la Ley 100 de 1993), para el desarrollo de su función permanente requiere de *auxiliares de enfermería*, cargo que desempeñaba la demandante en calidad de contratista, lo cual no era procedente por el carácter de permanente de las labores ejercidas, de modo que la demandante dejó de ser contratista y se convirtió en una persona que desarrolló sus actividades bajo la realidad de sucesivos contratos laborales.

Es preciso afirmar, en este punto, que a la presente controversia le es aplicable el principio de “*primacía de la realidad sobre formalidades*”, pues es indudable que la señora Díaz se encontraba en las mismas condiciones de los empleados de planta, en tanto desempeñaba personalmente la labor, en un cargo que revestía la característica de permanente, aspectos que demuestran que estaba sujeta a subordinación y dependencia.

Ahora bien, es importante aclarar que la Sección Segunda del Consejo de Estado en reiteradas ocasiones ha señalado que la figura del contrato realidad, se aplica cuando se logra probar la continua prestación de los servicios personales remunerados, “*propios de la actividad misional de la entidad contratante*”, para ejecutarlos con sus elementos de trabajo, bajo sujeción de órdenes y condiciones de desempeño que desbordan las necesidades de coordinación respecto de verdaderos contratistas autónomos, para configurar dependencia y subordinación propia de las relaciones laborales

Para esta Judicatura también es claro que la continuidad en la prestación de los servicios de la demandante le brinda un carácter de permanente, de lo que se puede colegir que sus servicios no eran propios de un contrato de prestación de servicios profesionales y de apoyo a la gestión sino de una relación laboral entre las partes.

La excepción prevista en el artículo 32 de la Ley 80 de 1993 que permite la celebración de contratos de prestación de servicios no autoriza que las entidades del Estado 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, máxime cuando la relación laboral entre las partes se extendió en el tiempo.

Es importante precisar que como se indicó en el acápite de normas y precedente jurisprudencial aplicable, el reconocimiento de la existencia de una relación laboral no implica conferir a la demandante la condición de empleado público, puesto que dicha calidad no se otorga por el sólo hecho de trabajar para el Estado, sino que la misma se adquiere en las formas establecidas en la ley para ello (mediante concurso de méritos para acceder a la carrera administrativa, en provisionalidad, entre otras formas contempladas en la ley para tal fin).

Como consecuencia de lo anterior, se declarará la nulidad del acto contenido en el Oficio No. 20191100087871 de 18 de marzo de 2019, por medio del cual la entidad negó el pago de acreencias laborales y prestacionales derivadas de su vinculación con el Hospital de Suba entre el 1 de enero de 2010 al 31 de enero de 2019

### **3.8. De pago de las prestaciones sociales en el contrato realidad**

Adicional a lo anterior, la jurisprudencia del máximo Tribunal Contencioso Administrativo ha sostenido que cuando el objeto del contrato versa sobre el desempeño de funciones de carácter permanente y en el proceso se demuestra que hubo subordinación o dependencia respecto del empleador, surge el derecho al pago de prestaciones<sup>29</sup>, porque de lo contrario se afectan los derechos del trabajador.

Esto de conformidad con lo planteado por el Consejo de Estado en la sentencia de unificación del 25 de agosto de 2016, quien señaló que en los contratos de prestación de servicios que ocultan una relación laboral respecto al pago de prestaciones sociales, ordenar dicho pago es procedente siempre y cuando no opere la prescripción extintiva, como se pasa a estudiar.

### **3.9 De la prescripción**

El Consejo de Estado en la Sentencia de Unificación<sup>30</sup> citada, estableció de manera específica la regla jurisprudencial respecto a la cual, quien pretenda el reconocimiento de la relación laboral con el Estado y en consecuencia exija el pago de las prestaciones derivadas de esta, en aplicación del principio de la primacía de la realidad sobre las formalidades, deberá reclamarlos dentro del término de (3) tres años contados a partir de la terminación de su vínculo contractual.

Para tal efecto se retoma la tesis según la cual deberá evaluarse la continuidad en la ejecución de los contratos a fin de determinar en qué periodos esta se pierde para con ello evaluar si sobre ciertos periodos ha operado el fenómeno de la prescripción por la no reclamación de los derechos laborales en el término de tres años.

En consecuencia, se entenderá que aquella continuidad se pierde cuando ha transcurrido un periodo razonable entre uno y otro periodo de ejecución contractual.

Según lo probado en el proceso la parte actora inició su relación con la demandada como trabajadora en misión a favor del Hospital de Suba, desde el **3 de marzo de 2010 al 30 de junio de 2016**, y directamente con el Hospital de Suba a partir del **01 de julio de 2016** con la celebración y ejecución de sucesivos contratos de prestación de servicios, sin solución de continuidad entre ambas figuras diferentes de vinculación hasta la terminación del último contrato suscrito el **31 de mayo de 2019**.

Se tiene en consideración el periodo laborado como trabajadora en misión, toda vez que durante dichos periodos la demandante también prestó sus servicios a la entidad con el lleno de los requisitos de que trata la jurisprudencia para acceder a la figura del contrato realidad.

---

<sup>29</sup> Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, CP. Nicolás Pájaro Peñaranda, sentencia de 18 de noviembre de 2003, expediente: IJ-0039, actor: María Zulay Ramírez Orozco.  
<sup>30</sup> C.E., SCA, Sección Segunda, Subsección B, Sentencia de Unificación del 25 de agosto de 2016 Consejero Ponente Carmelo Perdomo Cuéter, Radicación número: 23001-23-33-000-2013-00260-01(0088-15) CE-SUJ2-005-16.

De lo anterior, se colige que respecto a dicho periodo la demandante contaba con 3 años posteriores a dicha fecha para reclamar el reconocimiento de la relación laboral, los cuales fenecían el **31 de mayo de 2022**.

Si se tiene en cuenta que tal como quedó demostrado, la demandante presentó su reclamación el **4 de marzo de 2019**, aplicando lo normado respecto a la prescripción trienal, se tiene que dicho fenómeno jurídico no aplica para el caso de autos por haberse presentado la reclamación dentro de los tres años con que contaba la demandante para reclamar los derechos laborales que eventualmente pudiesen surgir de su vinculación. durante el señalado lapso.

Así las cosas, por haberse presentado la petición dentro del término de 3 años previsto en los artículos 41 del Decreto 3135/68 y 102 del Decreto 1848/69 para los periodos reseñados y conforme a la sentencia de unificación del Consejo de Estado antes citada, la señora Díaz Casallas tiene derecho al reconocimiento y pago de las prestaciones sociales comunes devengadas por un **auxiliar de enfermería** de planta de la entidad por el periodo comprendido entre el **3 de marzo de 2010 al 31 de mayo de 2019** fecha última en que terminó el último contrato, en consideración a que frente a este periodo no operó la prescripción trienal.

En cuanto a las cotizaciones destinadas a pensión es procedente ordenar a la entidad demandada tener en cuenta para efectos pensionales los periodos de desarrollo de los contratos de prestación de servicios, dado el carácter imprescriptible de esta prestación.

En cuanto a la devolución de los aportes de los pagos que hubiere efectuado la demandante al sistema de seguridad social en pensiones se deberá tener en cuenta la regla jurisprudencial establecida por el Consejo de Estado en la sentencia de unificación del 25 de agosto de 2016, es decir, “... *iii) Lo anterior, no implica la imprescriptibilidad de la devolución de los dineros pagados por concepto de aportes hechos por el trabajador como contratista, pues esto sería un beneficio propiamente económico para él, que no influye en el derecho pensional como tal (que se busca garantizar), sino en relación con las cotizaciones adeudadas al sistema de seguridad social en pensiones, que podrían tener incidencia al momento de liquidarse el monto pensional...*”, en ese sentido solo tendrá derecho a la devolución de los aportes que excedan el 4% del 16% que se debe cotizar al sistema por los periodos en los cuales no operó el fenómeno de la prescripción, si hubiere lugar a ello, una vez que la entidad haya determinado el IBC sobre el cual deben efectuarse dichos pagos.

De igual manera, la entidad demandada deberá devolver a la demandante por concepto de seguridad social en salud la cuota parte que le correspondía como entidad empleadora, por el señalado lapso.

Así entonces, para calcular el ingreso base de cotización (IBC) tanto para las prestaciones sociales comunes como para efectos de pensión de la demandante, la

entidad deberá tener en cuenta que dentro de la planta de la entidad se encuentra creado el cargo de auxiliar de enfermería, (Auxiliar Área Salud código 412 Grado 17) por lo tanto, el IBC deberá calcularse con el salario percibido por el cargo citado<sup>31</sup>.

La liquidación de aportes para pensión se deberá efectuar mes a mes y de existir diferencias entre los aportes realizados por el demandante en calidad de contratista y los que se debieron efectuar, la entidad deberá realizar las cotizaciones al respectivo fondo de pensiones de la suma faltante por concepto de aportes a pensión en la cuota parte que le correspondía como entidad empleadora esto es el 12% y a la demandante le corresponde aportar el 4%, de existir diferencias en los aportes que se debieron efectuar la demandada deberá trasladar a las entidades de seguridad social a la cual cotiza el demandante.

Para lo anterior, se deberán acreditar las cotizaciones realizadas al mencionado sistema durante sus vínculos contractuales y en caso de no haberlas realizado o que existieran diferencias en su contra, tendrá la carga de completar, según el caso, el porcentaje que le incumbía como trabajador.

#### **4 Del Restablecimiento del derecho**

Conforme a las reglas jurisprudenciales fijadas en la pluricitada sentencia de unificación proferida por la sección segunda del Consejo de Estado<sup>32</sup>: *“(i) el consecuente reconocimiento de las prestaciones por la nulidad del acto administrativo que niega la existencia de la relación laboral y del tiempo de servicios con fines pensionales proceden a título de restablecimiento del derecho -y no a título de reparación del daño como lo solicitó el apoderado de la parte demandante, (fuera del texto)- y (ii) el ingreso sobre el cual han de calcularse las prestaciones dejadas de percibir por el contratista corresponderá al sueldo devengado por los servidores de planta de la entidad”*.

Conforme a lo expuesto, a título de restablecimiento del derecho se ordenará a la Subred Integrada de Servicios de Salud Norte lo siguiente:

(i) Pagar a la señora María Margarita Díaz Casallas las correspondientes prestaciones sociales (liquidadas con base en el sueldo devengado por los servidores de planta que ostentan el cargo de Auxiliar Área Salud código 412 Grado 17), durante el periodo comprendido entre el **3 de marzo de 2010 al 31 de mayo de 2019**.

(ii) Para el pago de aportes a seguridad social en pensión se adoptará el criterio establecido en la sentencia de unificación del Consejo de Estado de fecha 25 de agosto de 2016.

---

<sup>31</sup> Ver archivo 29 Expediente Digitalizado

<sup>32</sup> Ibidem.

En consecuencia, la entidad demandada deberá tomar, durante los citados periodos<sup>33</sup> el ingreso base de cotización (IBC) pensional de la demandante como ya se indicó, 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 empleadora.

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

(iii) Se declarará que el tiempo laborado como auxiliar de enfermería la bajo la modalidad de contratos y órdenes de prestación de servicios con la Subred Integrada de Servicios de Salud norte, durante el periodo comprendido entre el **3 de marzo de 2010 al 31 de mayo de 2019**, se debe computar para efectos pensionales.

Las sumas que deberá cancelar la entidad accionada por concepto de prestaciones sociales y aportes para pensión se actualizarán de acuerdo con la fórmula según la cual el valor presente (R) se determinará al multiplicar el valor histórico (Rh) por el guarismo que resulta de dividir el índice final de precios al consumidor certificado por el DANE (vigente a la fecha de la sentencia) por el índice inicial (vigente a la fecha de la causación de la prestación). La fórmula que debe aplicar la entidad demandada es la siguiente:

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

Se aclara que, por tratarse de obligaciones de tracto sucesivo, dicha fórmula debe aplicarse mes por mes, conforme el índice inicial es el vigente al momento de la causación de cada una de ellas.

## **6. De las costas.**

Siguiendo en este punto la sentencia de la sección segunda del 18 de julio de 2018<sup>34</sup>, encuentra este Despacho que no se observó ninguna actitud temeraria por parte del extremo activo, aunado a que las actuaciones adelantadas por la accionante son las que normalmente se esperan al interior de un proceso.

Por ello y en razón a las actuaciones realizadas en esta instancia y en aplicación del criterio valorativo ya enunciado, se abstendrá de condenar en costas a la parte demandada conforme las previsiones del artículo 365 del CGP.

---

<sup>33</sup> 20 de diciembre de 2013 al 31 de agosto de 2016

<sup>34</sup> Consejo de estado, Sección segunda, Subsección A, sentencia del 18 de julio de 2018, C.P. William Hernández Gómez; Rad: 68001-23-33-000-2013-00698-01 (3300-14)

De modo que teniendo en cuenta el material probatorio allegado, el precedente jurisprudencial, las normas y los supuestos fácticos de la demanda, el despacho arriba a la convicción de que las pretensiones de la demanda deben prosperar en la forma indicada, en cuanto que el acto administrativo demandado es nulo por haberse expedido con desconocimiento de las normas superiores y de la jurisprudencia invocada, desvirtuando así la presunción de legalidad que lo amparaba.

En mérito de lo expuesto, el **Juzgado Dieciséis (16) Administrativo de Oralidad del Circuito Judicial De Bogotá D.C.** en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

**RESUELVE:**

**PRIMERO: DECLARAR** que entre **MARÍA MARGARITA DÍAZ CASALLAS**, identificada con cédula de ciudadanía No. 52.341.643 y la **SUBRED INTEGRADA DE SERVICIOS DE SALUD NORTE**. se configuró una relación laboral de naturaleza pública durante el periodo comprendido entre el **3 de marzo de 2010 al 31 de mayo de 2019**, fecha en que terminó el último contrato, con ocasión de la ejecución de los contratos de prestación de servicios celebrados y ejecutados, como también de su vinculación como trabajadora en misión a favor de la demandada, de acuerdo con las razones expuestas.

**SEGUNDO:** Como consecuencia de lo anterior, se **DECLARA NULO** el acto administrativo contenido en contenido en el Oficio No. 20191100087871 de 18 de marzo de 2019, por medio del cual la entidad demandada negó el reconocimiento de la existencia de una relación laboral con la demandante, así como el pago de todas las prestaciones laborales y sociales dejadas de percibir durante su lapso de vinculación, de acuerdo con los motivos expuestos en esta providencia.

**TERCERO:** A título de restablecimiento del derecho, se **CONDENA** a la **SUBRED INTEGRADA DE SERVICIOS DE SALUD NORTE E.S.E.** a que reconozca y pague en forma indexada a **MARÍA MARGARITA DÍAZ CASALLAS**, identificada con cédula de ciudadanía No. 52.341.643, las prestaciones salariales y sociales y demás emolumentos legales dejados de pagar, equivalentes a los que corresponda al cargo de **AUXILIAR DE ENFERMERÍA** de la planta de personal de la entidad por el periodo comprendido entre el **3 de marzo de 2010 al 31 de mayo de 2019** por las razones indicadas en la parte motiva de este fallo.

**CUARTO:** De la misma manera se **CONDENA** a la **SUBRED INTEGRADA DE SERVICIOS DE SALUD NORTE E.S.E.** a que reconozca y pague en forma indexada a **MARÍA MARGARITA DÍAZ CASALLAS**, los aportes pensionales correspondientes al periodo entre el **3 de marzo de 2010 al 31 de mayo de 2019**, teniendo en cuenta para calcular el ingreso base de cotización (IBC) el salario que

percibía un empleado el cargo de Auxiliar Área Salud código 412 Grado 17 para la época en que prestó sus servicios a la entidad demandada, mes a mes, y de existir diferencias entre los aportes realizados como contratista y los que se debieron efectuar, realizar las cotizaciones al respectivo fondo de pensiones de la suma faltante por concepto de aportes a pensión solo en el porcentaje que le correspondía como entidad empleadora.

Así mismo la demandante debe acreditar las cotizaciones que realizó al mencionado sistema durante sus vínculos contractuales y en caso de no haberlas realizado o que existieran diferencias en su contra, tendrá la carga de completar, según el caso, el porcentaje que le incumbía como trabajador.

**QUINTO: DECLARAR** que para el presente caso no operó la **PRESCRIPCIÓN EXTINTIVA** de las acreencias laborales reclamadas por la señora MARÍA MARGARITA DÍAZ CASALLAS por las razones expuestas en la parte motiva de la presente sentencia.

**SEXTO:** La entidad condenada debe pagar a la parte demandante los valores correspondientes de que tratan los numerales anteriores, actualizados de acuerdo con lo expresado en la parte motiva de esta providencia, conforme con los índices de inflación certificados por el DANE y mediante la aplicación de la fórmula consignada en la parte motiva de esta sentencia.

**SÉPTIMO:** Sin condena en costas

**OCTAVO:** Negar las demás pretensiones de la demanda.

**NOVENO:** La entidad dará cumplimiento al presente fallo, dentro de los términos previstos en el artículo 192 y siguientes del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, sin necesidad de mandato judicial.

**DÉCIMO:** En firme esta Sentencia, por la Secretaría del Juzgado **COMUNÍQUESE** a la entidad condenada, con copia íntegra de la misma para su ejecución y cumplimiento (Artículos 192 y 203 incisos finales, de la Ley 1437 de 2011). Igualmente expídase a la parte demandante copia íntegra y auténtica de la misma, con constancia de ejecutoria, en los términos del numeral 2, del artículo 114 del C.G.P. Lo anterior a costa de la parte demandante.

**UNDÉCIMO:** Se **REQUIERE** a la entidad condenada que una vez se encuentre en firme esta providencia al momento de cumplir la sentencia y hacer el respectivo pago se le consigne directamente a la cuenta del demandante y **no se realice dicho pago** a través de depósito judicial en la cuenta del juzgado.

**DUODÉCIMO:** Ejecutoriada esta providencia, por la Secretaría del Juzgado devuélvase al interesado el remanente de los gastos del proceso si los hubiere, excepto los causados y hecha la liquidación del proceso y las anotaciones de ley, **ARCHÍVESE** el expediente.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

**BLANCA LILIANA POVEDA CABEZAS**  
**JUEZ**

**Firmado Por:**  
**Blanca Liliana Poveda Cabezas**  
**Juez**  
**Juzgado Administrativo**  
**016**  
**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: **3563848ea8d9510752cf17846e823463cec53abfe40bec6ef96d11d4aa7df0c4**

Documento generado en 09/08/2022 05:48:16 PM

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