



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO 28 ADMINISTRATIVO
DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ
-SECCIÓN SEGUNDA-

Bogotá D.C., treinta (30) de noviembre de dos mil veintidós (2022)

Expediente: 11001-33-35-028-2019-00127-00
Demandante: Paul Alejandro Martínez Avendaño¹
Demandado: Hospital Militar Central²
Controversia: Contrato realidad - Reconocimiento de prestaciones sociales y demás emolumentos laborales

Procede el Despacho a proferir sentencia en el proceso de la referencia, incoado por el demandante **Paul Alejandro Martínez Avendaño**, identificado con cédula de ciudadanía número 80.470.147, por intermedio de apoderado, en ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho consagrado en el artículo 138 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, en contra del **Hospital Militar Central**.

I. ANTECEDENTES

1. Pretensiones³

La parte demandante solicita:

“PRIMERA: Declarar la nulidad del acto administrativo con Radicado E-00022-2018011596-HMC- Id: 113020 de fecha 14 de Diciembre de 2018, emitido por EL HOSPITAL MILITAR CENTRAL, por medio del cual se NEGÓ el pago de las acreencias laborales y prestaciones sociales derivadas de la vinculación entre el HOSPITAL MILITAR CENTRAL y el(la) señor(a) PAUL ALEJANDRO MARTÍNEZ AVENDAÑO durante el periodo comprendido entre el día 5 DE DICIEMBRE DE 2014 HASTA EL 31 DE JULIO DE 2018 y no otorgó recurso alguno.

SEGUNDA: Que se DECLARE que el(la) accionante PAUL ALEJANDRO MARTÍNEZ AVENDAÑO fungió como Empleado Público de hecho para el HOSPITAL MILITAR CENTRAL en el cargo de ANALISTA DE CUENTAS MÉDICAS durante el periodo comprendido entre el 5 DE DICIEMBRE DE 2014 HASTA EL 31 DE JULIO DE 2018.

TERCERA: Que como consecuencia de las anteriores declaraciones, se CONDENE al HOSPITAL MILITAR CENTRAL a pagar al accionante, LA TOTALIDAD DE LOS FACTORES DE SALARIO devengados por los ANALISTAS DE CUENTAS MÉDICAS de planta en la entidad demandada, los cuales fueron causados por el(la) demandante desde el día 5 DE DICIEMBRE DE 2014 HASTA EL 31 DE JULIO DE 2018.

CUARTA: Que se CONDENE al HOSPITAL MILITAR CENTRAL a pagarle al (la) demandante el valor equivalente al auxilio de las Cesantías causadas durante todo el tiempo de prestación de servicios, liquidado con la asignación legal otorgada al

¹ notificaciones@misderechos.com.co

² judicialshmc@hospitalmilitar.gov.co y ricardoescuderot@hotmail.com

³ Archiv o Digital No. 1, folios 1 a 3

cargo de los ANALISTAS DE CUENTAS MÉDICAS del HOSPITAL MILITAR CENTRAL entre el día 5 DE DICIEMBRE DE 2014 HASTA EL 31 DE JULIO DE 2018.

QUINTA: Que se CONDENE al HOSPITAL MILITAR CENTRAL a pagarle al (la) señor(a) PAUL ALEJANDRO MARTÍNEZ AVENDAÑO, los Intereses a la Cesantías causados sobre los saldos que arroje la liquidación del auxilio a las cesantías año por año conforme al literal anterior.

SEXTA: Que se CONDENE al HOSPITAL MILITAR CENTRAL a pagarle al (la) señor(a) PAUL ALEJANDRO MARTÍNEZ AVENDAÑO el valor equivalente a las Primas de carácter legal de SERVICIOS de junio y diciembre de cada año, causadas desde el día 5 DE DICIEMBRE DE 2014 HASTA EL 31 DE JULIO DE 2018, liquidadas con la asignación legal otorgada al cargo de los ANALISTAS DE CUENTAS MÉDICAS en la entidad demandada.

SÉPTIMA: Que se CONDENE al HOSPITAL MILITAR CENTRAL a pagarle al (la) señor(a) PAUL ALEJANDRO MARTÍNEZ AVENDAÑO la Bonificación por Servicios Prestados de cada año causadas desde el día 5 DE DICIEMBRE DE 2014 HASTA EL 31 DE JULIO DE 2018, liquidada con la asignación legal otorgada al cargo de los ANALISTAS DE CUENTAS MÉDICAS en la entidad demandada.

OCTAVA: Que se CONDENE al HOSPITAL MILITAR CENTRAL a pagarle al (la) señor(a) PAUL ALEJANDRO MARTÍNEZ AVENDAÑO las Primas de carácter legal de Navidad de cada año, causadas desde el día 5 DE DICIEMBRE DE 2014 HASTA EL 31 DE JULIO DE 2018, liquidadas con la asignación legal otorgada al cargo de los ANALISTAS DE CUENTAS MÉDICAS en la entidad demandada.

NOVENA: Que se CONDENE al HOSPITAL MILITAR CENTRAL a pagarle al (la) señor(a) PAUL ALEJANDRO MARTÍNEZ AVENDAÑO las Primas de carácter de Antigüedad de cada año, causadas desde el día 5 DE DICIEMBRE DE 2014 HASTA EL 31 DE JULIO DE 2018, liquidadas con la asignación legal otorgada al cargo de los ANALISTAS DE CUENTAS MÉDICAS en la entidad demandada.

DÉCIMA: Que se CONDENE al HOSPITAL MILITAR CENTRAL a pagarle al (la) señor(a) PAUL ALEJANDRO MARTÍNEZ AVENDAÑO el valor de los quinquenios causados desde el día 5 DE DICIEMBRE DE 2014 HASTA EL 31 DE JULIO DE 2018, liquidados con la asignación legal otorgada al cargo de los ANALISTAS DE CUENTAS MÉDICAS en la entidad demandada.

DÉCIMA PRIMERA: Que se CONDENE al HOSPITAL MILITAR CENTRAL a pagarle al (la) señor(a) PAUL ALEJANDRO MARTÍNEZ AVENDAÑO las Primas de carácter legal de Vacaciones de cada año causadas desde el día 5 DE DICIEMBRE DE 2014 HASTA EL 31 DE JULIO DE 2018, liquidadas con la asignación legal otorgada al cargo de los ANALISTAS DE CUENTAS MÉDICAS en la entidad demandada.

DÉCIMA SEGUNDA: Que se CONDENE al HOSPITAL MILITAR CENTRAL a pagarle al (la) señor(a) PAUL ALEJANDRO MARTÍNEZ AVENDAÑO la compensación en dinero de las vacaciones causadas, desde el 5 DE DICIEMBRE DE 2014 HASTA EL 31 DE JULIO DE 2018, liquidado con la asignación legal otorgada al cargo de los ANALISTAS DE CUENTAS MÉDICAS en la entidad demandada.

DÉCIMA TERCERA: Que se CONDENE al HOSPITAL MILITAR CENTRAL a pagarle al (la) señor(a) PAUL ALEJANDRO MARTÍNEZ AVENDAÑO los subsidios de alimentación causados desde el día 5 DE DICIEMBRE DE 2014 HASTA EL 31 DE JULIO DE 2018, liquidados con la asignación legal otorgada al cargo de los ANALISTAS DE CUENTAS MÉDICAS en la entidad demandada.

DÉCIMA CUARTA: Que se CONDENE al HOSPITAL MILITAR CENTRAL a pagarle al (la) señor(a) PAUL ALEJANDRO MARTÍNEZ AVENDAÑO los subsidios de

transporte causados desde el día 5 DE DICIEMBRE DE 2014 HASTA EL 31 DE JULIO DE 2018, liquidados con la asignación legal otorgada al cargo de los ANALISTAS DE CUENTAS MÉDICAS en la entidad demandada.

DÉCIMA QUINTA: Que se CONDENE al HOSPITAL MILITAR CENTRAL a efectuar en el fondo de pensiones al que se encuentra afiliado(a) el demandante, las cotizaciones impagas al sistema de seguridad social en PENSIONES en la proporción que le corresponde a la entidad condenada de conformidad a la ley 100 de 1993 y sus decretos reglamentarios por el periodo comprendido entre 5 DE DICIEMBRE DE 2014 HASTA EL 31 DE JULIO DE 2018, tomando como ingreso base de cotización, el SALARIO devengado por un trabajador de planta en el mismo cargo de mi mandante.

DÉCIMA SEXTA: ORDENAR al HOSPITAL MILITAR CENTRAL, para que sobre las condenas descritas en los numerales anteriores y sobre los dineros adeudados a mi mandante, le 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 el artículo 193 de la ley 1437 de 2011, la reiterada jurisprudencia del Honorable Consejo de Estado y de la Corte Constitucional, y demás normas concordantes.

DÉCIMA SÉPTIMA: Que se ORDENE a la entidad demandada a dar cumplimiento al fallo que este Despacho profiera dentro de los términos establecidos en el artículo 192 y 195 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

DÉCIMA OCTAVA: ORDENAR al HOSPITAL MILITAR CENTRAL, a pagar intereses moratorios en favor de mi mandante si no da cumplimiento al fallo judicial dentro del término previsto en el artículo 192 Numeral 2° de la ley 1437 de 2011, conforme lo ordena el inciso 3° del mismo artículo y el numeral 4° artículo 195 del C.P.A.C.A.

DÉCIMA NOVENA: Que se CONDENE a la entidad demandada al pago de las costas y expensas de este proceso.”

2. Hechos⁴

El apoderado de la parte demandante señala que el señor **Paul Alejandro Martínez Avendaño**, laboró a través de contratos de prestación de servicios en el **Hospital Militar Central**, entre el 5 de diciembre de 2013 y el 31 de julio de 2018, desempeñando personalmente sus labores bajo continua subordinación.

Indica que el **21 de noviembre de 2018**, presentó reclamación para el pago de prestaciones sociales por todo el tiempo laborado, petición que fue resuelta de manera negativa mediante el **Oficio No. E-00022-2018011596-HMC Id. 113020 del 14 de diciembre de 2018**.

3. Normas violadas y concepto de violación⁵

Señala como normas violadas, las siguientes:

Constitucionales: artículos 1, 2, 4, 6, 13, 14, 25, 29, 48, 53, 58, 121, 122, 123, 125, 126, 209, 277 y 351-1.

⁴ Archivo Digital No. 1, folios 4 a 6

⁵ Archivo Digital No. 1, folios 7 a 21

Legales: Ley 6 de 1945, Decreto 2127 de 1945, Decreto 3135 de 1968, Decreto 1042 de 1978, Decreto 1045 de 1978, Decreto 2400 de 1979, Decreto 3074 de 1968, Decreto 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 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 40 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 1374 de 2010 y Decreto 3148 de 1968.

Indica que la entidad demandada erróneamente se funda en el artículo 32 de la Ley 80 de 1993, pues, esa normativa únicamente la autoriza a contratar por prestación de servicios, en aquellos casos donde además de la independencia del contratista, se puede evidenciar la ausencia de subordinación, por lo tanto, vincular al personal mediante este tipo de contratos, cuando en realidad no se cumplen dichas condiciones, es un acto reprochable, abusivo y abiertamente lesivo de los derechos del trabajador, cuya única finalidad no es otra que evitar el pago de acreencias laborales y prestaciones sociales a costa de contrariar principios constitucionales y reglas legales.

Señala que las funciones desempeñadas por el demandante durante toda la vinculación en el cargo de Analista de Cuentas Médicas, se encaminaron al desarrollo de la misión de la entidad y que existió personal que en ejercicio del mismo cargo, fue vinculado directamente a la planta de personal, con todos los beneficios que contempla la ley en materia prestacional para los servidores públicos, razones por las cuales queda claro que el cargo desempeñado por el demandante, tenía vocación de permanencia.

Manifiesta que está ampliamente desvirtuada la relación contractual, por cuanto el demandante laboró constante e ininterrumpidamente durante más de 4 años para la entidad accionada, desempeñando el cargo de Analista de Cuentas Médicas de manera personal y presencial, en forma subordinada, recibiendo una remuneración mensual como contraprestación por sus servicios y cumpliendo horario de 7:00 a.m. a 5:00 p.m., de lunes a viernes. Adicionalmente, el accionante nunca llevó consigo equipos o herramientas para desempeñar su labor, pues la entidad se los suministraba; debió portar un carnet que lo identificaba como empleado del Hospital Militar Central.

Por lo anterior, considera que se trasgredieron las garantías constitucionales y legales a el demandante, principalmente, el principio de la realidad sobre las formas establecidas por los sujetos de relaciones laborales, contenido en el artículo 53 de la Constitución Política, pues se pretende esconder la verdadera relación laboral.

Finalmente, en apoyo a sus argumentos cita la jurisprudencia que considera aplicable al presente asunto.

4. Trámite del proceso

La demanda fue admitida mediante auto del 12 de julio de 2019⁶ y se ordenó notificar al extremo pasivo, actuación que fue surtida el 2 de agosto de 2019⁷ y dentro de la oportunidad legal se presentó la contestación de la demanda.

5. Contestación de la demanda⁸

Mediante escrito radicado el 1° de octubre de 2019, el Hospital Militar Central procedió a contestar la demanda manifestando su oposición a la mayoría de hechos y a las pretensiones de la demanda.

Asegura que el actor prestó un servicio profesional y fue vinculado a través de una relación civil, no estuvo sometido a la subordinación jurídica propia del derecho laboral por parte del Hospital, situación que así fue acordada y contemplada desde el inicio de la prestación del servicio y sobre la que no manifestó alguna inconformidad.

Señala que en el entendimiento pleno del demandante respecto de la naturaleza de sus servicios, desde el inicio de la relación contractual, se afilió al sistema de seguridad social como trabajador independiente, así mismo, le fueron pagados los honorarios con base en lo pactado en las ordenes de servicio y/o el contrato de prestación de servicio y según las cuentas de cobro que presentaba mensualmente, cantidad que se determinaba de acuerdo con el contrato, previa comprobación de la afiliación a la seguridad social.

Como excepciones propone las denominadas: “*Inexistencia de la relación de trabajo*”, “*Falta de causa*”, “*Pago*”, “*Buena fe*”, “*Inexistencia de la obligación reclamada*”, “*Compensación*”, “*Genérica*”, “*Caducidad de la acción*” y “*Prescripción*”, mediante las cuales busca enervar las pretensiones de la demanda.

6. Alegatos de conclusión

El 8 de abril de 2021, se llevó a cabo audiencia inicial hasta la etapa de pruebas⁹, las cuales fueron recaudadas en la audiencia de pruebas celebrada el 8 de noviembre de 2022¹⁰, en la cual se corrió traslado a las partes para que presentaran alegatos de conclusión y al Ministerio Público para que emitiera concepto.

6.1. Parte accionante¹¹

La parte demandante reiteró los argumentos expuestos en la demanda y los complementó con las declaraciones rendidas, con la cual estimó que se brinda mayor sustento a la existencia de los elementos esenciales del contrato laboral en el presente caso.

⁶ Archivo Digital No. 2, folios 9 y 12

⁷ Archivo Digital No. 2, folios 16 a 19

⁸ Archivo Digital No. 2, folios 20 a 31

⁹ Archivo Digital No. 2, folios 153 a 163

¹⁰ Archivo Digital No. 7

¹¹ Archivo Digital No. 9

6.2. Hospital Militar Central¹²

La accionada reiteró los argumentos expuestos en la contestación de la demanda.

6.3. Ministerio Público

No emitió concepto.

II. CONSIDERACIONES

1. Problema jurídico

Conforme a lo indicado en la audiencia inicial, el problema jurídico se contrae a definir si es procedente declarar la nulidad del acto administrativo acusado, y en consecuencia, determinar si entre el demandante y la entidad demandada, existió una relación laboral legal y reglamentaria propia del empleo público, de la cual se derive el reconocimiento y pago de las acreencias laborales que reclama.

2. Asunto previo sobre la tacha al testimonio practicado

De manera previa a analizar si en el presente caso concurren los elementos constitutivos de una relación laboral, el Despacho se pronunciará sobre la tacha por sospecha formulada por la apoderada de la entidad demandada, en el marco de la audiencia de pruebas, en relación con el testimonio rendido por **Jhon Fredy Rodríguez Bohórquez**.

Así pues, la tacha por sospecha respecto del mencionado testigo¹³, se funda en que existe un presunto conflicto de intereses, dada la existencia de proceso judicial que formuló individualmente en contra de la entidad, en el que se plantearon pretensiones de similar naturaleza, por lo que se considera que estructura una inhabilidad que le impide estar en una situación de objetividad e imparcialidad en la declaración.

El artículo 211 del Código General Proceso, en materia de declaración de terceros, estableció la posibilidad a las partes de tachar el testimonio en razón de la existencia de elementos de credibilidad o imparcialidad que pudieran afectar la declaración y que impide la valoración de sus manifestaciones.

La formulación de tacha de los testimonios fue objeto de pronunciamiento por parte de la Corte Constitucional que, en vigencia del derogado Código de Procedimiento Civil, aludió de manera puntual al objeto de este medio de contradicción en el marco de la práctica de testimonios. De la decisión judicial se expone el criterio definido por la Corporación en lo que respecta a la valoración del testimonio por parte de las autoridades judiciales que aún mantiene vigencia en los siguientes términos:

¹² Archivo Digital No. 8

¹³ Intervención realizada en el minuto 49'55'' de la audiencia de pruebas.

“(…) el testimonio, como parte de los diversos medios de prueba previstos por el legislador, se orienta al convencimiento del juez, pues quien lo solicita, lo hace en su propio interés y asume las consecuencias tanto favorables como adversas de la declaración. Antes de solicitar la prueba, la parte habrá tenido en su esfera individual la posibilidad de analizar el beneficio que le puede traer la declaración del tercero frente a sus intereses. Así mismo, habrá tenido oportunidad de verificar la capacidad del testigo, para evitar que la jurisdicción se desgaste con la citación y comparecencia de personas que de antemano se sabe que tienen una inhabilidad absoluta para declarar.

Por su lado, aquella parte contra quien se opone el testigo, tendrá la posibilidad de ejercer sus derechos de contradicción y defensa y para ello podrá advertir al juez que se ha citado a un testigo (...) afectado con una mancha de sospecha, derivada del interés, parentesco, dependencia u otra razón que lo liga con la contraparte. En este sentido, para identificar a los testigos inhábiles y sospechosos, el legislador no acudió a una lista taxativa, sino que dejó un amplio margen de valoración en cabeza del juez (...), de forma que en su función de búsqueda de la verdad, está facultado para impedir la declaración de los primeros o actuar con mayor rigor en la valoración de lo narrado por los segundos.

Respecto de los testigos sospechosos, quienes se encuentran en situaciones que afectan su credibilidad e imparcialidad y cuya declaración, si bien puede recibirse, ha de analizarse con severidad (...), la Corte señaló:

“la ponderación de una prueba como el testimonio, obliga al juez a desplegar su actividad con miras a determinar la fuerza de convicción del mismo, para lo cual deberá remitirse a criterios de lógica y experiencia que le permitan valorarla en su real dimensión, sin que ello implique, como lo afirma el actor, que se quebrante la presunción de buena fe que se atribuye a todas las actuaciones de los particulares. Si ello fuere así, la labor del juzgador se limitaría al registro de la versión, de la cual no podría dudar, lo que dejaría sin sentido su actuación e impediría el objetivo último del proceso, que no es otro que el arribo a la verdad material.¹⁴”

El Consejo de Estado¹⁵, igualmente ha tenido la oportunidad de pronunciarse en torno a la valoración que debe realizarse frente a testigos que han sido tachados en el proceso judicial por el hecho de compartir los sujetos declarantes en la actividad laboral, en esa ocasión la Corporación señaló que las presuntas relaciones de amistad que pueda existir entre una parte y el declarante no resultan suficientes para estimar que la declaración rendida es parcializada.

Respecto de la relación subjetiva del testigo **Jhon Fredy Rodríguez Bohórquez** en virtud de la presentación de demanda en contra de la entidad demandada, se estima que el ejercicio del derecho de acción por parte de un testigo no implica el excluir automáticamente la declaración rendida en la audiencia pública de pruebas, pues resulta esencial para el juez la apreciación del medio probatorio en su contenido útil para efectos de la verificación de la verdad y la acreditación de los hechos de la demanda. Adicionalmente es notorio que el demandante y el testigo compartieron en el desarrollo del cumplimiento del objeto contractual condiciones individuales frente a la forma de vinculación y por tanto es relevante el conocimiento de dichas circunstancias al interior del proceso.

¹⁴ Sentencia C-790/06. Referencia: expediente D-6219. Demanda de inconstitucionalidad contra el artículo 218 - parcial- del Decreto Ley 1400 de 1970 “Por el cual se expide el Código de Procedimiento Civil”. Actor: Hans Gutiérrez Rodríguez. Magistrado Ponente: Dr. ALVARO TAFUR GALVIS. Bogotá, D.C., veinte (20) de septiembre de dos mil seis (2006).

¹⁵ CONSEJO DE ESTADO. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SECCIÓN TERCERA. Consejero ponente: MAURICIO FAJARDO GÓMEZ. Bogotá, D.C., once (11) de febrero de dos mil nueve (2009).

El señor **Jhon Fredy Rodríguez Bohórquez**, quien fue convocado a rendir testimonio en la audiencia pública dio cuenta de las circunstancias de tiempo, modo y lugar en las cuales el demandante ejecutó los distintos contratos de prestación de servicios a favor de la entidad accionada, sin que de lo dicho por ellas logre advertirse favorecimiento alguno de acuerdo al interrogatorio formulado inicialmente por el Despacho y posteriormente complementado tanto por el apoderado de la parte demandante, como por la entidad pública demandada a través de su representante judicial, quien a lo largo de las declaraciones formuló interrogatorio al testigo ejerciendo su derecho a la defensa técnica y material.

Ello da cuenta que de manera particular, el testigo apuntó a deponer sobre las condiciones de orden contractual, en las que se desarrollaron los objetos determinados en los contratos de prestación de servicios, para los cuales fue vinculado al **Hospital Militar Central** el demandante, en el periodo en que prestó sus servicios allí.

Conforme a lo expuesto, la valoración de la prueba testimonial implica un esfuerzo superior en esta instancia, para identificar si se configuró o no la presunta inhabilidad endilgada por la apoderada de la parte demandada, frente a lo cual es conducente concluir que las declaraciones son en un todo consistentes y coherentes en el relato de los hechos y su acreditación como elementos sustanciales que una vez verificados, no minan su exposición.

Se aclara desde esta perspectiva que el análisis frente a estas declaraciones es más riguroso, dado que, en el marco del desarrollo del objeto contractual, entre el demandante y el testigo, pudo existir un vínculo superior al de compañeros de trabajo, lo cierto es que el declarante conoce directamente, la forma en la cual el demandante cumplió con el mismo, las condiciones objetivas del cumplimiento del objeto contractual y demás elementos que fueron determinados en el interrogatorio.

Adicional a ello, es preciso destacar que la apoderada que formula la tacha, tuvo la oportunidad de contrainterrogar al testigo en cada uno de los puntos que a bien tuvo en cuenta, circunstancias por las cuales serán apreciados en su integridad para la solución del caso concreto.

En ese sentido el despacho no aceptará la tacha de sospecha respecto del testigo **Jhon Fredy Rodríguez Bohórquez**.

3. Marco legal y jurisprudencial del contrato realidad

Sea lo primero señalar que en lo que atañe al empleo público, el artículo 125 de la Constitución, estableció 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.”* (Negrilla y subrayado fuera de texto).

En ese sentido, por regla general, los empleos públicos dentro de los órganos y entidades del Estado son de carrera, siendo por lo tanto una excepción las demás formas de vinculación enunciadas por la norma en cita.

En desarrollo de los postulados constitucionales, el legislador no desconoció que en especiales ocasiones una entidad pública debe asumir la realización de actividades distintas a la función misional que contribuyen al cumplimiento de los objetivos de ésta, por lo que las personas de derecho privado (naturales o jurídicas) pueden suscribir contrato de prestación de servicios de que trata el numeral 3° del artículo 32 de la Ley 80 de 1993, que señala:

*“Artículo 32. De los Contratos Estatales. Son contratos estatales todos los actos jurídicos generadores de obligaciones que celebren las entidades a que se refiere el presente estatuto, previstos en el derecho privado o en disposiciones especiales, o derivados del ejercicio de la autonomía de la voluntad, así como los que, a título enunciativo, se definen a continuación:
(...)”*

3°. Contrato de Prestación de Servicios.

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

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

No obstante lo anterior, debe señalarse que el contrato de prestación de servicios tuvo sus inicios previamente a la expedición de la Ley 80 de 1993, como pasará a verse en el recuento normativo que se expondrá a continuación.

Como primer antecedente legal tenemos el artículo 2064 y siguientes del Código Civil, que tratan del arrendamiento de servicios inmateriales, compartiendo, por tanto, aspectos comunes con el actual contrato de prestación de servicios. Así mismo, en el sector público se encuentran como antecedentes normativos, que el artículo 5° de la Ley 3° de 1930, hacía referencia a la contratación de servicios muy especializados, reiterado posteriormente por el artículo 2° del Decreto 2400 de 1968 actualmente vigente y los artículos 138 del Decreto 150 de 1976 y 163 del Decreto 222 de 1983.

De la norma relacionada debe indicarse, de manera particular, que el artículo 163 del Decreto 222 de 1983, autorizaba la celebración de este tipo de contratos para el desempeño de funciones administrativas, es decir, aquellas propias de la entidad, pero requería autorización del Jefe de cada organismo, en armonía con el Decreto 1680 de 1991, no obstante, con la Ley 80 de 1993, citada en precedencia, indicó que esos contratos podrían celebrarse con personas naturales siempre y cuando la planta de personal no resulta suficiente para realizar las actividades asociadas a la administración o funcionamiento de la entidad.

Precisamente el aparte normativo en el que se indica que: “... **en ningún caso estos contratos generan relación laboral, ni pago de prestaciones sociales...**”, fue revisado por la Corte Constitucional mediante sentencia C-154 de 1997 y declarado exequible, pero condicionado a que para desvirtuar la presunción de la relación contractual que la norma en comento supone, se demuestre la existencia de una relación

laboral, cuando así se alega. Al respecto, la sentencia indica:

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

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

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

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

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

Por último, teniendo en cuenta el grado de autonomía e independencia del contrato de prestación de servicios de que trata el precepto acusado y la naturaleza de las funciones desarrolladas, no es posible admitir confusión alguna con otras formas contractuales y mucho menos con los elementos configurativos de la relación laboral, razón por la cual no es procedente en aquellos eventos el reconocimiento de los derechos derivados de la subordinación y del contrato de trabajo en general, pues es claro que si se acredita la existencia de las características esenciales de éste quedará desvirtuada la presunción establecida en el precepto acusado y surgirá entonces el derecho al pago de las prestaciones sociales en favor del contratista, en aplicación del principio de la primacía de la realidad sobre las formas en las relaciones de trabajo. (...).

Del análisis comparativo de las dos modalidades contractuales -contrato de prestación de servicios y contrato de trabajo- se obtiene que sus elementos son bien diferentes, de manera que cada uno de ellos reviste singularidades propias y disímiles, que se hacen inconfundibles tanto para los fines perseguidos como por la naturaleza y objeto de los mismos.

En síntesis, el elemento de subordinación o dependencia es el que determina la diferencia del contrato laboral frente al de prestación de servicios, ya que en el plano legal debe entenderse que quien celebra un contrato de esta naturaleza, como el previsto en la norma acusada, no puede tener frente a la administración sino la calidad de contratista independiente sin derecho a prestaciones sociales ; a contrario sensu, en caso de que se acredite la existencia de un trabajo subordinado o dependiente consistente en la actitud por parte de la administración contratante de impartir órdenes a quien presta el servicio con respecto a la ejecución de la labor contratada, así como la fijación de horario de trabajo para la prestación del servicio, se tipifica el contrato de trabajo con derecho al pago de prestaciones

sociales, así se le haya dado la denominación de un contrato de prestación de servicios independiente.¹⁶ (Negrilla y subrayado fuera de texto).

Entonces, el elemento diferenciador del contrato de prestación de servicios y el vínculo laboral, es la inexistencia para el primero, de la subordinación, lo que significa que para el desarrollo de una actividad que exige del conocimiento o formación específica en determinada materia, debe existir autonomía e independencia en la forma en la que se aplica el conocimiento, esto es, se establecen las reglas generales para llevar a cabo el objeto contractual, pero la forma en que se ejecuta no puede tener injerencia alguna la parte contratante.

Posteriormente, el artículo 2º del Decreto 2400 de 1968 que regula lo pertinente al empleo público fue objeto de control constitucional, pues indica que las funciones propias y habituales de la entidad no se pueden llevar a cabo mediante contratos de prestación de servicios, en cuanto expresa:

“Artículo 2º. Se entiende por empleo el conjunto de funciones señaladas por la Constitución, la ley, el reglamento o asignadas por autoridad competente que deben ser atendidas por una persona natural, Empleado o funcionario es la persona nombrada para ejercer un empleo y que ha tomado posesión del mismo.

Los empleados civiles de la Rama Ejecutiva integran el servicio civil de la República.

Quienes presten al Estado Servicios ocasionales como los peritos; obligatorios, como los jurados de conciencia o de votación; temporales, como los técnicos y obreros contratados por el tiempo de ejecución de un trabajo o una obra son meros auxiliares de la Administración Pública y no se consideran comprendidos en el servicio civil, por no pertenecer a sus cuadros permanentes.

Para el ejercicio de funciones de carácter permanente se crearán los empleos correspondientes, y en ningún caso, podrán celebrarse contratos de prestación de servicios para el desempeño de tales funciones.¹⁷ (Negrilla y subrayado fuera de texto).

La Corte Constitucional mediante la sentencia C-614 de 2009, define la forma en que se debe diferenciar la actividad encomendada a un contratista, con la función misional de la entidad e incluyó el elemento de la función permanente como característico de la relación laboral, mismo que lo distancia del contrato de prestación de servicios, para finalmente, desarrollar los criterios que permiten identificar cuándo se está frente a una relación laboral o una de carácter netamente contractual, al disponer:

“La jurisprudencia colombiana permite establecer algunos criterios que definen el concepto de función permanente como elemento, que sumado a la prestación de servicios personales, subordinación y salario, resulta determinante para delimitar el campo de la relación laboral y el de la prestación de servicios, a saber:

i) Criterio funcional: la ejecución de funciones que se refieren al ejercicio ordinario de las labores constitucional y legalmente asignadas a la entidad pública (artículo

¹⁶ Corte Constitucional Sentencia C-154 de 1997. Referencia: Expediente D-1430. Norma acusada: Numeral 3o. - parcial- del artículo 32 de la Ley 80 de 1993 "por la cual se dicta el Estatuto de Contratación Administrativa". Actores: Norberto Ríos Navarro, Tulio Elí Chinchilla Herrera, Alberto León Gómez Zuluaga, Carlos Alberto Ballesteros Barón y Germán Enrique Reyes Forero. Magistrado Ponente: Dr. Hernando Herrera Vergara. Santafé de Bogotá D.C., diecinueve (19) de marzo de mil novecientos noventa y siete (1997).

¹⁷ Decreto 2400 de 1968 Art. 2º, reformado por el Decreto 3400 de 1968 Art. 1º.

121 de la Constitución) deben ejecutarse, por regla general, mediante el empleo público. En otras palabras, si la función contratada está referida a las que usualmente debe adelantar la entidad pública, en los términos señalados en el reglamento, la ley y la Constitución, será de aquellas que debe ejecutarse mediante vínculo laboral. En este sentido, la sentencia del 21 de agosto de 2003¹⁸, de la Sección Segunda del Consejo de Estado, expresó: (...).

ii) Criterio de igualdad: Si las labores desarrolladas son las mismas que las de los servidores públicos vinculados en planta de personal de la entidad y, además se cumplen los tres elementos de la relación laboral, debe acudir a la relación legal y reglamentaria o al contrato laboral y no a la contratación pública (Consejo de Estado, Sección Segunda, sentencia citada del 6 de septiembre de 2008¹⁹).

iii) Criterio temporal o de la habitualidad: Si las funciones contratadas se asemejan a la constancia o cotidianidad, que conlleva el cumplimiento de un horario de trabajo o la realización frecuente de la labor, surge una relación laboral y no contractual (Consejo de Estado, Sección Segunda, sentencia ya citada del 3 de julio de 2003²⁰). Dicho en otros términos, si se suscriben órdenes de trabajo sucesivas, que muestra el indiscutible ánimo de la administración por emplear de modo permanente y continuo los servicios de una misma persona, y de esa manera, se encuentra que no se trata de una relación o vínculo de tipo ocasional o esporádico, es lógico concluir que nos referimos a una verdadera relación laboral (Consejo de Estado, Sección Segunda, sentencia del 17 de abril de 2008²¹).

iv) Criterio de la excepcionalidad: si la tarea acordada corresponde a “actividades nuevas” y éstas no pueden ser desarrolladas con el personal de planta o se requieren conocimientos especializados o de actividades que, de manera transitoria, resulte necesario redistribuir por excesivo recargo laboral para el personal de planta, puede acudir a la contratación pública (Consejo de Estado, Sección Segunda, sentencia del 21 de febrero de 2002²² a que se ha hecho referencia). Por el contrario, si la gestión contratada equivale al “giro normal de los negocios” de una empresa debe corresponder a una relación laboral y no puramente contractual. Al respecto, la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia consideró ajustado al ordenamiento jurídico lo expresado por el ad quem en el asunto sometido a su consideración así:

“... existiendo objetivamente la relación de trabajo, esta se presume amparada por el contrato de trabajo, máxime cuando se trata de empresas comerciales o industriales con ánimo de lucro en las mismas condiciones de los particulares, de conformidad a lo dispuesto por el artículo 4° del D.2127 de 1.945, como quiera que en la actualidad el Sistema de Seguridad Social Integral no está exclusivamente a cargo del estado ni del Instituto de Seguros Sociales, sino que también está siendo prestado por particulares o mejor por empresas privadas. En consecuencia **la entidad pública que ejecuta actividades de gestión, cuando contrata personas para cumplir con actividades propias del giro u objeto social comercial, debe estar a lo dispuesto en las normas pertinentes sobre la vinculación de los trabajadores, mediante contratos de trabajo, como quiera que la excepción para ejecutar actividades relacionadas con la administración o funcionamiento, puede la administración pública vincular personas con conocimientos especializados, cuando la planta es insuficiente mediante la aplicación de las normas previstas en la ley 80 de 1.993, esto es con contratos de prestación de servicios, pues de acuerdo con el artículo 6° del Decreto 3130 las Empresas Industriales y Comerciales del Estado, están sometidas a las reglas del derecho privado, lo que significa que no puede aplicarse en forma general como hizo el Ad-quem, la excepción establecida por el legislador para casos muy especiales y**

¹⁸ Consejero Ponente Jesús María Lemos Bustamante, expediente 0370-2003.

¹⁹ Consejero Ponente: Gustavo Eduardo Gómez Aranguren, expediente 2152-06.

²⁰ Consejero Ponente: Alejandro Ordoñez Maldonado, expediente 4798-02.

²¹ Consejero Ponente Jaime Moreno García, expediente 2776-05.

²² Consejero Ponente Jesús María Lemos Bustamante, expediente 3530-2001.

concretos ...”²³ (subrayas fuera del texto original)

v) **Criterio de la continuidad:** si la vinculación se realizó mediante contratos sucesivos de prestación de servicios pero para desempeñar funciones del giro ordinario de la administración, en otras palabras, para desempeñar funciones de carácter permanente, la verdadera relación existente es de tipo laboral. La Sección Segunda del Consejo de Estado en sentencia del 21 de agosto de 2003²⁴, indicó: (...).

En síntesis, una de las condiciones que permite diferenciar un contrato laboral de un contrato de prestación de servicios es el ejercicio de la labor contratada, pues sólo si no hace parte de las funciones propias de la entidad, o haciendo parte de ellas no pueden ejecutarse con empleados de planta o requieran conocimientos especializados, pueden celebrarse contratos de prestación de servicios. De lo contrario, la administración debe recurrir a la ampliación de la planta de personal para celebrar contratos laborales.”²⁵ (Negrilla y subrayado fuera de texto).

3.1 Principio constitucional de primacía de la realidad sobre formalidades establecidas por los sujetos de las relaciones laborales

Aclarado como se encuentra el objeto del contrato de prestación de servicios y ante la declaratoria de exequibilidad condicionada del artículo 163 del Decreto 222 de 1983, dispuesta en la sentencia C-154 de 1997 de la Corte Constitucional sobre esta modalidad contractual, se colige que el artículo 53 de la Constitución Política, procura salvaguardar los derechos laborales de carácter irrenunciables de los trabajadores, que para el caso *sub examine*, cuando una entidad pública, so pretexto de la falta de personal suficiente para la realización de actividades de carácter permanente, acude al contrato de prestación de servicios, desconociendo las características especiales que el legislador dispuso para este tipo de contrato.

Como se ha venido anticipando entonces, el contrato de prestación de servicios de que trata el numeral 3º del artículo 32 de la Ley 80 de 1993, ha sido objeto de múltiples pronunciamientos por parte de la Corte Constitucional y del Consejo de Estado - Sección Segunda, esta última actuando como órgano de cierre de la jurisdicción Contenciosa Administrativa al resolver conflictos en los que se discute si lo realmente ejecutado por los extremos de un acuerdo de voluntades, corresponde a un contrato de prestación de servicios profesionales o realmente corresponde a una relación laboral propiamente dicha, al margen de los formalismos tenidos en cuenta al inicio de la relación.

Para dilucidar si se está frente a una relación laboral o un contrato de prestación de servicios, la sentencia proferida por el Consejo de Estado Sección Segunda del 4 de julio de 2013, dentro del expediente No. 08001-23-31-000-**2006-00142**-01 (2675-12), con ponencia de la Dra. **Bertha Lucía Ramírez de Páez**; reiteró la tesis según la cual, para diferenciarlas se debe tener en cuenta los elementos que constituyen una relación laboral de manera enunciativa que son: i) la subordinación, ii) la prestación personal del servicio y iii) la remuneración por el trabajo cumplido, mismos que pueden ser demostrados con cualquier medio de convicción.

²³ Sentencia del 21 de abril de 2004, Magistrado Ponente Eduardo López Villegas, expediente 22426.

²⁴ Consejero Ponente Jesús María Lemos Bustamante, radicación 0370-2003.

²⁵ Corte Constitucional Sentencia C-614 de 2009. Referencia: expediente D-7615. Demanda de inconstitucionalidad en contra del artículo 2º (parcial) del Decreto Ley 2400 de 1968, tal y como fue modificado por el artículo 1º (parcial) del Decreto Ley 3074 de 1968. Actor: María Fernanda Orozco Tous. Magistrado Ponente: Jorge Ignacio Pretelt Chaljub. Bogotá D. C., dos (2) de septiembre de dos mil nueve (2009). Sobre el tema se pueden consultar las sentencias C-171 de 2012 y la SU-040 de 2018.

Descendiendo al estudio de los elementos de la relación laboral, en lo que atañe a la subordinación el Consejo de Estado en sentencia del 27 de agosto de 2015, expediente No. 81001-2333-003-**2013-00057**-01 (3361-14), indica lo siguiente:

“(…).

*En ese orden, la Sala ha señalado que el principio de la primacía de la realidad sobre las formas establecidas por los sujetos de las relaciones laborales, previsto en el artículo 53 de nuestra Carta Política, **tiene plena operancia en aquellos eventos en que se hayan celebrado contratos de prestación de servicios para esconder una relación laboral**; de tal manera que, configurada la relación dentro de un contrato de esa modalidad el efecto normativo y garantizador del principio se concretará en la protección del derecho al trabajo y garantías laborales, sin reparar en la calificación o denominación del vínculo desde el punto de vista formal, con lo cual agota su cometido al desentrañar y hacer valer la relación de trabajo sobre las apariencias que hayan querido ocultarla. (...)*

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

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

*Adicional a lo anterior, y sin perjuicio de que pueda declararse la existencia de la relación laboral y puedan reconocerse derechos económicos laborales a quien fue vinculado bajo la modalidad de contrato de prestación de servicios que ocultó una verdadera relación laboral, **por este sólo hecho de estar vinculado no se le puede otorgar la calidad de empleado público**, dado que para ello es necesario que se den los presupuestos de nombramiento o elección y su correspondiente posesión como lo ha reiterado esta Corporación.”²⁶ (Negrilla y subrayado fuera de texto).*

4. Caso concreto

A fin de resolver la controversia planteada en el sub judice, a continuación se analizará si con las pruebas documentales y testimoniales recaudadas, se encuentra acreditada la existencia de los tres elementos propios de la relación laboral, es decir, la prestación personal del servicio, la remuneración y la subordinación.

4.1. Prestación personal del servicio

Se acredita que el demandante **Paul Alejandro Martínez Avendaño** prestó sus servicios en el **Hospital Militar Central**, en donde cumplió funciones de Analista de Cuentas Médicas, cuyo desempeño, exigía la prestación personal del servicio. Para tal efecto, suscribió los siguientes contratos de servicios profesionales:

²⁶ Consejo de Estado-Sección Segunda sentencia del 27 de agosto de 2015, expediente No. 81001-2333-003-2013-00057-01 (3361-14).

No .	No. de contrato	Objeto contractual	Fecha inicio	Fecha de terminación	Días hábiles de interrupción	Folio
1	1215 de 2013	El contratista de manera independiente, sin subordinación jurídica ni vínculo laboral alguno con el Hospital, prestará sus servicios como facturador de cuentas médicas.	5 de diciembre de 2013	31 de julio de 2014	---	Archivo Digital No. 2, folios 49 a 52.
2	1669 de 2014	El contratista de manera independiente, sin subordinación jurídica, ni vínculo laboral alguno con el Hospital, prestará sus servicios como Facturador de la entidad descentralizada del Sector Defensa – Hospital Militar Central, mediante la modalidad de Contrato de Prestación de Servicios, que desarrollará en forma independiente y con total autonomía técnica, administrativa y financiera, con sus propios medios, todo ello de acuerdo con las obligaciones contenidas en el contrato, dejando de presente que tales actividades se desarrollarán en el Hospital Militar Central.	1º de agosto de 2014	30 de noviembre de 2014	0	Archivo Digital No. 2, folios 63 a 67.
3	2407 de 2014	El contratista de manera independiente, sin subordinación jurídica, ni vínculo laboral alguno con el Hospital, prestará sus servicios como Facturador de la entidad descentralizada del Sector Defensa – Hospital Militar Central, mediante la modalidad de Contrato de Prestación de Servicios, que desarrollará en forma independiente y con total autonomía técnica, administrativa y financiera, con sus propios medios, todo ello de acuerdo con las obligaciones contenidas en el contrato, dejando de presente que tales actividades se desarrollarán en el Hospital Militar Central.	1º de diciembre de 2014	31 de octubre de 2015	0	Archivo Digital No. 2, folios 79 a 83.
4	3502 de 2015	El contratista de manera independiente, sin subordinación jurídica, ni vínculo laboral alguno con el Hospital, prestará	1º de noviembre de 2015	31 de octubre de 2016	0	Archivo Digital No. 2, folios 94 a 99.

		<p>sus servicios como Facturador de la entidad descentralizada del Sector Defensa – Hospital Militar Central, mediante la modalidad de Contrato de Prestación de Servicios, que desarrollará en forma independiente y con total autonomía técnica, administrativa y financiera, con sus propios medios, todo ello de acuerdo con las obligaciones contenidas en el contrato, dejando de presente que tales actividades se desarrollarán en el Hospital Militar Central.</p>				
5	4775 de 2016	<p>El contratista de manera independiente, sin subordinación jurídica, ni vínculo laboral alguno con el Hospital, prestará sus servicios como Facturador de la entidad descentralizada del Sector Defensa – Hospital Militar Central, mediante la modalidad de Contrato de Prestación de Servicios, que desarrollará en forma independiente y con total autonomía técnica, administrativa y financiera, con sus propios medios, todo ello de acuerdo con las obligaciones contenidas en el contrato, dejando de presente que tales actividades se desarrollarán en el Hospital Militar Central.</p>	1º de noviembre de 2016	31 de octubre de 2017	0	<p>Archivo Digital No. 2, folios 110 a 115.</p>
6	6133 de 2017	<p>El contratista de manera independiente, sin subordinación jurídica, ni vínculo laboral alguno con el Hospital, prestará sus servicios como Facturador de cuentas médicas de la entidad descentralizada del Sector Defensa – Hospital Militar Central, mediante la modalidad de Contrato de Prestación de Servicios, que desarrollará en forma independiente y con total autonomía técnica, administrativa y financiera, con sus propios medios, todo ello de acuerdo con las</p>	1º de noviembre de 2017	31 de julio de 2018	0	<p>Archivo Digital No. 2, folios 126 a 130.</p>

		obligaciones contenidas en el contrato, dejando de presente que tales actividades se desarrollarán en el Hospital Militar Central.				
--	--	--	--	--	--	--

Tal prestación del servicio fue confirmada por el testigo escuchado en la audiencia de pruebas, quien afirmó que durante el tiempo en que trabajaron juntos, el accionante **Paul Alejandro Martínez Avendaño**, debía cumplir un horario laboral, al respecto señaló que: *“nosotros cumplíamos un horario, teníamos jefes directos, un jefe que era la cabeza del área y teníamos que cumplir un horario”*.

Frente al ítem de la exigencia del cumplimiento de un horario, el testigo afirmó que: *“sobre todo al horario del ingreso (...) por lo general o se notificaba y había un llamado de atención”*; de lo cual se colige que el demandante debía sujetarse a los turnos y jornadas institucionales determinadas por la entidad.

Por lo tanto, se aprecia, que la naturaleza de las labores desarrolladas por el demandante durante su vinculación al Hospital Militar Central, es prueba suficiente de la ejecución personal del servicio, así como de la imposibilidad de disponer de su propio tiempo para ejecutarlas, pues llevan implícita, la prestación diaria del servicio y una constante labor de seguimiento por parte del coordinador del contrato.

Así las cosas, es posible concluir, que la labor encomendada, requería la presencia del accionante en el sitio de labores y el cumplimiento de horario, que imponía su permanencia en las instalaciones del Hospital Militar Central, debido a las actividades de Analista de Cuentas Médicas que tenía a cargo, ello, contrario a la autonomía que se predica de los contratos de prestación de servicios profesionales.

4.2. Remuneración

Así mismo, en el *sub judice*, se encuentra demostrada la remuneración o contraprestación periódica y retributiva que percibió el demandante por la labor que desempeñó en el Hospital Militar Central, dado que, en la totalidad de los contratos celebrados entre las partes, el pago se dividía por meses cumplidos y era asociado al plazo de ejecución, hasta completar el monto del contrato respectivo.

Verbi gratia, el Contrato de Prestación de Servicios No. 6133 de 2017²⁷, que estipuló dentro de su clausulado lo siguiente:

“CLÁUSULA CUARTA: FORMA DE PAGO: EL HOSPITAL se obliga a pagar (...) la suma mensual de UN MILLON CUATROCIENTOS NOVENTA Y SEIS MIL NOVECIENTOS PESOS (...) previa la radicación completa en el Hospital Militar Central de la siguiente documentación: a) Acta de recibo a satisfacción suscrita por el Supervisor del Contrato de Prestación de Servicios (...) c) Certificación del pago

²⁷ Archivo Digital No. 2, folios 126 a 130.

de aportes a los sistemas de seguridad social integral (pensión, salud y riesgos laborales)”

Así pues, la remuneración fue periódica, sucesiva y constante, percibida como contraprestación a la ejecución de funciones ante el Hospital Militar Central, y la misma, estaría precedida del informe de actividades y acreditación del pago de los aportes con destino al sistema general de seguridad social (salud, pensiones y riesgos laborales).

4.3. Subordinación

Se colige que el demandante **Paul Alejandro Martínez Avendaño**, durante su vinculación, permanentemente estuvo supeditado a las directrices impartidas por sus superiores y especialmente, por el auditor, según se relató en las declaraciones rendidas al interior del proceso y escuchadas en la audiencia de pruebas.

Así pues, las declaraciones recibidas dan cuenta de la existencia de superiores jerárquicos, quienes se encargaban de controlar el cumplimiento de las actividades y de los controles respectivos para el perfeccionamiento del pago de los honorarios, por lo que la relación sustancial era la de verificar que se cumplieran las tareas asignadas, impartiendo directrices de forma permanente y el demandante los reconocía como tal.

Por lo tanto, la relación entre el demandante y sus superiores jerárquicos a lo largo del vínculo, fue de subordinación y no de simple coordinación, en la medida en que se encontraba sometido al cumplimiento de funciones asignadas, jornada de trabajo y la realización de actividades como Analista de Cuentas Médicas y por ende, el ejercicio de dichos roles o actividades carecían de autonomía, ya que se encontraba sometido a los lineamientos institucionales establecidos por el Hospital Militar Central.

De las documentales aportadas logra evidenciarse que el demandante entre los años 2013 y 2018, desplegó actividades propias del área de facturación, observándose, entre otras, las siguientes actividades específicas:

Contrato 1215 de 2013	Contrato 6133 de 2017
Conocer y cumplir con las normas y procedimientos médicos, científicos y administrativos del Hospital.	Conocer y cumplir con las normas y procedimientos médicos, científicos y administrativos del Hospital.
Responder por la integridad y la custodia de la Historia Clínica, mientras sea utilizada por el área de facturación (...).	Responder por la integridad y la custodia de la Historia Clínica, mientras sea utilizada por el área de facturación (...).
Participar activamente y cumplir con los planes de contingencia en el cumplimiento de los objetivos.	Participar activamente y cumplir con los planes de contingencia en el cumplimiento de los objetivos.
Contribuir a la disminución del porcentaje de glosa dando cumplimiento a sus actividades. (...)	Contribuir de forma directa y responsable a la disminución del porcentaje de glosa dando cumplimiento a soporte y aplicación de manuales en la factura a generar del servicio asignado. (...)

Nótese cómo en la transición del primer al último contrato, suscrito por el accionante, se establecen obligaciones que verificadas individualmente se encuentran relacionadas de manera directa con la prestación del servicio del Hospital Militar Central, las cuales fueron prácticamente idénticas desde el 2013 al 2018.

Ahora bien, del clausulado señalado, se extraen actividades relacionadas de manera concreta y directa con la prestación del servicio de facturación, que son de orden esencial para funcionamiento de la entidad, demostrando el cumplimiento de las funciones asignadas a su trabajo, cumpliendo con los objetivos y metas señaladas, vínculo perpetuado por un lapso superior a 4 años.

De igual forma, observa el Despacho que del primer al último contrato se evidencia un exceso en el clausulado contractual pactado y que derivó en la ejecución de funciones permanentes de la entidad, justificada de forma sucesiva a través de contratos desde el año 2013 a 2018, hecho que demuestra que la planta de personal era insuficiente para atender las funciones misionales de la entidad, por lo que tuvo que acudir a esa modalidad de vinculación.

Entonces, si bien el numeral 3º del artículo 32 de la Ley 80 de 1993, permite que se contrate personal por prestación de servicios para realizar actividades para el funcionamiento de la entidad, cuando el personal de planta no pueda ser destinado para este efecto, como se indicó en precedencia, esa norma cuenta con dos condiciones de constitucionalidad señaladas en las sentencias C-154 de 1997 de manera directa e indirecta por la sentencia C-614 de 2009, para precisar que los servicios que se prestan por este tipo de contratos, lo son con personal especializado en una materia específica, son funciones de carácter temporal y no se puede celebrar ese tipo de contratación, para funciones de carácter permanente, que fue lo que aquí ocurrió.

Por lo tanto, la exigencia de un horario debidamente controlado, sumado a la imposibilidad de ausentarse del sitio de trabajo sin tener el permiso previo y la continuidad en la celebración de los contratos de prestación de servicios profesionales, acreditan la existencia del elemento de la subordinación.

Es indiscutible que la prestación del servicio lo fue de manera personal y que, de acuerdo con los pagos en cada contrato por concepto de honorarios, se realizó con regularidad de cada treinta (30) días, puesto que del contenido del clausulado de los diferentes contratos aportados, se logra evidenciar que los pagos fueron fragmentados, con el objeto de establecer una remuneración de carácter mensual a la parte actora como contraprestación directa por el servicio prestado.

Así, según los objetos contractuales por los cuales fue vinculado el demandante, se puede concluir con claridad, que las actividades por las cuales fue contratado, hacen parte del objeto misional del Hospital Militar Central, en el ámbito de ejecución de actividades para el componente profesional del área de facturación, durante el tiempo de prestación personal del servicio, conforme quedó acreditado en el plenario.

Ahora bien, en el asunto se logró establecer la existencia de cargos similares en la planta de personal de la entidad, conforme a las declaraciones rendidas, los cuales ejecutaban actividades afines a los propósitos determinados en los contratos de prestación de servicios para los cuales el demandante fue vinculado.

Con base en lo expuesto, se colige que el empleo por el cual fue vinculado mediante contratos de prestación de servicios el demandante **Paul Alejandro Martínez Avendaño**, fue creado en la planta de personal del Hospital Militar Central, según quedó demostrado con las probanzas practicadas al interior del proceso, de acuerdo al objeto de cada orden de prestación de servicios, actividades asociadas a su función de Analista de Cuentas Médicas, que en todo caso, estaba sujeta por obvias razones, a los horarios institucionalmente establecidos para el personal que las ejecutaba.

Así mismo, dada la naturaleza de dichas funciones, es claro, que el demandante no podía realizarlas por fuera de las instalaciones de la entidad, y por consiguiente, hacían necesaria su presencia permanente y continua en el lugar de trabajo, más aún, si se tiene en cuenta que la entidad la requería de forma permanente y personal para el desarrollo de las mismas y así prestar un servicio de manera óptima y eficaz, haciendo imposible que pudiera ausentarse del área de labores o incluso darse su propio horario, pues de ser así, crearía múltiples traumatismos al normal funcionamiento del área donde prestaba sus servicios de **Analista de Cuentas Médicas**, con lo que se demuestra, la carencia de independencia y autonomía.

Tales circunstancias, permiten sostener que el demandante, desplegó la actividad contractual bajo las directrices del personal del Hospital Militar Central y debía cumplir a cabalidad las normas que rigen en la entidad para el desempeño de su labor, lo que, indudablemente, lleva implícita la dependencia, subordinación y supervisión del ejercicio de las funciones y desvirtúa la relación de simple coordinación.

Se encuentra de los varios contratos de prestación de servicios suscritos por parte del demandante **Paul Alejandro Martínez Avendaño** que no se trataba de funciones meramente temporales, dado que laboró en la entidad tantas veces aludida, **entre el 5 de diciembre de 2013**²⁸ (Contrato de Prestación de Servicios No. 1215 de 2013) y el **31 de julio de 2018**²⁹ (Contrato de Prestación de Servicios No. 6133 de 2017) último contrato de prestación de servicios, **existiendo una continuidad y permanencia.**

Así las cosas, el análisis en conjunto del acervo probatorio, permite concluir que se ha desvirtuado la autonomía e independencia de la prestación del servicio y con ello el vínculo contractual y en su lugar, es claro que existió una verdadera relación laboral entre la **Hospital Militar Central** y el demandante, que pretendió ser encubierta bajo la suscripción de los sucesivos contratos de prestación de

²⁸ Archivo Digital No. 2, folios 49 a 52.

²⁹ Archivo Digital No. 2, folios 126 a 130.

servicios, de tal suerte que se encuentra desvirtuada la presunción *iuris tantum* que contempla el artículo 32 de la Ley 80 de 1993.³⁰

Siguiendo los lineamientos del artículo 164 de la Ley 1564 de 2012³¹ y configurados todos los elementos de la relación laboral propia del empleo público así la administración quiera darle connotación jurídica distinta, se accederá a las pretensiones de la demanda y se ordenará a la entidad pagar al demandante la totalidad de prestaciones sociales dejadas de percibir, reconocidas al personal que desempeñaba igual o similar labor, tomando como base el valor de lo pactado en los contratos, por el periodo comprendido **desde el 5 de diciembre de 2014 y hasta el 31 de julio de 2018, teniendo en cuenta los medios de prueba aportados y lo peticionado en la demanda**, pues, la prestación de sus servicios a la **Hospital Militar Central**, fue continua.

Por todo lo expuesto, el Despacho debe declarar no probadas las excepciones propuestas por la entidad demandada, atendiendo a que se demostró la configuración de una relación laboral entre las partes.

5. La condena

Configurados todos los elementos de la relación laboral en este caso, en aplicación al principio constitucional de la primacía de la realidad sobre las formas, contenido en el artículo 53 de la Carta y demás garantías laborales, se procederá a declarar la nulidad del acto administrativo contenido en el Oficio No. E-00022-2018011596-HMC Id. 113020 del 14 de diciembre de 2018, por medio del cual se negó la solicitud de reconocimiento y pago de acreencias laborales, elevada por el demandante **Paul Alejandro Martínez Avendaño**.

En consecuencia, únicamente se accederá al pago de las prestaciones sociales y demás emolumentos de carácter salarial reclamados, para cuya liquidación se deberán tener en cuenta los honorarios pactados en los respectivos contratos, ello de conformidad con la Sentencia de Unificación del 25 de agosto de 2016, proferida por el Consejo de Estado, con ponencia del Doctor Carmelo Perdomo Cuéter, expediente No. 23001-23-33-000-2013-00260-01(0088-15)CE-SU J2-005-16, donde señaló lo siguiente:

³⁰ El Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección "B", sentencia del 19 de julio de 2017, expediente No. 63001-23-33-000-2014-00139-01(1771-15) Consejera Ponente Dra. SANDRA LISSET IBARRA VELEZ, en la que se señaló: "Dicha normatividad contempló una presunción *iuris tantum*, al establecer que en ningún caso estos contratos- entiéndase contratos de prestación de servicios- generan relación laboral ni reconocimiento de prestaciones sociales.

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

De esta suerte, las presunciones relevan de la carga probatoria a los sujetos a favor de quienes operan. Una vez demostrado aquello sobre lo cual se apoyan, ya no es preciso mostrar valiéndose de otros medios de prueba lo presumido por la ley. En ese orden, el artículo 166 del Código General del Proceso aplicable por remisión del artículo 211 de la Ley 1437 de 2011, regula las presunciones establecidas por ley señalando que «... el hecho legalmente presumido se tendrá por cierto, pero admitirá prueba en contrario cuando la ley lo autorice.»

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

³¹ ARTÍCULO 164. NECESIDAD DE LA PRUEBA. Toda decisión judicial debe fundarse en las pruebas regular y oportunamente allegadas al proceso. Las pruebas obtenidas con violación del debido proceso son nulas de pleno derecho.

*“(…) en las controversias de contrato realidad **hay lugar a reconocer las prestaciones que el siguiente contratista dejó de devengar y el tiempo de servicios con fines pensionales**, pues su situación jurídica fue mediante un contrato estatal, per o que en su ejecución se dieron elementos constitutivos de una relación laboral, que en caso de haber sido vinculado como empelados (Sic) público **hubiese tenido derecho a las mismas prestaciones que devengaban los demás servidores público de panta de la respectiva entidad.***
(…)

Ahora bien, en lo que atañe al ingreso sobre el cual han de calcularse las prestaciones dejadas de percibir por el docente vinculado por contrato de prestación de servicios, cabe anotar que este corresponderá a los honorarios pactados, ya que no es dable tener en cuenta, en este caso, el empleo de planta, pues los docentes oficiales se encuentran inscritos en el escalafón nacional docente que implica remuneraciones diferenciadas según el grado en el que estén.” (Negrilla y subrayado fuera de texto)

Por consiguiente, pese a que se demostró fehacientemente, que el demandante, desempeñó, en igualdad de condiciones, las mismas funciones de los trabajadores de planta de la entidad, la base para liquidar las prestaciones sociales y los demás emolumentos pretendidos, corresponde a los honorarios pactados, lo cual fue reiterado en la reciente Sentencia de Unificación del 9 de septiembre de 2021.

Es necesario precisar en cuanto a las prestaciones sociales, que las mismas pueden ser ordinarias y compartidas, dependiendo de quién es el encargado de la realizar el respectivo aporte.

En ese sentido, conforme a las pretensiones incoadas, si bien se demostró que las Órdenes de Prestación de Servicios, ocultaban en realidad una relación laboral, también lo es, que tal situación *per se*, no otorga la calidad de empleado público a el demandante. Sin embargo, atendiendo a la naturaleza jurídica de la entidad en la que prestaba sus servicios y a las especiales normas que regulan la condición de sus servidores, al demandante **Paul Alejandro Martínez Avendaño**, le asiste el derecho al pago de las prestaciones sociales ordinarias teniendo como referente los empleos determinados conforme al Manual Específico de Funciones y Competencias Laborales establecido para la entidad y utilizando como base para su liquidación, los honorarios pactados.

5.1. De la prescripción

Sobre el particular, en reciente pronunciamiento el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, en Sentencia de Unificación SUJ-025-CE-S2-2021 del 9 de septiembre de 2021, radicado No.: 05001-23-33-000-2013-01143-01 (1317-2016), se estableció como regla para determinar la interrupción entre cada vínculo contractual “un periodo de treinta (30) días hábiles, entre la finalización de un contrato y la ejecución del siguiente, como término de la no solución de continuidad, el cual, en los casos que se exceda, podrá flexibilizarse en atención a las especiales circunstancias que el juez encuentre probadas dentro del plenario.”

Así, como quiera que se trata de un tema de unificación jurisprudencial, se acoge la posición en ella adoptada, destacando que para el presente caso, en el

plenario no se encontró acreditada una interrupción superior a treinta (30) días entre los contratos suscritos, por lo tanto, se concluye que no operó el fenómeno jurídico de la prescripción, habida cuenta que además se probó que para el 31 de julio de 2018, fecha hasta la cual se formularon las pretensiones, el demandante prestaba sus servicios a la entidad demandada; así mismo, que la presentación de la reclamación administrativa se perfeccionó el 21 de noviembre de 2018³² y que la radicación de la demanda se realizó el 4 de abril de 2019³³.

5.2. De los aportes a Salud y Pensión

En cuanto a las prestaciones compartidas (vb. gr. pensión y salud), no se accederá, el pago a favor del demandante de los porcentajes de cotización que le correspondían de conformidad con la Ley 100 de 1993, pagos que en virtud de los contratos de prestación de servicio debieron ser asumidos totalmente por la contratista (artículos 15 y 157 *ibídem*), pues a pesar de que probó que los sufragó, teniendo en cuenta que para el reconocimiento de sus honorarios mensuales, era necesario el pago de aportes a salud y pensión, según las disposiciones de los Contratos de Prestación de Servicios celebrados, no le asiste el derecho a la devolución de los valores pagados de más por este concepto, en virtud de lo dispuesto por el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, en Sentencia de Unificación SUJ-025-CE-S2-2021 del 9 de septiembre de 2021, radicado No.: 05001-23-33-000-2013-01143-01 (1317-2016), esto sin perjuicio de la orden que se dará a la entidad de realizar los respectivos aportes que en su calidad de empleadora le correspondían a la correspondiente Caja de previsión.

6. De la condena en costas

Finalmente, el Despacho no impone condena en costas, en la medida que no se observó una conducta dilatoria o de mala fe de ninguno de los sujetos procesales, y además porque no se encuentra prueba de su causación conforme lo consagrado en el artículo 365 numeral 8° del Código General del Proceso.

Bajo las consideraciones que anteceden, el Juzgado Veintiocho Administrativo del Circuito Judicial de Bogotá D.C., administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley:

FALLA

Primero: **Negar** la tacha por sospecha formulada por la apoderada de la parte demandada frente al señor **Jhon Fredy Rodríguez Bohórquez**, atendiendo las consideraciones expuestas en la parte motiva de esta sentencia.

Segundo: Declarar no probadas las excepciones propuestas por la entidad demandada, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

³² Archivo Digital No. 1, folios 28 a 31

³³ Archivo Digital No. 2, folio 1

Tercero: **Declarar** la nulidad del acto administrativo contenido en el Oficio No. E-00022-2018011596-HMC Id. 113020 del 14 de diciembre de 2018, por medio del cual el **Hospital Militar Central**, negó la solicitud de reconocimiento y pago de acreencias laborales presentada por el demandante **Paul Alejandro Martínez Avendaño**, por las razones expuestas en la parte motiva de esta decisión.

Cuarto: Como consecuencia de la anterior declaración y a título de restablecimiento del derecho, **condenar al Hospital Militar Central**, a reconocer y pagar a favor de el demandante **Paul Alejandro Martínez Avendaño**, identificado con la cédula de ciudadanía No. 80.470.147, todas y cada una de las prestaciones sociales de Ley dejadas de percibir, por el periodo comprendido entre el **5 de diciembre de 2014** y el **31 de julio de 2018**, teniendo en cuenta para la liquidación el valor de lo pactado en los contratos de prestación de servicios.

Para efectos de la condena, se tendrán en cuenta las prestaciones sociales correspondientes a la totalidad del periodo ejecutado sin interrupciones, de conformidad con las consideraciones expuestas en la parte motiva de esta decisión.

Quinto: El tiempo laborado por el demandante **Paul Alejandro Martínez Avendaño**, bajo los contratos de prestación de servicios, debe computarse para efectos pensionales, para lo cual la entidad deberá hacer las correspondientes cotizaciones.

Sexto: Las sumas que resulten a favor del demandante deberán ser actualizadas, con fundamento en los índices de inflación certificados por el DANE teniendo en cuenta para el efecto la siguiente fórmula:

$$R = R.H. \frac{\text{Índice final}}{\text{Índice inicial}}$$

En la que el valor presente R se determina multiplicando el valor histórico (R.H.), que es lo dejado de percibir por el demandante por concepto de prestaciones sociales en los periodos que efectivamente se prestó el servicio, por el guarismo que resulte de dividir el índice final de precios al consumidor certificado por el DANE, vigente a la fecha de ejecutoria de esta providencia, por el índice vigente en la fecha en que se causaron las sumas adeudadas.

Por tratarse de pagos de tracto sucesivo, la fórmula se aplicará separadamente mes por mes, para cada mesada prestacional y para los demás emolumentos teniendo en cuenta que el índice inicial es el vigente al momento de la causación de cada uno de ellos.

Séptimo: Se **niegan** las demás pretensiones de la demanda.

- Octavo:** El **Hospital Militar Central**, deberá dar cumplimiento a la presente decisión, dentro de los términos establecidos para ello por los artículos 192 a 195 de la Ley 1437 de 2011.
- Noveno:** Sin costas ni agencias en derecho en esta instancia.
- Décimo:** Ejecutoriada la presente providencia, por secretaría **DEVUÉLVASE** al interesado el remanente de la suma que se ordenó para gastos del proceso si la hubiere, déjese constancia de dicha entrega y **ARCHÍVESE** el expediente.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

MÓNICA LORENA SÁNCHEZ ROMERO
JUEZ

Firmado Por:
Monica Lorena Sanchez Romero
Juez
Juzgado Administrativo
028
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: **f3790976cb311cdf60838f128c46527fc0e39532e533a6e8896434c52896713f**

Documento generado en 30/11/2022 08:29:33 AM

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