

REPÚBLICA DE COLOMBIA



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

Bogotá, D.C., trece (13) de julio de dos mil veinte (2020)

Medio de Control : Nulidad y Restablecimiento del Derecho
Asunto : CONTRATO REALIDAD
Expediente No. : 11001 33 42 054 **2019 00001 00**
Demandante : YULY CAROLINA MORALES REINOSO
Demandado : SUBRED INTEGRADA DE SERVICIOS DE SALUD SUR
E.S.E.

Encontrándose el expediente al Despacho para proferir la sentencia que en derecho corresponda, en el proceso iniciado por la señora YULY CAROLINA MORALES REINOSO, identificada con la Cédula de Ciudadanía No. 1.013.578.901 de Bogotá, por intermedio de apoderado judicial y en ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho en contra de la **SUBRED INTEGRADA DE SERVICIOS DE SALUD SUR E.S.E.** Sin encontrarse causal de nulidad que invalide lo actuado y cumplidos los presupuestos y las ritualidades procesales se procede a efectuar el análisis jurídico del *sub lite*, de la siguiente manera:

ANTECEDENTES

1. DEMANDA¹

1.1. Pretensiones:

La parte actora solicita se declare la nulidad del acto administrativo contenido en la comunicación **OJU-E-2043-2018 de 24 de julio de 2018**, a través de la cual la entidad demandada le negó el pago de acreencias laborales derivados de la existencia de un contrato realidad de trabajo.

A título de restablecimiento del derecho solicitó el reconocimiento de la existencia de una relación laboral permanente sin solución de continuidad desde el **1 de abril 2007** hasta el **28 de febrero de 2018**, como auxiliar de enfermería de la

¹Folios 1 a 38.

institución.

Como consecuencia de la anterior declaración, solicitó el pago de las siguientes acreencias laborales:

- Las diferencias salariales entre lo pagado a la demandante y lo devengado por los auxiliares de enfermería desde el 1 de abril de 2007 hasta el 28 de febrero de 2018, sumas debidamente ajustadas.
- Auxilio de cesantías e intereses de cesantías desde el 1 de abril de 2007 hasta el 28 de febrero de 2018.
- Primas de carácter legal de servicios de junio y diciembre de cada año, primas de carácter extralegal de navidad y vacaciones causadas desde el 1 de abril de 2007 hasta el 28 de febrero de 2018.
- Compensación en dinero de las vacaciones causadas que no fueron otorgadas ni disfrutadas en tiempo, ni compensadas en dinero.
- Porcentajes de cotización correspondientes a los aportes en salud y pensión que le correspondía a la entidad demandada desde el 1 de abril de 2007 hasta el 28 de febrero de 2018.
- Devolución del importe de la totalidad de los descuentos realizados por la entidad demandada a la demandante durante la prestación de sus servicios por concepto de retención en la fuente.
- Indemnización extralegal por despido injusto.
- Indemnización del artículo 2 de la Ley 244 de 1995.
- Indemnización prevista en el parágrafo 1º del artículo 29 de la Ley 789 de 2002, correspondiente a salarios moratorios por falta de pago oportuno.
- Cotizaciones retroactivas a la Caja de Compensación Familiar desde el 1 de abril de 2007 hasta el 28 de febrero de 2018.
- Pago de la indemnización del artículo 99 de la Ley 50 de 1990 por no afiliar a la demandante al Fondo Nacional del Ahorro.
- Sanción moratoria por falta de pago oportuno a los intereses a las cesantías.
- El valor correspondiente en dinero por el incumplimiento del suministro del calzado y vertido de labor.

- Por daños morales la suma equivalente a 100 SMMLV.

1.2. Hechos de la demanda

Como sustento de hecho de las pretensiones, la parte demandante narró los siguientes:

- La señora Yuly Carolina Morales Reinoso, prestó sus servicios laborales en la SUBRED INTEGRADA DE SERVICIOS DE SALUD SUR E.S.E., desde el 1 de abril de 2007 hasta el 28 de febrero de 2018, a través de sucesivos contratos de prestación de servicios, en el cargo de Auxiliar de Enfermería.
- El horario de trabajo que cumplía la demandante era de lunes a sábado de 7:00 de la mañana a 4:00 de la tarde y con disponibilidad los días domingos.
- Cumplió las siguientes funciones: proporcionar información al paciente y sus familiares, brindar ayuda directa al paciente, toma de signos vitales, toma de muestras de laboratorio, vacunación, arreglo de la unidad médica, notas de enfermería, inventarios de servicio, desinfección, realización de visitas de campo a cada una de las familias priorizadas, entrega de informe de novedades, cambio de equipos, recibo de pacientes, arreglo de historias clínicas, asistir a capacitaciones y reuniones programadas por la subdirección u otra dependencia, entre otras.
- El hospital le exigía a la accionante afiliarse como independiente al sistema general de seguridad social en salud y pensiones; adquirir una póliza de cumplimiento de responsabilidad civil; portar el carnet del hospital de manera obligatoria y le descontaba el impuesto de retención en la fuente y el impuesto del ICA.
- Durante el tiempo en que trabajó la accionante no le realizaron anticipos económicos, no le pagaron prestaciones sociales, recibió felicitaciones y llamados de atención por escrito de sus jefes inmediatos, siempre estuvo a órdenes exclusivas del hospital y no podía delegar las funciones a ella encomendadas a una persona de su elección, para ausentarse del lugar de trabajo debía solicitar una autorización previa a sus jefes inmediatos, siempre utilizó las herramientas aportadas por el hospital para desempeñar su cargo y tuvo compañeras de trabajo que hacían las mismas funciones y estaban vinculadas directamente con la entidad.
- La accionante el 10 de julio de 2018 con radicado 201803510119482, presentó reclamación administrativa, en la que solicitó el pago de sus prestaciones

sociales. Petición que fue atendida con la comunicación **OJU-E-2043-2018 de 24 de julio de 2018**, negando lo pedido.

- Presentó solicitud de conciliación ante la Procuraduría, el 22 de octubre de 2018, que se declaró fallida el 19 de diciembre de 2018.

1.3. Normas violadas y concepto de la violación

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

Los artículos 1, 2, 4, 6, 13, 14, 25, 29, 48, 53, 58, 121, 122, 123, 125, 126, 209, 277 y 351-1 de la Constitución Política.

Decreto 3074 de 1968, artículo 8 del Decreto 3135 de 1968, artículo 51 del Decreto 1848 de 1968, artículo 25 del Decreto 1045 de 1968, Decreto 01 de 1984, Decreto 1335 de 1990, Ley 4 de 1992, Ley 332 de 1996, Ley 1437 de 2011, Ley 1564 de 2012, artículos 15, 17, 18, 20, 22, 23, 128, 157, 161, 195 y 204 de Ley 100 de 1993, Ley 244 de 1995, Ley 443 de 1998, Ley 909 de 2004, artículo 32 de la Ley 80 de 1993, artículo 99 de la Ley 50 de 1990, entre otras.

El apoderado de la parte demandante manifestó que la Subred Integrada de Servicio de Salud Sur pretende desconocer la relación laboral que existió durante más de 10 años con la demandante, sin ninguna justificación y a pesar de que se constituyeron todos los elementos de un contrato realidad.

Afirmó que la entidad contratante pretendió esconder la relación laboral sin justificación, a través de contratos de arrendamiento de servicios personales de carácter privado y de prestación de servicios para no vincularla como trabajadora, por lo que la mala fe está probada.

2. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA²

El apoderado judicial de la SUBRED INTEGRADA DE SERVICIOS DE SALUD SUR E.S.E. - HOSPITAL VISTA HERMOSA E.S.E., se opuso a la prosperidad de las pretensiones de la demanda por considerar que carecen de causa eficiente y de respaldo fáctico, jurídico y probatorio, por cuanto las pretensiones corresponden al desarrollo de una actividad laboral y no contractual como en efecto fue el desarrollo de la actividad de la demandante.

² Folios 133 a 160.

Afirmó que no existió relación laboral entre el Hospital Subred E.S.E. y la demandante, como quiera que la relación se originó con la suscripción de contratos de prestación de servicios, autónomos e independientes, desde el 1 de abril de 2007 hasta el 28 de febrero de 2018, para que ejerciera su profesión de auxiliar de enfermería. Agregó que los contratos tuvieron interrupciones y que por lo tanto no es cierto que se haya prestado los servicios de forma continua.

Dijo que prestó los servicios en virtud del contrato de prestación de servicios y asistía en un horario para cumplir con el objeto del contrato, pero no se encontraba subordinada, además de que no tenía funciones por tratarse de una profesión liberal.

Sostuvo que la entidad no le exigió el pago de su seguridad social y de la póliza, pues correspondía a una obligación de carácter legal, tal y como lo estipula la Ley 80 de 1993. Asimismo, indicó que la Ley 100 de 1993, en su artículo 195, permite la contratación bajo los preceptos del derecho privado para atender las necesidades administrativas y de funcionamiento.

Propuso como excepciones: *i)* prescripción, *ii)* caducidad, *iii)* inexistencia de la aplicación de la primacía de la realidad, *iv)* inexistencia de la obligación y del derecho, *v)* pago, *vi)* ausencia de vínculo de carácter laboral, *vii)* cobro de lo no debido, *viii)* relación contractual con el actor no era de naturaleza laboral, *ix)* buena fe, *x)* presunción de legalidad de los actos administrativos y contratos celebrados entre las partes y *xi)* innominada.

3. AUDIENCIA INICIAL, AUDIENCIA DE PRUEBAS y AUDIENCIA DE ALEGACIONES Y JUZGAMIENTO.

El 26 de septiembre de 2019, se llevó a cabo **audiencia inicial**³, en la cual:

- Se determinó que las excepciones propuestas por la entidad demandada constituían argumentos de defensa que debían ser valorados al momento de resolver de fondo el asunto.
- Se fijó el litigio el cual quedó circunscrito a establecer la legalidad del Oficio No. OJU-E-2043-2018 de 24 de julio de 2018 proferido por la Jefe Oficina Asesora Jurídica de la Subred Integrada de Servicios de Salud Sur y si le asiste derecho o no a la demandante a que se le reconozca la existencia de un relación laboral durante el tiempo que ha estado vinculada bajo la

³ folios 176 a 128.

modalidad de órdenes de prestación de servicios en la entidad demandada sin solución de continuidad. Se decretaron las pruebas solicitadas por las partes.

El 23 de octubre de 2019, se llevó a cabo **audiencia de pruebas**,⁴ en la que se recepcionó el testimonio de la señora Johana Marcela Real Arismendy y se practicó el interrogatorio de parte de la demandante la señora Yuly Carolina Morales Reinoso. Asimismo, se dispuso que en atención a que no se contaba con la totalidad de las pruebas decretadas en la audiencia inicial, una vez se allegara la documental faltante se correría traslado de la misma por escrito.

Por auto del 18 de noviembre de 2019⁵, se corrió traslado a las partes por tres días de las documentales allegadas y decretadas en audiencia inicial y, por auto del 23 de enero de 2020⁶, se le otorgó el valor probatorio que le confiere la ley a la documental allegada y se cerró el debate probatorio. En consecuencia, se determinó que era innecesario fijar fecha para **audiencia de alegaciones y juzgamiento** y se dispuso la presentación de alegatos de conclusión por escrito.

4. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

De la parte demandante⁷. El 30 de enero de 2020, presentó escrito en el que reiteró los argumentos expuestos en la demanda. Afirmó que está debidamente probado que la demandante prestó sus servicios de forma personal, recibió un pago mensual y estuvo subordinada, recibiendo órdenes directas de sus superiores inmediatos quienes también las impartían a los empleados de planta que realizaban sus mismas funciones. Señaló que está probada la existencia de cargos de planta con las mismas funciones que desarrolló la demandante, empleados que tenían todas las garantías laborales y económicas plasmadas en la convención colectiva. Indicó que el testimonio fue claro en afirmar la situación que vivieron en torno a la actividad laboral, por lo que solicitó se accedan a las pretensiones de la demanda.

De la parte demandada⁸. El 7 de febrero de 2020, el apoderado presentó memorial en el que reiteró los argumentos expuestos en la contestación de la demanda. Señaló que nunca existió una relación laboral sino una de carácter contractual. Sostuvo que hubo una interrupción de 82 días. Afirmó que estaba probado que la demandante nunca cumplió un horario y que tampoco estuvo subordinada y prestó

⁴ Folios 234 a 239.

⁵ Folio 251.

⁶ Folio 259.

⁷ Folios 260 a 272.

⁸ Folios 273 a 287.

sus servicios profesionales a la entidad demandada a través de contratos de prestación de servicios justificados. Agregó que no era posible reconocer prestaciones sociales o primas extralegales porque las mismas son propias de los trabajadores oficiales y no de los contratistas. Finalmente dijo que las partes en la suscripción de los contratos actuaron de buena fe y, solicitó se negaran las pretensiones de la demanda.

CONSIDERACIONES

1. COMPETENCIA

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

2. PROBLEMA JURÍDICO.

Corresponde al Despacho determinar si existió vínculo laboral entre la señora Yuly Carolina Morales Reinoso y la Subred Integrada de Servicios de Salud Sur E.S.E.- Hospital Vista Hermosa E.S.E., y si en consecuencia de ello, le asiste derecho al pago de prestaciones sociales y demás derechos laborales que se le adeuden.

3. ACTOS ADMINISTRATIVOS DEMANDADOS.

En el presente asunto se debate la legalidad del **Oficio OJU-E-2043-2018 de 24 de julio de 2018**, proferido por la Jefe de la Oficina Asesora Jurídica de la Subred Integrada de Servicios de Salud Sur E.S.E., mediante el cual se negó la vinculación de carácter laboral así como el pago de las prestaciones económicas y demás derechos laborales derivados de aquella a favor de la señora Yuly Carolina Morales Reinoso.

4. MARCO NORMATIVO.

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

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

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

(...)

3 Contratos de prestación de servicios.

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

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

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

- “1. (...) Es aquél por el cual una persona natural se obliga a prestar un servicio personal u otra persona natural o jurídica, bajo la continuada dependencia o subordinación de la segunda y mediante una remuneración.*
- 2. Quien presta el servicio se denomina trabajador, quien lo recibe y remunera, empleador, y la remuneración, cualquiera que sea su forma, salario.”*

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

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

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

Como vimos líneas atrás, la Ley 80 de 1993 contempla que quienes celebren contratos bajo la modalidad de prestación de servicios, no tienen derecho al reconocimiento y pago de prestaciones sociales por cuanto el propósito de dichos contratos es desarrollar actividades relacionadas con la administración o

funcionamiento de la entidad, a fin de satisfacer las necesidades en beneficio del interés público.

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

Así mismo la H. Corte Constitucional en sentencia C-154 de 1997,⁹ estableció las diferencias entre el contrato de trabajo y el de prestación de servicios, así:

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

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

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

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

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

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

c. La vigencia del contrato es temporal y, por lo tanto, su duración debe ser por tiempo limitado y el indispensable para ejecutar el objeto contractual convenido.

⁹ Sentencia del 19 de marzo de 1997, Expediente: D-1430, M.P. Hernando Herrera Vergara.

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.

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

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

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

Así las cosas, la entidad no está facultada para exigir subordinación o dependencia al contratista ni algo distinto del cumplimiento de los términos del contrato, ni pretender el pago de un salario como contraprestación de los servicios derivados del contrato de trabajo, sino, más bien, de honorarios profesionales a causa de la actividad del mandato respectivo. (Negrilla del Despacho).

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

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

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

(...)

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

(...)

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

Este mismo criterio fue reiterado por el Alto Tribunal Contencioso Administrativo en pronunciamiento del 17 de abril de 2008¹⁰, cuando señaló:

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

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

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

(...)

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

Tal tesis, se contrapone a jurisprudencia anterior en la que se sostuvo que entre contratante y contratista puede existir una relación de coordinación en sus

¹⁰ Expediente 54001-23-31-000-2000-00020-01(2776-05), C.P. Jaime Moreno García.

actividades, de manera que exista un sometimiento a las condiciones necesarias para el desarrollo eficiente de la actividad encomendada, lo cual incluye el cumplimiento de horario, o el hecho de recibir una serie de instrucciones de sus superiores, o tener que reportar informes sobre sus resultados, sin que signifique necesariamente la configuración de un elemento de subordinación. Así lo estipuló la sentencia de Sala Plena del Consejo de Estado de 18 de noviembre de 2003, Rad. IJ-0039 M.P. Nicolás Pájaro Peñaranda, en la que concluyó:

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

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

Y en igual sentido la misma Corporación¹¹ posteriormente sobre los elementos que desvirtúan la existencia de un contrato de prestación de servicios expuso:

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

(...)

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

(...)

La tesis que actualmente maneja esta Corporación al momento de indemnizar este tipo de controversias, se limita a condenar al pago de las prestaciones sociales ordinarias que devenga un empleado público en similar situación, pero liquidadas conforme se pactó en el contrato de prestación de servicios. Dicho argumento es justificado, en que como quien pretende demostrar el contrato

¹¹ Consejo de Estado, sentencia del 19 de febrero de 2009, C.P. Doctora: Bertha Lucía Ramírez de Páez.

realidad, no ostenta la calidad legal de empleado público, carece del derecho al pago de todas las prestaciones sociales a las que tendría derecho un servidor en estas condiciones (...)

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

Sobre el elemento de la subordinación o dependencia, punto álgido en el caso de autos, en el mismo pronunciamiento la Corte Constitucional¹² expuso lo siguiente:

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

(...)

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

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

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

¹² Sentencia C-154 de 1997.

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

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

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

“En sentencia de fecha 18 de noviembre de 20034, la Sala Plena del Consejo de Estado abordó el tema de los contratos de prestación de servicios y en aquella oportunidad negó las pretensiones de la demanda porque se acreditó en el plenario que en la ejecución de las órdenes suscritas por la parte actora se encontraba presente el elemento "coordinación". No obstante, esta pauta jurisprudencial no resulta aplicable en los eventos en los cuales se acuda al elemento "subordinación" aspecto trascendente que como se anotó requiere ser acreditado fehacientemente, en la tarea de desentrañar la relación laboral, en virtud del principio de primacía de la realidad sobre las formalidades.

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

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

5. CASO CONCRETO

En atención a lo expuesto previamente, se procederá a estudiar la situación particular de la demandante para establecer si tiene o no derecho a las prestaciones reclamadas, toda vez que la prosperidad del reconocimiento de sus derechos laborales se centra inicialmente en la demostración de la existencia del vínculo laboral y de sus extremos temporales, situación que entra el Despacho a analizar a fin de determinar la viabilidad de las súplicas de la demanda.

5.1 Actividad personal del trabajador.

Conforme a las pruebas obrantes en el expediente, específicamente las certificaciones expedidas por la SUBRED INTEGRADA DE SERVICIOS DE SALUD SUR E.S.E.¹³, y la copia de los contratos de prestación de servicios¹⁴, está debidamente probado que la señora Yuly Carolina Morales Reinoso, prestó sus servicios a la entidad mediante contratos de prestación de servicios por los siguientes periodos de tiempo y en el cargo de **Auxiliar de Enfermería**:

Contrato No.	Plazo de ejecución	
	Desde	Hasta
0994/2007	01/04/2007	30/06/2007
1455/2007	01/07/2007	15/08/2007
1804/2007	16/08/2007	31/08/2007
2066/2007	01/09/2007	31/12/2007
3288/2008	02/01/2008	05/01/2008
0353/2008	11/01/2008	10/02/2008
0887/2008	11/02/2008	31/03/2008
2034/2008	01/04/2008	15/08/2008
2761/2008	16/08/2008	31/08/2008
3294/2008	01/09/2008	31/12/2008
0135/2009	08/01/2009	13/02/2009
0932/2009	14/02/2009	14/04/2009
1928/2009	15/04/2009	31/05/2009
2751/2009	01/06/2009	15/08/2009
3220/2009	16/08/2009	31/11/2009
5083/2009	01/12/2009	15/12/2009
5720/2009	16/12/2009	31/12/2009
0112/2010	08/01/2010	31/01/2010
0957/2010	01/03/2010	30/06/2010
2769/2010	01/07/2010	31/07/2010
3639/2010	01/08/2010	20/10/2010
5235/2010	21/10/2010	15/12/2010
0082/2011	19/01/2011	15/02/2011
0364/2011	16/02/2011	27/04/2011
2230/2011	01/05/2011	30/10/2011
3235/2011	01/11/2011	30/11/2011
3889/2011	01/12/2011	06/01/2012
0520/2012	12/01/2012	31/01/2012
1100/2012	01/02/2012	15/02/2012
1455/2012	16/02/2012	31/07/2012

Contrato No.	Plazo de ejecución	
	Desde	Hasta
3416/2012	02/08/2012	31/10/2012
4694/2012	01/12/2012	08/01/2013
0199/2013	09/01/2013	31/03/2013
1325/2013	01/04/2013	31/05/2013
2759/2013	01/06/2013	30/06/2013
3682/2013	01/07/2013	31/08/2013
6069/2013	17/09/2013	31/09/2013
7223/2013	01/10/2013	09/10/2013
8747/2013	10/10/2013	31/10/2013
10361/2013	01/11/2013	10/01/2014
0637/2014	11/01/2014	31/01/2014
1931/2014	01/02/2014	28/02/2014
2929/2014	01/03/2014	30/04/2014
4126/2014	01/05/2014	31/07/2014
6803/2014	18/09/2014	30/09/2014
7026/2014	01/10/2014	31/10/2014
8044/2014	01/11/2014	30/11/2014
9597/2014	01/12/2014	15/01/2015
0518/2015	16/01/2015	31/03/2015
2450/2015	01/04/2015	31/07/2015
3541/2015	01/08/2015	15/11/2015
5656/2015	16/11/2015	29/02/2016
1059/2016	01/03/2016	31/05/2016
1276/2016	10/03/2016	31/05/2016
2100/2016	01/06/2016	31/08/2016
5245/2016	01/09/2016	31/12/2016
3164/2017	02/01/2017	31/01/2017
4439/2017	16/02/2017	31/08/2017
9565/2017	01/09/2017	31/12/2017
2163/2018	01/01/2018	30/03/2018

Además, del interrogatorio rendido por la señora Yuly Carolina Morales Reinoso, en la audiencia de pruebas celebrada el 23 de junio de 2019, se corroboró que sin lugar a dudas la labor se ejecutó en forma personal por la actora. Asimismo, este aspecto no fue objeto de controversia por parte de la entidad demandada.

¹³ Folios 64 a 67 y 247 a 248.

¹⁴ Los cuales se encuentran en el CD obrante a folio 255.

5.2 Continúa subordinación o dependencia del trabajador respecto del empleador.

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

Del testimonio practicado en audiencia de pruebas, el Despacho destaca que la señora Johana Marcela Real Arismendy, manifestó que laboró como auxiliar de enfermería para la entidad demandada y que conoció a la demandante desde el año 2011. Dijo que hicieron labores similares que consistían en hacer visitas a los hogares más vulnerables en Ciudad Bolívar en las cuales tomaban peso y talla de y el grado de escolaridad. Afirmó que estaban vinculadas por contratos de prestación de servicios, sin embargo tenían un horario de entrada a las siete de la mañana (7:00 am) y salida a las cinco de la tarde (5:00 pm.), y que el trabajo era dirigido por unos jefes que cada día indicaban los hogares a visitar. Indicó que si llegaban tarde, se quedaban de la ruta y que por lo tanto ese día no se hacía esas visitas y les descontaban el día. Asimismo testifico que si terminaran antes la tarea indicada, había que volver al hospital a dejar la documentación diligenciada durante el día. Finalmente refirió que para la ejecución de la labor estaban identificadas con un carnet, un chaleco y una gorra que las distinguía como parte del Hospital.

Teniendo en cuenta lo anterior, y del conjunto del material probatorio que reposa en el expediente, se deduce fácilmente que las actividades desarrolladas por la demandante no fueron fruto de la actividad liberal de su profesión, sino que por el contrario se ejecutaron en forma subordinada atendiendo a las diarias indicaciones de lugar y tiempo, por cuanto debía asistir a los hogares indicados y cumpliendo un horario preestablecido por la entidad. Igualmente quedó demostrada la dependencia, pues no tenía autonomía para delegar las funciones asignadas en un tercero, tal como lo ratifica la Gerente de la E.S.E. demandada, en el informe obrante a folios 232 y 233 del expediente.

Así las cosas, es claro para el Despacho que el servicio prestado por la demandante como Auxiliar de Enfermería era indispensable para la entidad demandada, por ser un hospital de primer nivel, por lo que es claro que las funciones desarrolladas por la demandante eran inherentes a la misión del hospital, circunstancias, que hacen ver al Despacho que lo previsto en la ley y jurisprudencia prescrita en líneas anteriores se configura en el presente asunto dado que la subordinación del Hospital Vista Hermosa hoy Subred Integrada de Servicio de Salud Sur ESE, se determinó en

impartir órdenes a la actora quien prestaba el servicio con respecto a la ejecución de la labor contratada, así como la fijación de horarios de trabajo para la prestación del servicio, se tipifica una relación laboral con derecho a prestaciones sociales, así se le haya dado la denominación de un contrato de prestación de servicios independiente.

Otro aspecto importante en el presente caso, resulta del hecho de que la demandante estuvo vinculada a la entidad desde el mes de abril de 2007 hasta marzo de 2018, con interrupciones muy cortas, es decir, por once años, dejando claro que no son labores ocasionales, sino que por el contrario demuestra que las actividades realizadas hacen parte de la misión de una Institución Promotora de Salud, con el fin de cumplir los planes de prevención.

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

Sobre este punto cabe resaltar que conforme el artículo 53 de la Carta Política así como la abundante jurisprudencia debe aplicarse en todo momento el principio de la primacía de la realidad sobre las formalidades que la entidad demandada quiso darle al contrato de prestación de servicios firmado con la señora Yuly Carolina Morales Reinoso, desde el **1 de abril de 2007 hasta el 28 de febrero de 2018**, que en todo caso, es una clara desviación del poder por parte de la administración al firmar por casi once años contratos de prestación de servicios para el desarrollo de una labor que conllevó la subordinación del contratista, sin mediar la solicitud presupuestal, con el fin de disponer el cargo en planta de la entidad y poder otorgar las garantías de un servidor público.

El Consejo de Estado, en un caso similar al que hoy nos ocupa expresó respecto a la celebración de contratos de prestación de servicios sucesivos:¹⁵

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

Sobre el tema que ocupa la atención de la Sala, esta Corporación ha señalado¹⁶ que la primacía de la realidad sobre las formas establecidas por

¹⁵ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección “B”. Sentencia de 25 de agosto de 2011. C.P. Dr. Víctor Hernando Alvarado Ardila. Expediente No. 25000-23-25-000-2008-00246-01(0023-11).

¹⁶ Ver entre otras la sentencia de 17 de marzo de 2011, proferida por ésta Subsección, dentro del expediente N°. 559 de 2010. Actora: Jannette Esperanza García Castiblanco. Sobre el principio de la primacía de la realidad sobre las formalidades, se reiteraron algunos pronunciamientos de la Corte Constitucional.

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

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

De igual manera, en jurisprudencia el H. Consejo de Estado reiteró que en los contratos de prestación de servicios en que se logre desvirtuar su existencia al demostrar la presencia de la subordinación o dependencia respecto del empleador, prestación personal del servicio y remuneración se tendrá derecho al pago de prestaciones sociales en aplicación del principio de prevalencia de la realidad sobre las formas en las relaciones de trabajo¹⁷.

Ahora bien, es imperativo resaltar que las labores desarrolladas por la señora Yuly Carolina Morales Reinoso, si bien requerían de un conocimiento especializado también lo es que al efectuarse los contratos de prestación de servicios por un tiempo prolongado, esto es por casi once (11) años, no sólo por vía de una actuación contractual podía desarrollarse sino que, *a contrario sensu*, la entidad tenía la posibilidad de solicitar al Gobierno Nacional el presupuesto necesario para crear nuevos cargos en la planta de la entidad, teniendo en cuenta que las funciones realizadas por la actora pertenecen y desarrollan el objeto social de la entidad demandada, por lo que al interior de la misma existían cargos de planta en los que podía nombrar a la demandante o como se anunció anteriormente solicitar el presupuesto para nuevos cargos y en esa medida, prestar las garantías necesarias para la vinculación directa como empleado público a la actora. Razón de más para determinar que se configuran los elementos del contrato de trabajo.

En efecto y como quedó demostrado en el proceso conforme a la testimonial practicada, la demandante cumplía labores propias de la misión de la entidad, cumpliendo un horario de trabajo de acuerdo al manual y reglamento interno de la entidad, no tenía autonomía para realizar sus funciones ni la independencia para desarrollarlas, debía asistir a las capacitaciones de manera obligatoria, bajo órdenes de la entidad y prestar sus labores con los elementos e instrumentos que este le

¹⁷ Consejo de Estado, Sección Segunda, M.P. Dra. Bertha Lucía Ramírez De Páez, sentencia de 18 de septiembre de 2014, EXP. No. 68001-23-33-000-2013-00161-01, No. INTERNO: 0739-2014, Actor: Elkin Hernández Abreo.

permitía, desarrollando de esta manera el fin misional de la entidad el cual es prestar el servicio de salud de manera eficiente y conforme las órdenes que le daba su coordinador.

Finalmente, es preciso resaltar que frente a esa subordinación implícita a las actividades en misión de la institución desarrolladas por la actora (auxiliar de enfermería), el Honorable Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección “B”, en sentencia de 3 de junio de 2010, Magistrada Ponente Doctora Bertha Lucia Ramirez De Páez (Proceso No. 25000-23-25-000-2002-04144-01(2384-07)) sostuvo:

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

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

Así las cosas, no queda duda para el Despacho que las funciones misionales de auxiliar de enfermería están plenamente atadas a cumplir la misión de la entidad y que las mismas no pueden separarse de la subordinación implícita que lleva sus actividades, por cuanto no pueden prestar el servicio de manera autónoma, sino que deben cumplir con las órdenes y procedimientos expuestos por el jefe inmediato o las impuestas por la Sede Hospitalaria donde presten el servicio.

5.3 Un salario o retribución económica.

Al respecto es del caso indicar que por dicha actividad profesional la accionante recibió como contraprestación un pago por concepto de honorarios, según se evidencia de la certificación expedida por la Tesorera de la Subred Integrada de Servicios de Salud Sur E.S.E., obrante a folios 243 y 244 del expediente.

Por otra parte, advierte el Despacho que de acuerdo con la normatividad y jurisprudencia transcrita con anterioridad, los contratos de prestación de servicios

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

Realizado el anterior análisis, se concluye sin dubitación alguna que en el caso *sub examine* se configuraron los tres elementos de la relación laboral durante los períodos en que se suscribieron los contratos de prestación de servicios desde **1 de abril de 2007 hasta el 28 de febrero de 2018**, lo cual determina su existencia, la que fue encubierta bajo un vínculo contractual, reiterando, que ello no comporta el reconocimiento de la calidad de empleado público, toda vez que tal calidad deviene del cumplimiento de ciertos requisitos.

Así las cosas, se tiene que la demandante logró desvirtuar la supuesta autonomía e independencia en el desarrollo del objeto del contrato, toda vez que probó el continuo control y supervisión desplegados por la entidad sobre la labor desempeñada como Auxiliar de Enfermería en el **Hospital Vista Hermosa, hoy Subred Integrada de Servicios de Salud Sur E.S.E.**, superando a todas luces la circunstancia de supervisión necesaria en desarrollo de la actividad contractual y la temporalidad que reviste la naturaleza del contrato de prestación de servicios alegado por el extremo pasivo. En consecuencia, se configuraron los presupuestos para hacer primar la realidad sobre las formas pactadas por las partes.

6. DECISIÓN

El Despacho, de conformidad con los argumentos expuestos, observa que las pretensiones de la demanda están llamadas a prosperar por lo manifestado en la parte considerativa de esta providencia, toda vez que la actora logró desvirtuar la presunción de legalidad que amparaba del acto administrativo acusado por no encontrarse ajustado a derecho, de modo que se anulará y, en su lugar, se declarará la existencia de una relación laboral entre la señora Yuly Carolina Morales Reinoso y la **Subred Integrada de Servicios de Salud Sur ESE**, desde el **1 de abril de 2007 hasta el 28 de febrero de 2018** y en consecuencia, a título de restablecimiento del derecho, se ordenará el pago a favor de la demandante de la diferencia del salario pagado a la actora comparado con uno de planta, así como la totalidad de las prestaciones sociales reconocidas a los empleados de planta de la entidad que desempeñaban la misma labor.

En este punto se hace necesario resaltar que los contratos de prestación de servicios suscritos por la accionante con el hospital hacían referencia a su gestión como **auxiliar de enfermería**.

Respecto al cargo de Auxiliar de Enfermería, la entidad demandada, con el Oficio TH-2845 19 del 9 de octubre de 2019 (folio 192), señaló: *“Se informa que el empleo Auxiliar de Enfermería existió hasta la entrada en vigencia del Decreto 785 de 2005, se aclara que desde 2005, existe el empleo de Auxiliar Área Salud, Código 412, Grado 17, que realiza funciones similares a las de la petición (...).”*

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

Por otra parte, hay lugar a conceder el reembolso de los aportes para pensión y salud efectuados por la actora durante el tiempo que prestó sus servicios al **Hospital Vista Hermosa hoy Subred Integrada de Servicios de Salud Sur ESE**, los cuales fueron pagados en su totalidad por ella en virtud de los supuestos contratos de prestación de servicios, en el porcentaje que por ley corresponda, tal y como lo ordena el H. Consejo de Estado en sentencia calendada el cuatro (4) de marzo de dos mil diez (2010), con ponencia del Doctor: Gustavo Eduardo Gómez Aranguren, dentro del expediente con radicado No. 85001-23-31-000-2003-00015-01(1413-08), actor: Erika María Novoa Caballero, demandado: Capresoca E.P.S.

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

No se ordenará el pago de sanción por la falta de pago de las cesantías, como se solicita en la demanda, habida consideración a que, como lo ha reconocido el Consejo de Estado en forma reiterada, la sentencia que reconoce la existencia de un vínculo laboral tiene el carácter de constitutiva, por lo que, es a partir de la ejecutoria de ella que se cuenta el plazo legal para la consignación de las prestaciones adeudadas¹⁸, de manera que, aún no se ha causado la mora alegada.

¹⁸ Consejo de Estado, Sección Segunda, Subsección “B”, Consejero Ponente: Dr. Víctor Hernando Alvarado Ardila, 25 de agosto de 2011, radicación número: 25000-23-25-000-2008-00246-01(0023-11), Actor: Ana Etelvina Malaver Garzón.

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

6.2. Retención en la fuente.

No se accederá a la pretensión relativa a la devolución de los descuentos por concepto de retención en la fuente, ya que la entidad estaba legalmente autorizada para efectuarlos, en consideración al vínculo contractual de la actora¹⁹, de modo que no es de recibo aceptar tal petición, máxime que dicha retención tiene destinación específica y la demandada obraba solamente como Agente Retenedor, deducciones que la demandante, de conformidad con el Estatuto Tributario, tiene diferentes opciones tales como que sean descontadas de su impuesto de renta si está obligado a declarar o solicitar su devolución si tiene saldos a favor, entre otros.

6.3. Indemnización por despido injusto.

El despacho negará la indemnización por despido injusto solicitada por la parte demandante, debido a que con las pruebas obrantes en el expediente, se pudo verificar que el último contrato suscrito por las partes fue el No. 2163 correspondiente al Apoyo a la gestión asistencial en la Subred Sur, el cual tenía como plazo inicial el 1º de enero 2018 y se terminó el 30 de marzo de 2018, razón por la cual, no existió un despido injusto sino que se terminó el plazo de ejecución del contrato.

Es de resaltar que si bien, en el presente caso, se reconoció una relación laboral desde el 1 de abril de 2007 hasta el 28 de febrero de 2018, dicho reconocimiento, como se dispuso anteriormente, no le otorga a la demandante el estatus de

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

empleado público, sujeto a un específico régimen legal y reglamentario, por lo que no hay lugar a reconocer indemnización alguna por este concepto.

6.4. Daños morales.

El despacho negará el reconocimiento de los perjuicios morales solicitados en la demanda, debido a que no se acreditó al interior del proceso que la demandante hubiera sufrido un impacto moral con ocasión del no reconocimiento de su relación laboral continua con la entidad demandada y el correspondiente pago de sus prestaciones sociales.

7. PRESCRIPCIÓN

Conforme a la sentencia de unificación del Honorable Consejo de Estado de 25 de agosto de 2016²⁰, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Magistrado Ponente Doctor Carmelo Perdomo Cuéter, es menester entrar a analizar la prescripción de los derechos prestacionales pretendidos por la actora.

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

Sobre lo anterior, es conducente resaltar lo siguiente:

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

(...)

En lo concerniente al término prescriptivo, advierte la Sala que no cabe duda acerca de su fundamento normativo, es decir, los artículos 41 del Decreto 3135 de 1968 y 102 del Decreto 1848 de 1969, que regulan el régimen prestacional de los empleados públicos, según los cuales aquel lapso es de tres (3) años, que se interrumpe por una sola vez con el reclamo escrito del trabajador, en razón a que lo que se reclama en

²⁰ Consejo de Estado Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, MAGISTRADO Ponente Doctor Carmelo Perdomo Cuéter, No. de proceso 23001-23-33-000-2013-00260-01 (0888-2015). Notificada en 3 de febrero de 2017.

este tipo de asuntos (contrato realidad) es el reconocimiento de las prestaciones que se tendría derecho si la Administración no hubiere utilizado la figura del contrato de prestación de servicios para esconder en la práctica una verdadera relación laboral.

Respecto de la oportunidad a partir de la cual debe contabilizarse el aludido interregno, es del caso interpretar los artículos 41 del Decreto 3135 de 1968 y 102 del Decreto 1848 de 1969, en armonía con el mandato contenido en el artículo 12 (numeral 2) del convenio 95 de la OIT, de acuerdo con el cual los reajustes finales de los salarios debidos tienen lugar desde la terminación del nexo contractual con el empleador, por cuanto es desde ese momento en que se podrá demostrar que durante la ejecución del contrato de prestación de servicios se dieron los elementos constitutivos de una relación laboral con el Estado (prestación personal del servicio, remuneración y subordinación) y, en consecuencia, reclamar el pago de las prestaciones a las que tendría derecho de comprobarse ese vínculo, todo lo anterior en virtud de los principios de favorabilidad, irrenunciabilidad a los beneficios mínimos establecidos en normas laborales y progresividad y prohibición de regresividad en materia de derechos sociales, así como derechos constitucionales al trabajo en condiciones dignas e irrenunciabilidad a la seguridad social.

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

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

Pese a lo anterior, la Sala aclara que la prescripción extintiva no es dable aplicar frente a los aportes para pensión, en atención a la condición periódica del derecho pensional, que les hace imprescriptibles, pues aquellos se causan día a día y en tal sentido se pueden solicitar en cualquier época, mientras que las prestaciones sociales, al ser pagadas por una sola vez, si son susceptibles del mencionado fenómeno, por tener el carácter de emolumentos económicos temporales²¹. (subrayado y resaltado fuera del texto).

Luego, conforme a la jurisprudencia transcrita quien pretenda el reconocimiento de un contrato realidad, deberá presentar ante la Administración la reclamación administrativa dentro de los tres (3) años siguientes a la terminación del vínculo contractual, esto conforme los artículos 41 del Decreto 3135 de 1968 y el 102 del Decreto 1848 de 1969, término que sería interrumpido por una sola vez con el reclamo escrito del trabajador. Por consiguiente, si el trabajador se excede de los tres años para reclamar los derechos laborales, se extingue el derecho a solicitar las prestaciones que se deriven de aquella relación laboral. Asimismo, dicha situación se traduce en el

²¹ *Ibidem*

desinterés del trabajador frente al empleador y que no puede asumir el Estado como tal.

Frente a lo anterior, en el *sub lite*, se observa que la señora Yuly Carolina Morales Reinoso se encontraba prestando sus servicios a la Subred Integrada de Servicio de Salud Sur, bajo la modalidad de contrato de prestación de servicios desde el 1 de abril de 2007 al 30 de marzo de 2018. No obstante, frente al asunto advierte el Despacho que hubo algunas interrupciones por más de quince (15) días que generarían aparentemente la prescripción de ciertos contratos.

De tal suerte que, es pertinente analizar los contratos de la siguiente manera:

Contrato No.	Plazo de ejecución		Interrupción
	Desde	Hasta	
0994/2007	01/04/2007	30/06/2007	
1455/2007	01/07/2007	15/08/2007	0 días
1804/2007	16/08/2007	31/08/2007	0 días
2066/2007	01/09/2007	31/12/2007	0 días
3288/2008	02/01/2008	05/01/2008	0 días
0353/2008	11/01/2008	10/02/2008	0 días
0887/2008	11/02/2008	31/03/2008	0 días
2034/2008	01/04/2008	15/08/2008	0 días
2761/2008	16/08/2008	31/08/2008	0 días
3294/2008	01/09/2008	31/12/2008	0 días
0135/2009	08/01/2009	13/02/2009	0 días
0932/2009	14/02/2009	14/04/2009	0 días
1928/2009	15/04/2009	31/05/2009	0 días
2751/2009	01/06/2009	15/08/2009	0 días
3220/2009	16/08/2009	31/11/2009	0 días
5083/2009	01/12/2009	15/12/2009	0 días
5720/2009	16/12/2009	31/12/2009	0 días
0112/2010	08/01/2010	31/01/2010	0 días
0957/2010	01/03/2010	30/06/2010	0 días
2769/2010	01/07/2010	31/07/2010	0 días
3639/2010	01/08/2010	20/10/2010	0 días
5235/2010	21/10/2010	15/12/2010	0 días
0082/2011	19/01/2011	15/02/2011	38 días
0364/2011	16/02/2011	27/04/2011	0 días
2230/2011	01/05/2011	30/10/2011	0 días
3235/2011	01/11/2011	30/11/2011	0 días
3889/2011	01/12/2011	06/01/2012	0 días
0520/2012	12/01/2012	31/01/2012	0 días
1100/2012	01/02/2012	15/02/2012	0 días
1455/2012	16/02/2012	31/07/2012	0 días
3416/2012	02/08/2012	31/10/2012	0 días
4694/2012	01/12/2012	08/01/2013	0 días
0199/2013	09/01/2013	31/03/2013	0 días
1325/2013	01/04/2013	31/05/2013	0 días
2759/2013	01/06/2013	30/06/2013	0 días
3682/2013	01/07/2013	31/08/2013	0 días
6069/2013	17/09/2013	31/09/2013	17 días
7223/2013	01/10/2013	09/10/2013	0 días
8747/2013	10/10/2013	31/10/2013	0 días

10361/2013	01/11/2013	10/01/2014	0 días
0637/2014	11/01/2014	31/01/2014	0 días
1931/2014	01/02/2014	28/02/2014	0 días
2929/2014	01/03/2014	30/04/2014	0 días
4126/2014	01/05/2014	31/07/2014	0 días
6803/2014	18/09/2014	30/09/2014	49 días
7026/2014	01/10/2014	31/10/2014	0 días
8044/2014	01/11/2014	30/11/2014	0 días
9597/2014	01/12/2014	15/01/2015	0 días
0518/2015	16/01/2015	31/03/2015	0 días
2450/2015	01/04/2015	31/07/2015	0 días
3541/2015	01/08/2015	15/11/2015	0 días
5656/2015	16/11/2015	29/02/2016	0 días
1059/2016	01/03/2016	31/05/2016	0 días
1276/2016	10/03/2016	31/05/2016	0 días
2100/2016	01/06/2016	31/08/2016	0 días
5245/2016	01/09/2016	31/12/2016	0 días
3164/2017	02/01/2017	31/01/2017	0 días
4439/2017	16/02/2017	31/08/2017	16 días
9565/2017	01/09/2017	31/12/2017	0 días
2163/2018	01/01/2018	30/03/2018	0 días

Así las cosas, encuentra el Despacho probado que existió interrupción de más de un contrato de prestación de servicios, por lo que es pertinente contar la prescripción en cada uno de ellos, desde el momento de la terminación hasta la presentación de la reclamación, esto es el 10 de julio de 2018 (folios 47 a 53).

- 7.1. Entre el contrato 5235/2010, que finalizó el 15 de diciembre de 2010 y el siguiente contrato, el 0082/2011, que inició el 19 de enero de 2011, existió una interrupción de **38 días**. Por lo que entre la primera fecha –finalización de contrato- y la petición de reconocimiento de la relación laboral, que se realizó el 10 de julio de 2018, transcurrieron más de tres (3) años, operando frente al contrato 5235/2010 y sus precedentes el fenómeno de la prescripción.
- 7.2. Entre el contrato 3682/2013, que finalizó el 31 de agosto de 2013 y el siguiente contrato, el 6069/2013, que inició el 17 de septiembre de 2013, existió una interrupción de **17 días**. Por lo que entre la primera fecha –finalización de contrato- y la petición de reconocimiento de la relación laboral, que se realizó el 10 de julio de 2018, transcurrieron más de tres (3) años, operando frente al contrato 3682/2013 y sus precedentes el fenómeno de la prescripción.
- 7.3. Entre el contrato 4126/2014, que finalizó el 31 de julio de 2014 y el siguiente contrato, el 6803/2014, que inició el 19 de septiembre de 2014, existió una interrupción de **49 días**. Por lo que entre la primera fecha –finalización de contrato- y la petición de reconocimiento de la relación laboral, que se realizó

el 10 de julio de 2018, trascurrieron más de tres (3) años, operando frente al contrato 4126/2014 y sus precedentes el fenómeno de la prescripción.

- 7.4. Entre el contrato 3164/2017, que finalizó el 31 de enero de 2017 y el siguiente contrato, el 4439/2017, que inició el 16 de febrero de 2017, existió una interrupción de **16 días**. No obstante, como quiera que la petición de reconocimiento de la relación laboral se realizó el 10 de julio de 2018, no han transcurrido más de tres (3) años para que se configure el fenómeno de la prescripción, de tal manera que desde el 18 de septiembre de 2014 hasta el 31 de enero de 2017 deberá hacerse el reconocimiento prestacional.
- 7.5. Igualmente, entre la finalización del contrato 2163/2018 -30 de marzo de 2018-, y la solicitud de reconocimiento laboral -10 de julio de 2018-, no transcurrieron más de tres (3) años, por lo que debe hacerse el reconocimiento prestacional desde el 16 de febrero de 2017 y al 30 de marzo de 2018.

En razón a lo anterior, deberá declararse la prescripción de los contratos efectuados entre el 1 de abril de 2007 y el 31 de julio de 2014, como quiera que operó el fenómeno de la prescripción, respecto de las prestaciones sociales y económicas a que hubiere lugar.

En cuanto a los contratos desarrollados entre el 18 de septiembre de 2014 al 31 de enero de 2017 y del 16 de febrero de 2017 al 30 de marzo de 2018, no operó el fenómeno de la prescripción, de tal manera que en cuanto a dichos tiempos se ordenará el reconocimiento de las prestaciones sociales y emolumentos a que haya lugar, con fundamento de la relación laboral debidamente probada y reconocida en el proceso. Lo anterior se establece, teniendo en cuenta para el efecto la sentencia de 2 de marzo de 2017, proferida por el Honorable Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección “B”, Magistrada Ponente Doctora Sandra Lisset Ibarra Vélez (Proceso No. 63001 23 33 000 2013 00018 01(2211 2014)).

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

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

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

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

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

8. COSTAS

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

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

RESUELVE

PRIMERO.- DECLARAR la nulidad del **Oficio OJU-E-2043-2018 de 24 de julio de 2018**, proferido por la Jefe de la Oficina Asesora Jurídica de la Subred Integrada de Servicios de Salud Sur ESE, mediante el cual se negó la vinculación de carácter laboral así como el pago de las prestaciones económicas y demás derechos laborales derivados de aquella a favor de la señora YULY CAROLINA MORALES REINOSO, identificada con Cédula de Ciudadanía No. 1.013.578.901 de Bogotá.

SEGUNDO.- Como consecuencia de la anterior declaración de nulidad, y a título de restablecimiento del derecho, **CONDENAR** a la **SUBRED INTEGRADA DE SERVICIOS DE SALUD SUR E.S.E.**, a reconocer y pagar a favor de la señora YULY CAROLINA MORALES REINOSO, identificada con Cédula de Ciudadanía No. 1.013.578.901 de Bogotá, la diferencia salarial entre lo pagado en el cargo de planta y lo cancelado por honorarios en el cargo de Auxiliar de enfermería, las prestaciones sociales que correspondan a los empleados de planta que desempeñaban similar labor y de forma proporcional tomando como base el salario que se pagó a aquel

funcionario de planta comparado con los honorarios contractuales cancelados a la actora, encontrando de esta forma la diferencia por el periodo en el cual se demostró la existencia de las relaciones laborales, esto es, desde el 18 de septiembre de 2014 al 31 de enero de 2017 y del 16 de febrero de 2017 al 30 de marzo de 2018.

TERCERO.- Ordenar a la demandante acreditar los aportes a pensión y salud que debió efectuar a los fondos respectivos durante el periodo en que se certificó la prestación de sus servicios, a fin de que la **SUBRED INTEGRADA DE SERVICIOS DE SALUD SUR E.S.E.**, le cancele el valor respectivo. En su defecto, la entidad demandada efectuará las cotizaciones a que haya lugar, descontando de las sumas adeudadas a la actora el porcentaje que a ésta corresponda.

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

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

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

SÉPTIMO.- Sin condena en costas.

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

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,


TANIA INÉS JAIMES MARTÍNEZ
JUEZA