REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO OCTAVO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE PASTO - NARIÑO
CÓDIGO: 52-001-33-33-008

SENTENCIA No. 114/2024

San Juan de Pasto (Nariño), treinta (30) de septiembre de dos mil veinticuatro (2024)

Medio de control:	**Nulidad y Restablecimiento del Derecho**
Radicación:	**52-001-33-33-008-2018 – 00128-00**
Demandante:	**Ivonn del Rocío Huertas Erazo**
Demandado:	**Empresa Social del Estado Pasto Salud**
Llamados en G.:	**Seguros del Estado y otros**

Temas:
- Del contrato realidad frente a los contratos de prestación de servicios.
- Prescripción de derechos laborales
- Imprescriptibilidad de los aportes pensionales, reconocimiento del tiempo laborado en la modalidad contractual para efectos pensionales.
- Trabajadores en misión

Decisión: Niega las pretensiones. Sentencia de Primera instancia.

I. ASUNTO

Procede el Despacho a proferir sentencia dentro del medio de control signado con el número 52-001-33-33-008-2018-00128-00.

II. ANTECEDENTES

La señora Ivonn del Rocío Huertas Erazo, por conducto de apoderado judicial debidamente constituido, en ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, formuló demanda en contra de Pasto Salud ESE, solicitando se despachen favorablemente las pretensiones que se resumen a continuación:

2.1. Pretensiones

1) Se declare la nulidad del acto administrativo contenido en el oficio No. 510 – 1310 DP 00004 del 29/01/2017 emitido por la Empresa Social del Estado Pasto Salud ESE en cuanto decidió negar la existencia de la relación laboral que surgió con Pasto Salud ESE entre el 28 de enero de 2008 y el 30 de marzo de 2012 y el 20 de enero de 2015 al 05 de agosto de 2017, y en consecuencia, el

pago de la nivelación salarial, las prestaciones laborales y sobrevinientes indemnizaciones.

2) Que como consecuencia de la nulidad a título de restablecimiento del derecho y reparación de los daños se reconozca la existencia de una relación laboral dependiente entre Ivonn del Rocío Huertas y la Empresa Social del Estado Pasto Salud ESE durante el periodo comprendido entre el 28 de enero de 2008 y el 30 de marzo de 2012 y el 20 de enero de 2015 al 05 de agosto de 2017.

3) Que como consecuencia de la nulidad deprecada a título de restablecimiento del derecho y reparación de los daños a ella causados, reconocer y pagar a Ivonn del Rocío Huertas por el valor equivalente a las asignaciones salariales, liquidadas conforme a los valores establecidos como remuneración para los empleos similares a la planta de cargos de la entidad, a las cuales tiene derecho por haber laborado durante el periodo mencionado, realizando las tareas de auxiliar de enfermería en favor de la ESE por los siguientes conceptos:

- Reconocer y pagar a favor de la señora Ivonn del Rocío Huertas Erazo a título de indemnización para restablecer el derecho y/o reparar el daño por salarios dejados de percibir o nivelación salarial, cesantías, intereses a la cesantías, prima de servicios, vacaciones, prima de navidad, prima de vacaciones, indemnización moratoria por falta de pago de las cesantías, indemnización por no pago de los intereses a las cesantías, devolución de los pagos realizados por concepto de cotizaciones al sistema de seguridad social integral.

- Se reconozca y pague a favor del fondo de pensiones al cual se encuentre afiliada y a nombre de la señora Ivonn del Rocío Huertas Erazo a título de indemnización para restablecer el derecho y/o reparar el daño por el valor que mediante cálculo actuarial establezca dicha entidad.

2.2. Síntesis fáctica y tesis del demandante (Demanda y Alegatos)

Señala la demanda que la demandante se vinculó con la Empresa Social del Estado Pasto Salud, para prestar sus servicios como auxiliar de enfermería, en los siguientes periodos:

- ✓ Del 28 de enero de 2008 al 30 de marzo de 2012, a través de contratos de prestación de servicios con Pasto Salud.
- ✓ Del 20 de enero de 2015 al 15 de diciembre de 2016 mediante la empresa Dynamic S.A.S.
- ✓ Del 10 de enero al 05 de agosto de 2017, a través de la empresa Multiactivos S.A.S.

Indicó que desempeñó las labores de auxiliar de enfermería descritas en el Decreto 1335 de 1990 y las previstas en el manual especifico de funciones implementado por la ESE, en el nivel jerárquico “asistencial” bajo la denominación “auxiliar área salud” código 412 grado 09, mientras estuvo vinculada directamente con Pasto Salud y posteriormente con Dynamic S.A.S. y Multiactivos S.A.S.

Insiste en que prestó sus servicios en diferentes centros de salud de esta ciudad, cumpliendo horarios de ocho horas en diferentes horas del día, ejecutando su trabajo

de acuerdo a los parámetros del jefe inmediato y atendiendo las órdenes de forma subordinada a las jefes de enfermería de cada institución de salud donde cumplía su trabajo.

Expresa que su vinculación a la entidad se realizó a través de las empresas de servicios temporales Servicios Multiactivos de Colombia S.A.S. y Dynamik S.A.S. según la demanda, bajo la práctica ilegal de tercerización o intermediación laboral, teniendo en cuenta la prolongación en el tiempo de su vinculación.

Estima que las funciones desempeñadas corresponden a las de un empleado público, así mismo, afirma que cumplía funciones misionales de la entidad, devengando un salario inferior al legalmente establecido sin prestaciones sociales y teniendo que asumir por su cuenta el pago de aportes al sistema general de seguridad social.

Advierte que presentó reclamación administrativa en la que solicitó el reconocimiento y pago de todas las prestaciones sociales el 29 de enero de 2018, la cual fue respondida de forma negativa con oficio 510-1310 negando la solicitud.

En la oportunidad para alegar de conclusión en síntesis expuso, que los medios de prueba recaudados demostraron la configuración de los elementos constitutivos de una relación laboral y que, por tanto, el acto administrativo demandado, no cumple con los requerimientos dispuestos en el ordenamiento legal y por esa razón solicita se acceda a las pretensiones de la demanda.

2.3. Tesis de la parte demandada Pasto Salud ESE (Contestación y Alegatos)

Se opuso a los hechos y pretensiones de la demanda. Expresó que la relación que existió con la demandante es netamente contractual no laboral como se indica en la demanda.

Señaló que debe diferenciarse la relación que la demandante entabló con Pasto Salud entre el 2008 y 2012, con las interrupciones generadas en dicho lapso y sin subordinación, y aquella que surgió entre Dynamic S.A.S y Servicios Multiactivos de Colombia S.A.S. y la accionante, la cual se gobierna por el derecho privado sin que exista injerencia del juez administrativo e indicó que son dichas entidades las que deben responder por eventuales reclamos laborales, en el periodo que va del 20 de enero de 2015 al 5 de agosto de 2017.

En cuanto a la prestación del servicio como auxiliar de enfermería, reiteró que desarrolló sus labores en forma independiente, sin ningún tipo de relación laboral, desde el 28 de enero de 2008 hasta el 30 de marzo de 2012 verificándose interrupciones en dicho lapso.

Precisó que la prestación del servicio fue extramural, por lo que las labores no se asimilan a las de una auxiliar de enfermería de la planta de personal y enfatizó que, a partir de 2015, el vínculo se efectuó con las empresas antes mencionadas, que son de carácter privado.

Señaló que las tareas desarrolladas por la demandante, por ser extramurales, no exigían el cumplimiento de horario o subordinación y que la contratista desarrollaba

las obligaciones pactadas por sus propios medios, presentándose únicamente coordinación respecto de las tareas encomendadas.

Aclaró que en los años 2014 a 2017, la entidad demandada contrató a personas jurídicas tales como Dynamic S.A.S. y Multiactivos de Colombia S.A.S. para el suministro de personal que desarrollara labores en las IPS a su cargo, de acuerdo a los requerimientos del área, y que son dichas empresas las que deben responder por la afiliación de los trabajadores al sistema de seguridad social derivadas de los contratos suscritos con cada empleado, situación que descarta que la entidad demandada haya fungido como empleadora de la accionante.

Agregó que la demandante presentó copia del acta de conciliación suscrita entre la demandante y Dynamic S.A.S. del 22 de septiembre de 2017, en la cual las partes acordaron el pago de los conceptos laborales generados entre el 20 de enero de 2015 y el 15 de diciembre de 2016 que hizo tránsito a cosa juzgada, el cual refuerza la tesis de ausencia de vínculo laboral entre Pasto Salud y la actora.

Señaló que, durante el vínculo de la demandante con Pasto Salud, la actora realizó la totalidad del pago de aportes al sistema de seguridad social, por ser una obligación pactada en el contrato.

Enfatizó en que las actividades ejecutadas por la demandante en los años 2008 a 2012 se ofrecían a población en espacios no destinados a salud o ubicados en áreas de difícil acceso porque no contaban con servicios quirúrgicos, razón por la cual eran temporales, que se cumplían en forma independiente y no sometidos a órdenes y subordinación.

En sus alegaciones finales afirmó que del conjunto probatorio arrimado a la actuación de los testimonios, no se pudo concluir que la parte demandante haya cumplido con la carga de la prueba, por ello estima que no se desvirtúo la presunción de legalidad del acto administrativo que resolvió la reclamación administrativa.

Sostuvo que debe considerarse: a) que para el período reclamado con anterioridad al día 20 de enero de 2015 se encuentra configurado el fenómeno de prescripción para reclamar la existencia de una relación laboral – realidad, b) que para el período comprendido entre el día 20 de enero de 2015 a 5 de agosto de 2017, la demandante ostentó una relación laboral subordinada, no con Pasto Salud – E.S.E., sino con contratistas independientes, vinculados contractualmente con esta, cual es el caso, de DYNAMIK S.A.S. y Servicios Multiactivos De Colombia S.A.S.

Señaló que, si se declara la prosperidad de las pretensiones de la demanda, debe analizarse la prescripción, en lo causado con anterioridad al día 29 de enero de 2015, por cuanto, se presentó la reclamación laboral el día 29 de enero de 2018.

Finalmente, solicitó se rechacen las pretensiones de la demanda y en subsidio se declare la prescripción en la forma requerida.

2.4. Llamada en garantía - Seguros del Estado S.A.

Consideró que, en caso que se acceda a las suplicas de la demanda y se declare a Pasto Salud ESE como verdadera empleadora de la demandante, las pólizas

constituidas carecen de cobertura por cuanto el objeto del amparo de salarios, prestaciones sociales e indemnizaciones laborales es “cubrir a la entidad estatal asegurada, por los perjuicios que se le ocasionen, a raíz del incumplimiento de las obligaciones laborales a que esté obligado el contratista garantizado (Servicios Multiactivos y Dynamik como directo empleador) derivadas de la contratación del personal utilizado para la ejecución del contrato amparado en el territorio nacional”, por lo que de declararse una relación laboral entre el asegurado y la demandante, el riesgo no estaría amparado por las pólizas.

Señaló que cualquier derecho que se cause con anterioridad a 2014 se encuentra prescrito, lo cual implica que las peticiones y condenas no están llamadas a prosperar.

Alegó que Pasto Salud ESE jamás fungió como empleador de la demandante; que se presentó una coordinación de actividades a desarrollar entre Pasto Salud y la demandante, sin que ello implicara dependencia ni subordinación.

Precisó que las entidades encargadas de cancelar los salarios y prestaciones sociales a la demandante fueron Dynamic S.A.S. y Servicios Multiactivos de Colombia S.A.S., quienes fungieron como verdaderos empleadores de la demandante.

Insistió en que en caso de declararse la existencia de una relación laboral entre el asegurado en las pólizas (Pasto Salud) y la demandante, se trataría de un evento no amparado en las pólizas, por cuanto en este caso no se debate la responsabilidad que les asiste a las SAS, por lo que este juzgado no podría ir más allá de lo pedido en la demanda, so pena de vulnerar los principios de congruencia y justicia rogada.

Ante la imposibilidad de dictar sentencia condenatoria contra Dynamic S.A.S. o Servicios Multiactivos de Colombia S.A.S, estima que la vinculación de Seguros del Estado es inane, pues debe declararse primero el incumplimiento y condenar al contratista garantizado, es decir, las sociedades antes mencionadas.

Propuso como excepciones las de falta de legitimación en la causa de la entidad llamada en garantía, inexistencia de la obligación a cargo de Seguros del Estado S.A., si se declara relación laboral directa entre la empresa social del estado Pasto Salud ESE y la demandante, cobertura exclusiva de los riesgos pactados en la póliza de seguro de cumplimiento, la imposibilidad de afectar de la póliza de cumplimiento estatal por una eventual condena por el concepto de vacaciones y el límite de responsabilidad.

En la oportunidad para alegar de conclusión, señala que según el material probatorio se pudo establecer la inexistencia de los elementos constitutivos de relación laboral; en tanto no se demostró subordinación, dependencia, prestación personal, remuneración y permanencia; por lo tanto, considera que el acto administrativo por medio del cual se negó el reconocimiento y pago de los emolumentos laborales posee plena validez y se encuentra ajustado a las condiciones específicas de los contratos laborales celebrados entre la demandante con Dinamik SAS, y Servicios Multiactivos SAS, quienes según la aseguradora, fungieron como verdaderos empleadores y cancelaron todos los emolumentos laborales que tenía derecho la demandante.

Indica que no le asiste ninguna obligación de pago a la ESE PASTO SALUD en tanto se demostró de manera clara los extremos contractuales y temporales del contrato

laboral celebrado entre la demandante y DINAMIK SAS y SEM SAS; lo que de manera inmediata desecharía la procedencia de las pretensiones y condenas causadas en la demanda.

Sostiene que en el hipotético evento en el que ese despacho encuentre procedente declarar la existencia de un contrato laboral entre la señora Ivonne y PASTO SALUD, Seguros del Estado se exonera de toda responsabilidad de pago; en tanto las pólizas de cumplimiento vinculadas solo podrán afectarse en el caso que se declare el incumplimiento de las obligaciones laborales a cargo de DINAMIK SAS y SEM SAS; siempre y cuando dichas obligaciones sean trasladadas al asegurado/ beneficiario través de la figura de la " solidaridad" y no frente a la extienda de una relación directa entre el asegurado/beneficiario y la demandante; ya que se configuraría una relación en calidad de verdadero empleador; siendo tal hecho no amparado por la póliza de cumplimiento.

Finalmente, solicita se sirva desestimar las pretensiones de la demanda y como consecuencia se nieguen en su totalidad las condenas formuladas en la demanda

2.5 Llamada en garantía – Servicios Multiactivos de Colombia S.A.S.

Afirma que no es una empresa de servicios temporales, ni una cooperativa de trabajo asociado, sino una sociedad por acciones simplificada, que para el año 2017, fue contratada por Pasto Salud mediante contratos de prestación de servicios No. 019 y 096 de 2017, para ejecutar de manera autogestionaria, el proceso de atención al cliente asistencial y el proceso de apoyo administrativo, objeto contractual que la sociedad desarrolló con su propio personal, entre ellos la señora Ivonn del Rocío Huertas, a quien se vinculó en el cargo de auxiliar de enfermería mediante contrato de trabajo a término fijo desde el 10 de enero al 5 de agosto de 2017.

Precisa que la demandante hizo parte de la nómina de trabajadores de dicha entidad, mediante contrato de trabajo a término fijo y que se obligó a poner al servicio de la empresa toda su capacidad normal de trabajo, en forma exclusiva, desempeñando las funciones propias del cargo al que fue contratada y las labores conexas del mismo, de conformidad con las órdenes e instrucciones impartidas por el empleador o sus representantes, estando en consecuencia la demandante subordinada en todo momento a las directrices de su empleadora Servicios Multiactivos y al cumplimiento del reglamento interno de trabajo y manual de funciones de dicha empresa y no de Pasto Salud E.S.E., con quien la trabajadora no tenía relación aboral, y ante la cual nunca fue enviada como trabajadora en misión como señala la demandante.

Expresa que, en el año 2017, el horario de trabajo de la demandante se desarrolló de acuerdo con la jornada pactada entre la actora y Servicios Multiactivos de Colombia en el contrato de trabajo a término fijo suscrito por las partes.

Explica que la demandante celebró contrato de trabajo con Servicios Multiactivos de Colombia, lo cual implicó la concurrencia de los tres elementos de la relación laboral, es decir, actividad personal, subordinación y salario, no obstante, la empresa garantizó todos los derechos laborales de la demandante de acuerdo a la Ley.

Aclaró que era Servicios Multiactivos de Colombia quien supervisaba el cumplimiento de las funciones de la demandante, no las personas que se mencionan en la demanda.

Asegura que Servicios Multiactivos de Colombia canceló todos los salarios y prestaciones sociales a la demandante, por lo cual las partes quedaron a paz y salvo por estos conceptos y afirmó que la relación laboral no terminó en forma intempestiva sino por voluntad de la demandante, a favor de quien se expidió la liquidación correspondiente. Así mismo, señaló que se cumplió con la obligación de afiliar a la trabajadora a pensión, salud y riesgos profesionales, realizando las cotizaciones de forma oportuna, por lo que no se adeuda concepto alguno por estos ítems.

Expresó que Servicios Multiactivos de Colombia no realizó actividades de intermediación ni simulación contractual de recurso humano y precisó que el objeto del contrato con Pasto Salud ESE, fue la ejecución de procesos asistenciales y de apoyo administrativo, los cuales eran evaluados y supervisados para el correspondiente pago, certificándose el cumplimiento por parte de Pasto Salud y declarándose a paz y salvo por todo concepto, razón por la cual se opuso a las pretensiones del llamamiento en garantía.

En la oportunidad para alegar de conclusión, adujo que entre Servicios Multiactivos de Colombia y la señora Ivonn Del Rocío Huertas Erazo, existió una verdadera relación de trabajo que garantizó sus mínimos laborales. Aseveró que de acuerdo con la documentación que se allegó al plenario, se logró determinar que le fueron reconocidos en su totalidad las prestaciones sociales a las que tenía derecho, no quedando acreencias laborales pendientes de pago en su favor.

Señaló que la empresa Servicios Multiactivos de Colombia SAS, no provee personal en misión, no es una empresa de servicios temporales, no es una Cooperativa de Trabajo Asociado.

Sostuvo que se probó tanto testimonial como documentalmente, que entre la Empresa Social del Estado Pasto Salud E.S.E. y Servicios Multiactivos de Colombia S.A.S. se suscribió contrato de prestación de servicios No. 001 de 2013, 019 y 096 de 2017 cuyo objeto fue la ejecución del proceso de atención al cliente asistencial y de apoyo administrativo. En ese sentido, arguyó que era de competencia de la empresa contratista adelantar la contratación del personal calificado con el que cumpliría la ejecución del objeto contractual.

Señaló que según los soportes allegados al proceso para el año 2017, la señora IVONNE HUERTAS no se encontraba vinculada laboralmente con la Empresa Social del Estado Pasto Salud E.S.E., en razón de lo cual postuló su hoja de vida para ocupar el cargo de Auxiliar de Enfermería Extramural con Servicios Multiactivos de Colombia S.A.S.

Afirmó que la señora IVONNE HUERTAS, al suscribir contrato laboral con la empresa Servicios Multiactivos de Colombia S.A.S. durante el periodo comprendido entre el 10 de enero al 05 de agosto de 2017, aceptó su vinculación laboral directa con dicha empresa, quedando a cargo de esta el cumplimiento del pago de los derechos laborales.

Sostuvo que, no existe prueba en el plenario que evidencie que la Empresa Social del Estado, para el periodo en que la señora IVONNE HUERTAS estuvo vinculada con Servicios Multiactivos, le haya emitido órdenes, o exigido el cumplimiento de horarios de trabajo, efectuara algún tipo de permisos, o llamado de atención, así como tampoco consta algún registro de ingreso y salida de trabajadores; señala que el testigo Hernán Guerrero fue conteste en afirmar tal situación.

2.6. Liberty Seguros

Solicitó que se declare acreditada la falta de legitimación en la causa frente a Liberty Seguros, toda vez que la póliza de cumplimiento se suscribió para amparar el incumplimiento del contrato suscrito entre Dynamic S.A.S. y Pasto Salud y no una eventual relación laboral entre esta última entidad y la demandante y en virtud de ello solicitó que se dicte sentencia anticipada, al reunirse los requisitos para el efecto.

Expresó que, en virtud del contrato suscrito entre Dynamic S.A.S. y Pasto Salud, Dynamic se encontraba obligada a contratar personal y pagar salarios y prestaciones sociales, es decir, la póliza amparaba el incumplimiento de esta obligación y no la relación que existiera entre Pasto Salud y la demandante, que es imputable únicamente a la entidad pública demandada y no a Dynamic S.A.S., por lo que no puede reclamar cobertura de la póliza y en esta medida, juzga inocuo el llamamiento en garantía por esta situación.

En cuanto a la demanda, indicó: i) entre la demandante y Dynamic existió una relación laboral entre el 20 de enero de 2015 y el 15 de diciembre de 2016; ii) posteriormente se vinculó con Multiactivos de Colombia S.A.S desde el 10 de enero hasta el 5 de agosto de 2017; iii) en ambos casos, no se configuró relación con Pasto Salud E.S.E como se indica en la demanda; iv) las funciones de la demandante difieren de las indicadas en el Decreto 1335 de 1990, pues se desempeñó como trabajadora en misión; v) no se aportó el manual de funciones de Pasto Salud en el que se describa el cargo de auxiliar en el área de la salud y en todo caso, las funciones son diferentes de las desempeñadas por la actora; vi) no se demostraron los elementos de la relación laboral que se alegan en el vínculo entre Pasto Salud y la actora; vii) la tercerización de servicios es legal y no implica suplantación del empleador ni ocultamiento de relaciones laborales.

En relación con el llamamiento, expresó: i) las modificaciones realizadas en póliza de cumplimiento que ampara el contrato suscrito con Pasto Salud no ampliaron la cobertura sino el valor asegurado; ii) aunque la póliza estaba vigente al momento de los hechos, la cobertura del amparo, está supeditada a las condiciones previamente pactadas con el asegurado; además, no existe disponibilidad para el pago del siniestro, porque el tope máximo ya se agotó; iii) la póliza ampara el cumplimiento del contrato N° 001-2016 suscrito entre Pasto Salud y Dynamic S.A.S. y no la relación laboral que haya existido entre la demandante y Pasto Salud; iv) los salarios y prestaciones generados con anterioridad o posterioridad a la vigencia de la póliza no se encuentran cubiertos; v) la póliza de cumplimiento estableció unas exclusiones de cobertura.

En los alegatos de conclusión reiteró que debe declararse la falta de legitimación en la causa por pasiva de Liberty Seguros S.A., por cuanto la Póliza de Cumplimiento a

favor de Entidades Estatales N°2608106, amparó el incumplimiento del contrato N°001.2016 suscrito entre E.S.E. Pasto Salud y Dinamik S.A.S. y no una eventual relación laboral entre E.S.E. Pasto Salud y la demandante Ivonn Del Rocío Huertas Erazo.

Considera que la parte actora no acredita los elementos esenciales del contrato laboral, especialmente el de subordinación. Sostiene que la E.S.E PASTO SALUD se encontraba en obligación de impartir instrucciones y supervisar el cumplimiento de las cláusulas pactadas en los contratos de prestación de servicios celebrados con los contratistas, lo que no puede considerarse de ninguna manera como subordinación, de conformidad con la reiterada jurisprudencia, pese a lo cual, con la demanda no se aportaron pruebas que permitan inferir que la demandante recibió instrucciones por parte de la E.S.E. PASTO SALUD en la ejecución de los contratos suscritos.

Sostuvo que con fundamento en los hechos de la demanda, las pruebas aportadas y la jurisprudencia, entre E.S.E Pasto Salud y la demandante Ivonn Del Rocío Huertas Erazo no existió una relación laboral por cuanto los contratos de prestación de servicios celebrados, fueron ejecutados con el respeto a la autonomía propia del contratista, sin que la parte actora haya demostrado por otro medio los supuestos actos de subordinación alegados frente a E.S.E. Pasto Salud.

Arguyó que tampoco se acreditó la remuneración como elemento esencial del contrato realidad, en tanto que dentro del expediente no obra soporte de pago o remuneración que haya recibido directamente la demandante por parte de E.S.E Pasto Salud, ni tampoco de aquellos que fueran recibidos de las empresas DINAMIK S.A.S y Servicios Multiactivos de Colombia.

Señaló que no hubo remuneración a modo de salario toda vez que, la contraprestación pagada por la E.S.E. Pasto Salud en virtud de los contratos de prestación de servicios celebrados durante el periodo comprendido entre el 28 de enero de 2008 hasta el 30 de marzo de 2012, se denominó honorario y las prestaciones al SGSS en salud, pensión y riesgos corría por cuenta de la misma demandante.

Argumentó que posteriormente, durante la vigencia del vínculo contractual de la demandante con las empresas Dynamik S.A.S y Servicios Multiactivos de Colombia S.A.S., eran estas las encargadas de los pagos o compensaciones de la demandante Ivonn del Rocío Huertas Erazo, pues fueron ellas las que suscribieron contratos estatales con la E.S.E. Pasto Salud donde se pactó la tercerización de ciertos servicios a cuenta y riesgo, con autonomía en su prestación por parte del contratista y empleando para ello su propio personal, indistintamente de la modalidad en que les vinculara.

De otra parte, indicó que los derechos laborales reclamados por la demandante con fundamento en los contratos de prestación de servicios, suscritos durante el periodo comprendido entre el 28 de enero de 2008 hasta el 30 de marzo de 2012, se encuentran prescritos.

En relación a la póliza No. 2608106, argumentó que el límite máximo de asegurabilidad se encuentra agotado en su totalidad. Además, indicó que la dicha póliza solo ofrece cobertura por los siniestros ocurridos durante la vigencia de la

misma, por lo tanto, los salarios y prestaciones sociales que se hayan generado con anterioridad o posterioridad no se encuentran cubiertos.

Finalmente, solicitó declarar probadas las excepciones propuestas en la contestación a la demanda y al llamamiento en garantía, y de esa forma exonerar de responsabilidad a Pasto Salud E.S.E y a Liberty Seguros S.A. En caso contrario, impetró pronunciarse de fondo sobre las excepciones de mérito frente al llamamiento en garantía.

2.7. Dynamic S.A.S.

Con auto del 29 de agosto de 2023, se tuvo por no contestado el llamamiento en garantía por parte de Dynamic SAS, por no haber radicado el memorial de respuesta en el término legal concedido para el efecto.

En la oportunidad para alegar de conclusión se abstuvo de presentar memorial.

2.8. Tesis del Ministerio Público.

En esta oportunidad el Señor Agente del Ministerio Público se abstuvo de rendir concepto.

III. PRUEBAS RELEVANTES QUE OBRAN EN EL PROCESO

3.1. Relativas a la reclamación elevada para el reconocimiento de la relación laboral, las prestaciones sociales derivadas de dicha relación y el acto demandado.

- Reclamación presentada por la demandante a la Gerente de Pasto Salud ESE, el 09 de enero de 2018 (pdf 02 p. 22-23).

- Oficio No. 510 – 1310 DP 00004 del 29/01/2017 emitido por la Empresa Social del Estado Pasto Salud ESE por medio del cual se da respuesta a la reclamación administrativa (pdf 02 p. 24-27; pdf 07 p. 278-281).

3.2. Del tiempo de servicio prestado por el demandante, bajo la modalidad de contrato de prestación de servicios - honorarios y prestaciones pagadas.

- Oficio del 25 de enero de 2008, suscrito por la profesional universitaria del Grupo de Talento Humano y dirigido a la Coordinadora de la Red Sur, en el que se indica que la señora Ivonn del Rocío Huertas desarrollará actividades de auxiliar extramural en el Centro de Salud de Santa Bárbara (pdf 07 p. 76).

- Orden de prestación de servicios No. 0715 del 28 de enero de 2008 suscrita entre la Empresa Social del Estado Pasto Salud ESE y la señora Ivonn del Rocío Huertas Erazo (pdf 07 p. 77-78).

- Copia de los pagos a seguridad social correspondientes a febrero de 2008 (pdf 007 p. 83-88).

- Acta de liquidación bilateral del 10 de mayo de 2008 respecto de la orden de prestación de servicios No. 0715 (pdf 07 p. 92-93).

- Orden de prestación de servicios No. 1027 del 1 de mayo de 2008 suscrita entre la Empresa Social del Estado Pasto Salud ESE y la señora Ivonn del Rocío Huertas Erazo (pdf 07 p. 96-97). 1 de mayo a 31 de diciembre de 2008

- Acta de liquidación bilateral del 10 de enero de 2009 respecto de la orden de prestación de servicios No. 1027 (pdf 07 p. 109-110).

- Contrato de prestación de servicios No. 0524 del 13 de enero de 2009 suscrito entre la Empresa Social del Estado Pasto Salud ESE y la señora Ivonn del Rocío Huertas Erazo (pdf 07 p. 118-119) y acta de liquidación bilateral (pdf 07 p. 131).

- Contrato de prestación de servicios No. 1467 del 30 de junio de 2009 suscrito entre la Empresa Social del Estado Pasto Salud ESE y la señora Ivonn del Rocío Huertas Erazo (pdf 07 p. 140-141) y acta de liquidación bilateral (pdf 07 p. 156-157).

- Oficio del 30 de junio de 2009, suscrito por la profesional universitaria del Grupo de Talento Humano y dirigido a la Coordinadora de la Red Norte, en el que se indica que la señora Ivonn del Rocío Huertas desarrollará actividades de auxiliar de enfermería extramural en el Centro de Salud Aranda (pdf 07 p. 153).

- Constancia del 30 de julio de 2009 expedida por la almacenista general de Pasto Salud ESE en la que se indica que la señora Ivonn de Rocío Huertas Erazo prestó sus servicios como auxiliar de enfermería extramural en el Centro de Salud de Santa Bárbara (pdf 07 p. 133)

- Contrato de prestación de servicios 0693 del 29 de enero de 2010 suscrito entre la Empresa Social del Estado Pasto Salud ESE y la señora Ivonn del Rocío Huertas Erazo (pdf 07 p. 206-207) y acta de liquidación bilateral (pdf 07 p. 219-220).

- Contrato de prestación de servicios 1219 del 1 de julio de 2010 (pdf 007p. 249-250) y acta de liquidación del contrato de prestación 1219 del 30 de septiembre de 2010 (pdf 007 p. 158-159).

- Contrato de prestación de servicios No. 1876 del 1 de octubre de 2010 suscrito entre la Empresa Social del Estado Pasto Salud ESE y la señora Ivonn del Rocío Huertas Erazo (pdf 07 p. 172-173); y acta de liquidación bilateral (pdf 07 p. 274-275).

- Contrato de prestación de servicios No. 0662 del 18 de enero de 2011 (pdf 007 p. 309-310) y acta de liquidación bilateral (pdf 007 p. 326).

- Contrato de prestación de servicios No. 1155 del 1 de abril de 2011 (pdf 007 p. 355-356) y acta de liquidación bilateral (pdf 007 p. 375-376).

- Contrato de prestación de servicios No. 1730 del 1 de julio de 2011 (pdf 07 p. 395).
- Acta de liquidación bilateral del contrato de prestación de servicios No. 1730 del 31 de diciembre de 2011 (pdf 07 p. 424-425).

- Contrato de prestación de servicios No. 0385 del 16 de enero de 2012 (pdf 07 p. 457-458).

- Constancia del 23 de febrero de 2012 expedida por el asesor de Talento Humano de Pasto Salud ESE, por medio de la cual indica que la señora Ivonn del Rocío Huertas Erazo estuvo vinculada con Pasto Salud ESE en los periodos indicados, en los que desarrolló actividades de apoyo en actividades extramurales en el área de enfermería, mediante contratos de prestación de servicios (pdf 02 p. 30-31; pdf 07 p. 477-478).

- Acta de audiencia de conciliación No. 913 del 22 de septiembre de 2017, en la que se dejó constancia del acuerdo conciliatorio celebrado entre Dynamik SAS y la señora Ivonn del Rocío Huertas Erazo (pdf 02 p. 28-29, pdf 02 p. 38-39; pdf 07 p. 282-283).

- Constancia del 26 de septiembre de 2017 expedida por Servicios Multiactivos de Colombia SAS, en la que se indica que la señora Ivonn del Rocío Huertas Erazo laboró en esa empresa como auxiliar de enfermería en el periodo comprendido entre el 10 enero de 2017 al 05 de agosto de 2017 (pdf 02 p. 34).

- Certificación del 27 de septiembre de 2017 expedida por Dynamik SAS, en la que se señala que la señora Ivonn del Rocío Huertas Erazo laboró en dicha compañía desde el 20 de enero de 2015 al 15 de diciembre de 2016, y que el último cargo desempeñado fue el de auxiliar de enfermería extramural (pdf 02 p. 32).

- Desprendibles de pago de nómina de Servicios Multiactivos de Colombia SAS a Ivonn del Rocío Huertas correspondientes a los meses de enero, febrero, marzo, abril, mayo, junio, julio y agosto de 2017 (pdf 025 p. 42-49).

- Contratos de trabajo a término fijo suscritos entre Servicios Multiactivos de Colombia SAS e Ivonn del Rocío Huertas Erazo (pdf 025 p. 50-52, pdf 025 p. 54-55, pdf 025 p. 56-57).

- Certificación expedida el 27 de junio de 2019 por Pasto Salud ESE por medio de la cual se indica que no se encontró registro alguno que evidenciara que la señora Ivonn del Rocío Huertas Erazo, haya sido nombrada en cargo de carrera administrativa, provisionalidad y/o como trabajador oficial durante el periodo 2008 a 2016 (pdf 007 p. 51).

3.3. Relativas a los llamamientos en garantía:

- Póliza No. 41-44-101151742 del 31 de julio de 2015 cuyo tomador es Dynamik SAS y el asegurado es Pasto Salud ESE (pdf 019 p. 20-22).

- Póliza 2608106 del 28 de diciembre de 2015 de Liberty Seguros cuyo tomador es Dynamik SAS y el asegurado Pasto Salud ESE (pdf 026 p. 117-118).

- Póliza 2608106 del 1 de diciembre de 2016 de Liberty Seguros cuyo tomador es Dynamik SAS y el asegurado Pasto Salud ESE (pdf 026 p. 120).

- Póliza No. 41-44-101184423 del 10 de enero de 2017 cuyo tomador es Servicios Multiactivos de Colombia SAS y el asegurado es Pasto Salud ESE (pdf 019 p. 23-24).

- Póliza No. 41-44-101187891 del 7 de abril de 2017 cuyo tomador es Servicios Multiactivos de Colombia SAS y el asegurado es Pasto Salud ESE (pdf 019 p. 25-26).

- Certificado de cumplimiento del contrato de prestación de servicios No. 019 del 1 de enero de 2017celebrado entre la empresa social del estado Pasto Salud ESE y la empresa Servicios Multiactivos de Colombia SAS correspondiente al mes de enero de 2017 (pdf 025 p. 95-96).

- Certificado de cumplimiento del contrato de prestación de servicios No. 019 del 1 de enero de 2017celebrado entre la empresa social del estado Pasto Salud ESE y la empresa Servicios Multiactivos de Colombia SAS correspondiente al mes de febrero de 2017 (pdf 025 p. 97-98).

- Certificado de cumplimiento del contrato de prestación de servicios No. 019 del 1 de enero de 2017celebrado entre la empresa social del estado Pasto Salud ESE y la empresa Servicios Multiactivos de Colombia SAS correspondiente al mes de marzo de 2017 (pdf 025 p. 99-100).

- Acta de liquidación bilateral del contrato de prestación de servicios No. 096- del 31 de marzo de 2017 (pdf 025 p. 115-116).

- Certificaciones expedidas por Liberty Seguros S.A. sobre la póliza BO-2608106 en la que Dynamik SAS registra como tomador (pdf 026 p. 129-135).

3.4. Otras pruebas:

- Copia de la cédula de ciudadanía de Ivonn del Rocío Huertas Erazo (pdf 007 p. 61).

- Hoja de vida de la señora Ivonn del Rocío Huertas Erazo (pdf 007 p. 62-75).

- Oficios del 11 de abril de 2017, 25 de julio de 2008 y 20 de noviembre de 2008 de Pasto Salud ESE por medio de los cuales se felicita a la señora Ivonn del Rocío Huertas Erazo por su responsabilidad y compromiso institucional (pdf 02 p. 35 a 37).

- Certificado del 31 de mayo de 2023, en el que se indican los aportes realizados por Servicios Multiactivos de Colombia SAS al sistema de seguridad social para Ivonn del Rocío Huertas Erazo (pdf 025 p. 38-41).

- Oficio del 28 de mayo de 2024, expedido por el Ministerio de Salud en el que se indica que no se encontró información sobre los periodos solicitados, esto es, pagos pensionales y parafiscales realizados a favor de la parte actora desde el 28 de enero de 2008 hasta el 30 de marzo de 2012 y desde el 28 de enero de 2015 hasta el 5 de agosto de 2017 (pdf 068 p. 4).

- Certificado de existencia y representación legal de Servicios Multiactivos de Colombia SAS (pdf 025 p. 34-37).

3.5. Testimoniales:

En audiencia de pruebas celebrada el 9 de mayo de 2024, rindieron declaración los señores Olga Aydé Rosero Riascos, Leidy Dayana Chamorro Torres y Hernán Javier Guerrero Burbano.

IV. CONSIDERACIONES

4.1. Cumplimiento de las formalidades propias para emitir el fallo.

Al respecto, se ha de predicar que, no se ha configurado dentro de los parámetros impuestos en el *sub lite,* un móvil capaz de resquebrajar la eficacia de las actuaciones surtidas hasta el actual estadio del trámite, igual apreciación se advierte respecto a los requisitos propios del medio de control.

4.2. Pruebas en copia simple

Anuncia el Despacho que en este aparte, se tendrán en cuenta las pruebas arrimadas al proceso en copia simple, lo anterior con fundamento en la Sentencia de Unificación del Consejo de Estado[1], que por dicho carácter constituye precedente obligatorio, en la que luego de mostrar la evolución normativa relacionada con la valoración de las copias, concluye que aquellas aunque hayan sido aportadas sin autenticar, son idóneas en aras de acreditar el supuesto de hecho del que se traten, siempre que hayan sido controvertidas.

4.3. Problemas jurídicos

En concepto del Despacho, en el asunto en cuestión se identifican los siguientes problemas jurídicos[2]:

¿Entre la demandante y Pasto Salud E.S.E., existió una relación laboral encubierta, en el periodo comprendido entre el 28 de enero de 2008 y 30 de marzo de 2012 y 20 de enero de 2015 y 5 de agosto de 2017?

¿Existió intermediación o tercerización laboral en el vínculo que existió entre la demandante y las empresas Servicios Multiactivos de Colombia S.A.S. y Dynamik S.A.S. como se afirma en la demanda?

¿Se acreditaron los elementos de la relación laboral en los periodos reclamados en la demanda?, de ser así, ¿Cuáles son las entidades llamadas a responder por las prestaciones dejadas de cancelar en dichos lapsos si a ello hubiere lugar?

¿Están en la obligación de responder las empresas aseguradoras llamadas en garantía en este asunto, en virtud de las pólizas adquiridas en virtud de los contratos

[1] Consejo De Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. Consejero ponente: Enrique Gil Botero. Bogotá D.C., 28 de agosto de 2013. Radicación: 05001-23-31-000-1996-00659-01. Número interno: 25.022
[2] El problema jurídico planteado en la sentencia guarda consonancia con el que fuera aceptado por las partes en audiencia inicial.

celebrados entre Pasto Salud Servicios Multiactivos de Colombia S.A.S. y Dynamik S.A.S.? o ¿se configura falta de legitimación en la causa por pasiva por parte de aquellas?

¿Cuál es el lapso por el que debe reconocerse la existencia de la relación laboral en caso de demostrarse los elementos que la conforman? ¿Se presentaron interrupciones durante el vínculo?

¿Se configura la prescripción de los derechos reclamados?

¿Se debe ordenar el pago de las prestaciones sociales reclamadas en la demanda?

V. ARGUMENTACIÓN

5.1. Premisas normativas.

El contrato de prestación de servicios se encuentra contemplado en el artículo 32 numeral 3 de la Ley 80 de 1993, preceptiva que dispuso:

> "3. 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".

Como se observa, la norma es clara en señalar que ese tipo de contrato solo puede celebrarse con personas naturales cuando la actividad a realizarse no pueda ser desempeñada por el personal de planta o en los eventos de que se requiera de conocimientos especializados.

Dicha norma puede ser interpretada de manera sistemática con el artículo 7 del Decreto 1950 de 1973 que consagra:

> "Artículo 7º. Salvo lo que dispone la ley para los trabajadores oficiales, **en ningún caso podrán celebrarse contratos de prestación de servicios para el desempeño de funciones públicas de carácter permanente**, **en cuyo caso se crearán los empleos correspondientes** mediante el procedimiento que se señala en el presente Decreto.
>
> La función pública que implique el ejercicio de la autoridad administrativa no podrá ser objeto de contrato ni delegarse en el personal vinculado mediante esta modalidad". (Negrillas fuera del texto original).

En ese contexto, la Ley 80 de 1993, señaló la posibilidad de acudir a la contratación de prestación de servicios, sin embargo, las funciones de carácter permanente no pueden ser ejercidas por el personal vinculado a través de contratos de prestación de servicios.

Sobre el particular, la Sección Segunda del Consejo de Estado precisó lo siguiente

respecto del carácter excepcional de la modalidad de contratación por orden de prestación de servicios:

"el contrato de prestación de servicios es aquel por el cual se vincula excepcionalmente a una persona natural con el propósito de suplir actividades relacionadas con la administración o funcionamiento de la entidad, o para desarrollar labores especializadas que no puede asumir el personal de planta y que no admite el elemento de subordinación por parte del contratista, toda vez que debe actuar como sujeto autónomo e independiente bajo los términos del contrato y de la ley contractual"[3].

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

Para demostrar la existencia de un contrato o relación laboral es necesario acreditar la existencia de tres elementos esenciales (art. 23 *ejusdem*) consistentes en: a) la actividad personal del trabajador, es decir, realizada por sí mismo; b) la subordinación o dependencia del trabajador respecto del empleador, que faculta a este para exigirle el cumplimiento de órdenes, en cualquier momento en cuanto al modo, tiempo o cantidad de trabajo, e imponerle reglamentos, lo cual debe mantenerse por el tiempo de la relación laboral y c) un salario como retribución del servicio.

5.2. Premisas jurisprudenciales. Primacía de la realidad frente a las formalidades. Elementos que estructuran la relación laboral. Prescripción.

En sentencia de unificación jurisprudencial del 25 de agosto de 2016[4], el H. Consejo de Estado indicó que de acuerdo a lo establecido en la Ley 80 de 1993, el contrato de prestación de servicios es aquel por el cual se vincula excepcionalmente a una persona natural con el propósito de suplir actividades relacionadas con la administración o funcionamiento de la entidad, o para desarrollar labores especializadas que no puede asumir el personal de planta y que no admite el elemento de subordinación por parte del contratista, toda vez que debe actuar como sujeto autónomo e independiente bajo los términos del contrato y de la ley contractual.
Resaltó que dicha modalidad contractual se desfigura cuando se comprueban los tres elementos constitutivos de una relación laboral, esto es, la prestación personal del servicio, la remuneración y la continuada subordinación, surgiendo entonces el derecho al pago de prestaciones sociales a favor del contratista, en aplicación del principio de la primacía de la realidad sobre las formalidades establecidas en las relaciones laborales, consagrado en el artículo 53 de la Constitución Política.

Adujo que el denominado "contrato realidad" aplica cuando se constata la continua prestación de servicios personales remunerados, propios de la actividad misional de la entidad contratante, para ejecutarlos en sus propias dependencias o instalaciones, con sus elementos de trabajo, bajo sujeción de órdenes y condiciones de desempeño

[3] Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección B, Consejero ponente: Carmelo Perdomo Cuéter, Bogotá, D.C., primero (1) de marzo de dos mil dieciocho (2018), Radicación número: 23001-23-33-000-2013-00117-01(3730-14).
[4] Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Segunda. Radicación número: 23001-23-33-000-2013-00260-01(0088-15) CE-SUJ2-005-16. veinticinco (25) de agosto de dos mil dieciséis (2016). C. P.: Carmelo Perdomo Cuéter.

que desbordan las necesidades de coordinación respecto de verdaderos contratistas autónomos, para configurar dependencia y subordinación propia de las relaciones laborales.

Al referirse a los aspectos que el interesado debe acreditar para demostrar la existencia de una relación laboral, la Alta Judicatura adujo:

"**(i)** la **subordinación o dependencia** es la situación en la que se exige del servidor público el cumplimiento de órdenes en cualquier momento, en cuanto al modo, tiempo o cantidad de trabajo, y se le imponen reglamentos, la cual debe mantenerse durante el vínculo; **(ii)** 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; y **(iii)** por el hecho de que se declare 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, no se le puede otorgar la calidad de empleado público, dado que para ello es indispensable que se den los presupuestos de nombramiento o elección y su correspondiente posesión". (Resaltado fuera de texto).

La Corporación sostuvo que quien pretenda el reconocimiento de la relación laboral con el Estado, no deberá exceder de los tres años, contados a partir de la terminación de su vínculo contractual, para reclamar los derechos prestacionales, so pena de que opere la prescripción. **Además, refirió que en el evento de que exista interrupción en la celebración de los contratos, el término de prescripción se debe computar de forma independiente para cada contrato a partir de la fecha de finalización de aquellos.**

No obstante, advirtió que la prescripción extintiva no aplica frente a los aportes para pensión, en atención a la condición periódica del derecho pensional, que los hace imprescriptibles.

En lo relacionado con el restablecimiento del derecho explicó que la declaratoria de existencia de la relación laboral, no significa que al interesado se le esté otorgando la calidad de empleado público, pero tendrá derecho al reconocimiento de las prestaciones que dejó de devengar y el tiempo de servicios se computará con fines pensionales y, en cuanto al ingreso sobre el cual han de calcularse las prestaciones dejadas de percibir, del texto se infiere que corresponderá a los honorarios pactados, cuando el cargo no existe en la planta de personal o existen escalas salariales asignadas por la ley, conforme al grado que ostenta el empleado.

Finalmente, en lo concerniente a los aportes al sistema de seguridad social que inciden en el derecho pensional, consideró que la entidad demandada deberá tomar durante el tiempo de prestación de servicios, el ingreso base de cotización IBC, esto es, los honorarios pactados, mes a mes, y si existe diferencia entre los aportes realizados como contratista y los que se debieron efectuar, deberá cotizar al respectivo fondo de pensiones la suma faltante por concepto de aportes a pensión solo en el porcentaje que le correspondía como empleador. Para efectos de lo anterior, el interesado debe acreditar las cotizaciones que realizó al sistema durante sus vínculos contractuales y en la eventualidad de que no las hubiese hecho o existiese diferencia en su contra, tendrá la carga de cancelar o completar, según el caso, el

porcentaje que le incumbía como trabajador.

Reforzando la tesis expuesta por el Alto Tribunal, encontramos la sentencia C-154-97[5], en la cual la Corte Constitucional, al estudiar la demanda de inconstitucionalidad contra apartes del citado art. 32 de la ley 80 de 1993, estableció las características del contrato de prestación de servicios y sus diferencias con el contrato de trabajo, al señalar que:

"**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 ".

Y en otra oportunidad, la Corte Constitucional, en sentencia C-614 de 2009, al señalar la permanencia, entre otros criterios, como un elemento más que indica la existencia de una relación laboral, expuso:

La Corte encuentra que la prohibición a la administración pública de celebrar contratos de prestación de servicios para el ejercicio de funciones de carácter permanente se ajusta a la Constitución, porque constituye una medida de protección a la relación laboral, ya que no sólo impide que se oculten verdaderas relaciones laborales, sino también que se desnaturalice la contratación estatal, **pues el contrato de prestación de servicios es una modalidad de trabajo con el Estado de tipo excepcional, concebido como un instrumento para atender funciones ocasionales, que no hacen parte del giro ordinario de las labores encomendadas a la entidad, o siendo parte de ellas no pueden ejecutarse con empleados de planta o se requieran conocimientos especializados.** De igual manera, despliega los principios constitucionales de la función pública en las relaciones contractuales con el Estado, en tanto reitera que el ejercicio de funciones permanentes en la administración pública debe realizarse con el personal de planta, que corresponde a las personas que ingresaron a la administración mediante el concurso de méritos. (Resaltado fuera del texto).

En el mismo sentido, el Consejo de Estado en reciente pronunciamiento[6] reitero que quien pretenda que se declare la existencia de un contrato realidad tiene la carga de demostrar los elementos constitutivos de la relación laboral, es decir ésta le corresponde a la parte demandante, por cuanto el numeral 3 del artículo 32 de la Ley 80 de 1993[7], prevé expresamente que, en ningún caso, dicho tipo de contratos

[5] Corte Constitucional. Sentencia del 19 de marzo de 1997. M.P. Hernando Herrera Vergara.
[6] Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección B, sentencia de 28 de junio de 2018, C.P.: Carmelo Perdomo Cuéter, rad.: 0940-15.
[7] «Artículo 32. 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. 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

"generan relación laboral ni prestaciones sociales", lo cual debe entenderse como una presunción según la cual, aquellos no crean en ningún caso una relación laboral entre contratante y contratista o el derecho al pago de prestaciones sociales en favor de este último.

Expuso que en "materia de presunciones, el ordenamiento jurídico colombiano permite dos tipos: la presunción *iure et de iure* o de pleno derecho, y la presunción *iuris tantum* o de ley. La primera es excepcional, determinada expresamente por la ley y tiene como principal característica que no admite prueba en contrario. Por su parte, la segunda sí admite prueba en contra, es decir, permite ser controvertida y desvirtuada. Bajo ese supuesto, el artículo 166 del Código General del Proceso, aplicable por remisión expresa del artículo 211 del C.P.A.C.A., regula: «**Artículo 166. Presunciones establecidas por la ley.** Las presunciones establecidas por la ley serán procedentes siempre que los hechos en que se funden estén debidamente probados. El hecho legalmente presumido se tendrá por cierto, pero admitirá prueba en contrario cuando la ley lo autorice.» En ese sentido, debe entenderse que el numeral 3 del artículo 32 de la Ley 80 de 1993 contiene una presunción *iuris tantum* o de ley, motivo por el cual el contrato de prestación de servicios puede ser desvirtuado, así como la relación laboral que se oculta a través de este sí puede ser demostrada."

Así las cosas, "en materia contenciosa administrativa, la carga de demostrar que una relación laboral se escondió a través de contratos de prestación de servicios corresponde a la parte demandante.[8]"

5.2.1. El término de interrupción de los contratos estales de prestación de servicios: solución de continuidad.

En sentencia de unificación del 9 de septiembre de 2021[9], el Consejo de Estado precisó varios temas del contrato estatal de prestación de servicios, relación laboral encubierta o subyacente, temporalidad, solución de continuidad, pago de prestaciones sociales y aportes al sistema de Seguridad Social en salud.

En relación al término de solución de continuidad, precisó que solución de continuidad es igual a interrupción. Es decir, que cuando se habla de solución de continuidad se debe entender configurada la interrupción del periodo de prestación de servicios; mientras que la no (sin) solución de continuidad equivale a la existencia de una unidad de vínculo contractual, cuando la relación permanece causándose ininterrumpidamente.

En ese sentido señaló que la existencia de vinculaciones contractuales consecutivas hace necesario el examen de sus interrupciones, con el fin de establecer si se presentó o no la solución de continuidad en la relación laboral declarada. En ese sentido, el Consejo de Estado consideró adecuado **establecer un periodo de treinta**

---

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. […]»

[8] Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección A, sentencia de 5 de julio de 2018, C.P.: William Hernández Gómez, rad.: 1969-14.

[9] Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Segunda. Sentencia de unificación por importancia jurídica del 9 de septiembre de 2021. Exp. 05001-23-33-000-2013-01143-01 (1317-2016).

(30) días hábiles como indicador temporal de la no solución de continuidad entre contratos sucesivos de prestación de servicios, sin que este, constituya una «camisa de fuerza» para el juez contencioso que, en cada caso y de acuerdo con los elementos de juicio que obren dentro del plenario, habrá de determinar si se presentó o no la ruptura del vínculo que se reputa laboral.

Como complemento a la anterior regla, el Consejo de Estado indicó que debían atenderse las siguientes recomendaciones:

> "152. Primera: cuando las entidades estatales a las que se refiere el artículo 2 de la Ley 80 de 1993 celebren contratos de prestación de servicios en forma sucesiva con una misma persona natural, en los que concurran todos los elementos constitutivos de una auténtica relación laboral, se entenderá que no hay solución de continuidad entre el contrato anterior y el sucedáneo, si entre la terminación de aquél y la fecha en que inicie la ejecución del otro, no han transcurrido más de treinta (30) días hábiles, siempre y cuando se constate que los objetos contractuales y las obligaciones emanadas de ellos son iguales o similares y apuntan a la satisfacción de las mismas necesidades.
>
> 153. Segunda: en cualquier caso, de establecerse la no solución de continuidad, los efectos jurídicos de dicha declaración serán solamente los de concluir que, a pesar de haberse presentado interrupciones entre uno y otro contrato, no se configura la prescripción de los derechos que pudiesen derivarse de cada vínculo contractual. En el evento contrario, el juez deberá definir si ha operado o no tal fenómeno extintivo respecto de algunos de los contratos sucesivos celebrados, situación en la cual no procederá el reconocimiento de los derechos salariales o prestacionales que de aquellos hubiesen podido generarse".

5.2.2. Devolución de mayores aportes a la Seguridad Social en salud efectuados por el contratista, que demostró la existencia de la relación laboral estatal.

En la misma providencia de unificación, el H. Consejo de Estado explicó que, en atención a la naturaleza parafiscal de los recursos de la Seguridad Social, el parágrafo del artículo 182 de la Ley 100 de 1993 ordenó a las empresas promotoras de salud (EPS) manejar los recursos provenientes de las cotizaciones de los afiliados «en cuentas independientes del resto de rentas y bienes de la entidad». Esto, porque tales dineros únicamente pueden ser previstos y empleados para garantizar la prestación de los servicios sanitarios en los dos regímenes (subsidiado y contributivo), sin que quepa destinarlos para otros presupuestos. Asimismo, señaló que estos recursos ostentan la condición de ingresos no gravados fiscalmente, pues su naturaleza parafiscal (establecida en la Ley 100 de 1993, en desarrollo del artículo 48 constitucional) prohíbe su destinación y utilización para fines distintos a los consagrados en ella.

Aseveró que las anteriores razones han conducido a la Sección Segunda[10] a considerar improcedente la devolución de los aportes a salud realizados por el contratista, a pesar de que se haya declarado a su favor la existencia de una relación laboral encubierta o subyacente; pues, en función de su naturaleza parafiscal,[11] estos recursos son de obligatorio pago y recaudo para un fin específico y, por tanto, independientemente de que se haya prestado o no el servicio de salud, no constituyen un crédito a favor del interesado, pues su finalidad era garantizar la prestación de los

[10] Consejo de Estado – Sección Segunda – Subsección B. Radicado 76001 23 33 000 2012 00288 01 (3681 2013) C.P. Sandra Lisset Ibarra Vélez.
[11] Consejo de Estado, Sección Segunda. Sentencia de 28 de septiembre de 2016. Radicación 76001 23 33 000 2012 00288 01 (3681 2013) C.P. Sandra Lisset Ibarra Vélez.

servicios sanitarios para los dos regímenes que integran el sistema, «lo que excluye la posibilidad de titularidad que sobre los mismos pretenda el actor ejercer».[12]

Por consiguiente, indicó que dado que corresponde al contratista sufragar dicha contribución, en tanto está obligado por la ley a efectuarla,[13] no es procedente ordenar su devolución, aunque se haya declarado la existencia de una relación laboral encubierta. Además, señaló que reembolsar esos aportes implicaría contradecir al legislador, cuya voluntad, buscaba que su recaudo fuera directamente a las administradoras de servicios de salud, por tratarse, se itera, de contribuciones de pago obligatorio con una destinación específica y con carácter parafiscal.

En ese orden de ideas, la Sala unificó jurisprudencia en el sentido de precisar que es improcedente la devolución de aportes de la seguridad social al contratista, por constituir recursos de naturaleza parafiscal con un fin específico.

5.3 Los trabajadores en misión.

Sobre este tipo de trabajadores el Consejo de Estado[14] ha señalado que dicha modalidad de contratación se encuentra regulada por el artículo 74 de la Ley 50 del de 1990, reglamentada por el Decreto 4369 de 2006, los cuales establecen que el trabajador en misión corresponde al personal contratado por una empresa de servicios temporales (EST) y presta sus servicios en las dependencias de una tercera empresa (usuaria) para el cumplimiento de una tarea o servicio contratado por ésta última. Señaló que se distingue de los trabajadores de planta en cuanto éstos desarrollan sus actividades en las propias oficinas de la EST.

En relación con los vínculos jurídicos que se derivan de la relación contractual entre la EST y la empresa usuaria, el Consejo de Estado[15] ha precisado que se presentan las siguientes relaciones jurídicas:

> "entre la empresa prestadora de servicios temporales y el trabajador existe un contrato laboral regido por la normativa del Código Sustantivo del Trabajo; entre aquella y el tercero beneficiario o empresa usuaria, se genera una relación jurídica regida por un contrato de prestación de servicios; y por último, "[e]ntre la empresa usuaria y el trabajador en misión no se genera relación laboral, al no existir entre estos contrato alguno, dado que entre la EST y este se configura un contrato laboral, constituyéndose la EST en el empleador de aquel, tal como lo dispone el artículo 71 de la Ley 50 de 1990. […]" . Ahora bien, pese a la ausencia de relación laboral entre la empresa usuaria y el trabajador en misión, la primera ejerce de manera material la subordinación frente al segundo, como lo ha señalado la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia; de manera que dicho empleado está obligado a acatar las obligaciones contractuales derivadas del contrato que suscribió con la EST y las que para el efecto haya previsto la empresa usuaria para el cumplimiento del puesto a desempeñar».

---

[12] Consejo de Estado – Sección Segunda – Subsección B. Radicado 76001 23 33 000 2012 00288 01 (3681 2013) C.P. Sandra Lisset Ibarra Vélez.
[13] Situación que también cambia y amerita mención especial con la entrada en vigor del **Decreto 1273 de 2018** « Por el cual se modifica el artículo 2.2.1.1.1.7, se adiciona el Título 7 a la Parte 2 del Libro 3 del Decreto 780 de 2016, Único Reglamentario del Sector Salud y Protección Social, en relación al pago y retención de aportes al Sistema de Seguridad Integral y Parafiscales de los trabajadores independientes y modifica los artículos 2.2.4.2.2.13 y 2.2.4.2.2.15 del Decreto 1072 de 2015, Único Reglamentario del Sector Trabajo»
[14] Consejo de Estado. Sección Segunda. Radicado 52001-23-33-000-2018-00273-01 (2002-2021). C.P. Gabriel Valbuena Hernández.
[15] Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera, sentencia de 28 de noviembre de 2019, radicación: 25000-23-41-000-2012- 00710-01. Consejo de Estado: Oswaldo Giraldo Pérez.

De acuerdo con la jurisprudencia citada, los trabajadores en misión son personas que tienen una relación laboral con una empresa que tiene respecto de estos el carácter de empleador. Precisamente por lo anterior, perciben el salario y las prestaciones sociales establecidos para el personal de planta de la empresa usuaria que desarrollen la misma actividad, lo cual es distinto a lo que sucede con aquellas personas naturales que suscriben un contrato de prestación de servicios con una persona jurídica pública o privada, puesto que la forma de vinculación es diferente, y los derechos que se derivan de esto también lo son, ya que en el último caso, en los términos del numeral 3 del artículo 32 de la Ley 80 de 1993, no se genera una relación laboral ni se tiene derecho a percibir prestaciones sociales.

En ese sentido, el Consejo de Estado[16] ha precisado que ambas formas de vinculación comparten la característica de que no convierten a quien desempeña funciones a favor de la Administración en empleado público. Al respecto, en la sentencia SUJ-025-CE-S2-2021 de 9 de septiembre de 2021 se afirmó que "aun cuando se acrediten los mencionados elementos del contrato de trabajo, lo que emerge entre el contratista y la entidad es una relación laboral, gracias a la aplicación del principio de la primacía de la realidad sobre las formalidades, por lo que, en ningún caso, será posible darle la categoría de empleado público a quien prestó sus servicios sin que concurran los elementos previstos en el artículo 122 de la Carta Política".

Señaló[17] que para el caso de los trabajadores en misión, tampoco es posible afirmar que se entabla una relación legal y reglamentaria con la entidad beneficiaria que dé lugar a considerar a estos como empleados públicos, debido a que no se cumplen los requisitos previstos en el artículo 122 de la Constitución Política, no se accede al servicio mediante un concurso público, ni se cumplen las formalidades sustanciales de esta clase de vínculo que son el nombramiento y la posesión. A partir de lo anterior, la Sala precisó que, en ninguna de las dos figuras estudiadas, esto es, tanto en los contratos de prestación de servicios como en la del uso de trabajadores en misión, se entabla una relación legal y reglamentaria, motivo por el que las personas vinculadas a través de estas formas no gozan de los derechos de carrera administrativa.

VI. CASO CONCRETO

Para efectos de resolver el asunto puesto a consideración del Despacho, corresponde establecer si la parte demandante cumplió la carga probatoria que le compete en cuanto a demostrar los elementos constitutivos de una relación laboral.

6.1. Tiempo de servicios laborado por la demandante mediante la modalidad de contratos de prestación de servicios. Extremos temporales probados.

Considera el Juzgado que en el presente caso, deben analizarse tres momentos contractuales. El primero, comprendido entre el 28 de enero de 2008 y el 30 de marzo de 2012 período en el cual la señora Ivonn del Rocío Huertas Erazo prestó sus servicios de manera directa a través de contratos de prestación de servicio, celebrados con la Empresa Social del Estado Pasto Salud E.S.E. El segundo, del 20 de enero de 2015 al 15 de diciembre de 2016, cuando según la demandante la

[16] Consejo de Estado. Sección Segunda. Radicado 52001-23-33-000-2018-00273-01 (2002-2021). C.P. Gabriel Valbuena Hernández.
[17] Ibídem.

vinculación con la ESE se hizo a través de Dynamik SAS. Y el tercero, del 10 de enero de 2017 hasta el 5 de agosto de 2017, mediante la empresa Multiactivos SAS.

- **Primer periodo. Comprendido entre el 28 de enero de 2008 y el 30 de marzo de 2012. Presunta vinculación laboral con Pasto Salud ESE.**

Sobre este punto obran en el expediente los siguientes contratos u órdenes de prestación de servicios suscritos por la señora Ivonn del Rocío Huertas Erazo con la Empresa Social del Estado Pasto Salud ESE, en los cuales el objeto contractual en términos generales fue el desarrollo de actividades como auxiliar de enfermería:

Número de contrato/ OPS	Fecha de Inicio	Fecha de terminación	Objeto	Valor del contrato
715 del 28 de enero de 2008	28 de enero de 2008	30 de abril de 2008	Realizar actividades de vacunación casa a casa en zonas focalizadas, entre otras	$2.773.384
1027 del 1 de mayo de 2008	1 de mayo de 2008	31 de diciembre de 2008	Realizar actividades de vacunación casa a casa en zonas focalizadas, entre otras	$7.157.120
0524 del 13 de enero de 2009	13 de enero de 2009	30 de junio de 2009	Realizar actividades de vacunación casa a casa en zonas focalizadas, entre otras	$5.258.400
1467 del 30 de junio de 2009	1 de julio de 2009	31 de diciembre de 2009	Realizar actividades de vacunación casa a casa en zonas focalizadas, entre otras	$5.634.000
0693 del 29 de enero de 2010	29 de enero de 2010	30 de junio de 2010	Realizar visitas domiciliarias para las familias con niños menores de 5 años para aplicar la estrategia AIEPI, vacunar casa a casa en zonas focalizadas, entre otras	$5.955.200
1219 del 1 de julio de 2010	1 de julio de 2010	30 de septiembre de 2010	Realizar visitas domiciliarias para las familias con niños menores de 5 años para aplicar la estrategia AIEPI, vacunar casa a casa en zonas focalizadas, entre otras	$2.334.000
1876 del 1 octubre de 2010	1 de octubre 2010	31 de diciembre de 2010	Realizar visitas domiciliarias para las familias con niños menores de 5 años para aplicar la estrategia AIEPI, vacunar casa a casa en zonas focalizadas, entre otras	$2.334.000
0662 del 18 de enero de 2011	18 de enero de 2011	31 de marzo de 2011	Apoyo en actividades extramurales en el área de enfermería. Realizar las actividades, canalización, seguimiento y control de las estrategias IAMI, AIEPI, MAFE.	$1.893.133
1155 del 1 de abril de 2011	1 de abril de 2011	30 de junio de 2011	Apoyo en actividades extramurales en el área de enfermería. Realizar las actividades, canalización, seguimiento y control de las estrategias IAMI, AIEPI, MAFE.	$2.256.200
1730 del 1 de julio de 2011	1 de julio de 2011	17 de diciembre de 2011	Apoyo en actividades extramurales en el área de enfermería. Realizar las actividades, canalización, seguimiento y control de las estrategias IAMI, AIEPI, MAFE.	$4.330.867
0385 del 16 de enero de 2012	16 de enero de 2012	30 de marzo de 2012	Apoyo en actividades extramurales en el área de enfermería. Realizar las actividades, canalización, seguimiento y control de las estrategias IAMI, AIEPI, MAFE.	$2.042.500

Adicionalmente, obra en el proceso constancia expedida por el asesor de Talento Humano de Pasto Salud ESE del 23 de febrero de 2012, por medio de la cual indica que la señora Ivonn del Rocío Huertas Erazo estuvo vinculada con Pasto Salud ESE del 28 de enero al 30 de abril de 2008, del 1 de mayo al 31 de diciembre de 2008, del 13 de enero al 30 de junio de 2009, desarrollando actividades en el Centro de Salud

Santa Bárbara, del 1 de julio al 31 de diciembre de 2009, del 29 de enero al 30 de junio de 2010, del 1 de julio al 30 de septiembre de 2010, del 1 de octubre al 31 de diciembre de 2010, del 18 de enero al 31 de marzo de 2011, del 4 de abril al 30 de junio de 2011, del 1 de julio al 17 de diciembre de 2011 y a partir del 16 de enero al 30 de marzo de 2012, desarrollando actividades de apoyo en actividades extramurales en el área de enfermería en el Centro de Salud Primero de Mayo mediante contratos de prestación de servicios (pdf 02 p. 30-31; pdf 07 p. 477-478).

En ese contexto, de la lectura de la prueba documental aportada, se encuentra demostrado que la demandante suscribió contratos de prestación de servicios, con la entidad demandada en el lapso comprendido entre el 28 de enero de 2008 y el 30 de marzo de 2012.

Así mismo, se encuentra acreditado que en los contratos de prestación de servicios se estipularon cláusulas que correspondían al valor y forma de pago, es decir, la suma de dinero que tenía derecho a percibir la demandante y la modalidad del pago, lo que se entiende como la remuneración pactada por el servicio o el trabajo prestado, independientemente de su denominación, que en este caso, la suma pactada le era pagada de forma mensual.

En ese contexto, el Juzgado encuentra acreditada la **remuneración** por el trabajo cumplido que percibía la demandante con ocasión de los contratos suscritos con la E.S.E. PASTO SALUD entre los años 2008 a 2012, por el objeto contractual para el que fue contratada.

En cuanto a la **prestación personal del servicio**, también está probada, por cuanto efectivamente la señora Ivonn del Rocío Huertas Erazo fue contratada por la E.S.E. PASTO SALUD para prestar personalmente sus servicios como auxiliar de apoyo en el área de salud, desarrollando sus actividades preponderantemente por fuera de las instalaciones de la entidad así lo denotan los documentos aportados al proceso como los contratos de prestación de servicios[18] y otros memoriales suscritos por funcionarios de la entidad demandada[19], lo que, sumado a lo declarado por los testigos Olga Aydé Rosero Riascos, Leidy Dayana Chamorro Torres y Hernán Javier Guerrero Burbano, se deduce que fue ella quien prestó el servicio encomendado.

Por otro lado, en relación al elemento de la subordinación, conforme a los pronunciamientos jurisprudenciales mencionados, debe determinarse si existió (i) la exigencia en el cumplimiento de órdenes en cualquier momento, (ii) que la labor desempeñada es inherente a la función y misión de la entidad y (iii) la continuidad de la prestación del servicio y equivalencia del cargo con alguno de planta.

En ese orden, respecto a la exigencia en el cumplimiento de órdenes en cualquier momento, se cuenta con los testimonios practicados en el proceso, mismos que no fueron consistentes al momento de establecer dicho requisito, toda vez que, por una parte, la señora Olga Aidé Rosero Riascos, quien adujo haber sido compañera de labores durante un lapso de tiempo de la señora Ivonn del Rocío Huertas Erazo, expuso de manera general que el jefe inmediato de la demandante era la enfermera jefe que estuviera laborando en el centro de salud para el cual prestaba sus servicios, sin embargo, no refirió en concreto qué tipo de órdenes fueron las que se impartieron,

[18] Pdf 07 p. 309-310, 355-356, 385, 457-458
[19] Pdf 07 p. 308, 330, 354, 379, 394, 419, 456, 476.

refirió que para el desarrollo de las funciones contratadas tenían un cronograma de actividades o metas que fijaba la enfermera jefe[20], con lo cual, se evidencia que el manejo dado por dichas enfermeras jefe era eminentemente de coordinación en el cumplimiento del objeto contractual.

Asimismo, la testigo Olga Aidé Rosero Riascos indicó que, las funciones que desempeñaba la señora Ivonn del Rocío Huertas Erazo era de enfermera auxiliar, teniendo a su cargo la vacunación de los usuarios bajo campañas de promoción y prevención, propendiendo por persuadir a los pacientes para que acudieran al Centro de Salud a través de lo que denominó “barridos”, realizando actividades en los programas de crecimiento y desarrollo, planificación familiar, joven sano y adulto mayor.

Similar declaración rindió la señora Leidy Dayana Chamorro Torres[21] quien manifestó que hacían barrido casa a casa, fueron vacunadoras y presentaban informes sobre esta labor.

Por otra parte, el testigo Hernán Javier Guerrero Burbano manifestó que laboró para Pasto Salud del año 2006 al 2022. Que de acuerdo a la función que desempeñaba en la E.S.E. como coordinador del área de salud IPS y/o director operativo en la red de servicios de la entidad, tenía a su cargo la coordinación del personal vinculado con la E.S.E. bajo contratos de prestación de servicios para la adecuada prestación del servicio de salud, pero que en desarrollo de esa labor era imposible que impartiera órdenes directas a cada contratista. Asimismo, el testigo indicó que durante ese tiempo tuvo algún tipo de supervisión sobre la OPS de la señora Ivonn en alguno de los centros, pero que no recordaba exactamente en cuál. Lo que conlleva a inferir que en el caso objeto de estudio no se presentó el elemento de la subordinación, en tanto no reposan en el plenario otras pruebas que permitan establecer tal elemento de la relación laboral.

Es más, obran en el proceso varios documentos en los que se señaló claramente que la demandante Ivonn del Rocío Huertas Erazo prestó sus servicios como auxiliar de enfermería extramural tales como los contratos de prestación de servicios[22] y oficios suscritos por personal de Pasto Salud ESE[23].

En ese entendido, la función encomendada a la contratista fue como personal de apoyo extramural cuya función en esencia era de vacunación y canalización de pacientes hacia el centro de salud en el cual estuviera prestando sus servicios a través de los programas de promoción y prevención en salud. Asimismo, se desconoce cuál era el horario de trabajo establecido para el personal de planta de la E.S.E., lo que no permite constatar que el desarrollo de las labores realizadas por la contratista se haya ejecutado dentro de dicho horario.

Debe tenerse en cuenta que, tal como se ha señalado por la jurisprudencia, las entidades estatales pueden realizar la contratación bajo la modalidad de la prestación de servicios cuando en la planta de personal no exista un cargo o persona que pueda desarrollar las actividades que se necesitan, como en el presente caso, pues se

[20] Audiencia de pruebas minuto 14:45 y ss.
[21] Audiencia de pruebas minuto 39:00 y ss.
[22] Pdf 07 p. 309-310, 355-356, 385, 457-458.
[23] Pdf 07 p. 308, 330, 354, 379, 394, 419, 456, 476.

observa que el contrato se realizó para cubrir actividades que no podían ser desarrolladas por ningún otro funcionario de la planta de personal, tal y como quedó consignado en varios de los contratos aportados al proceso, y conforme a lo indicado por el testigo Hernán Javier Guerrero, quien manifestó no existía personal de planta de auxiliar de enfermería extramural, pues dicho servicio era contratado mediante OPS o a través de la contratación de empresas, para los programas de promoción y prevención.

En ese contexto, de lo manifestado por los testigos sobre el elemento de la subordinación no tiene, incluso en conjunto con la prueba documental allegada, la vocación de dar cuenta de tal situación, por lo que debe considerarse que la parte demandante no acreditó este elemento de la relación laboral, sin que sea necesario efectuar otros análisis adicionales sobre el particular.

Así las cosas, el Despacho considera que la parte demandante no logró acreditar que entre la señora Ivonn del Rocío Huertas Erazo y la entidad demandada haya existido una relación laboral oculta bajo la celebración de contratos de prestación de servicios; es decir, la parte demandante no cumplió con la carga probatoria que le correspondía[24] para obtener el reconocimiento de la misma y el pago de las prestaciones sociales reclamadas en el líbelo introductorio. En ese sentido, estima el Juzgado que no se logró desvirtuar la presunción de legalidad del acto acusado.

- **Segundo periodo. Del 20 de enero de 2015 al 15 de diciembre de 2016. Vinculación con Dynamik SAS.**

En relación con este periodo es necesario poner de presente que la señora Ivonn del Rocío Huertas Erazo tuvo un vínculo con la empresa Dynamik S.A.S., como da cuenta tanto la certificación del 27 de septiembre de 2017 expedida por el contador[25], como el acta de audiencia de conciliación llevada a cabo ante el Ministerio del Trabajo, en la que consta que el 22 de septiembre de 2017[26], se concilió la suma que por concepto de obligaciones laborales le adeudaba la mencionada empresa a la señora Ivonn Rocío Huertas Erazo.

Sobre este mecanismo alternativo de solución de conflictos, es necesario mencionar que la conciliación que se adelantó en el Ministerio del Trabajo tiene efectos de cosa juzgada tal como se previó en los artículos 66 de la Ley 446 de 1998, y 28 de la Ley 640 de 2011, vigentes para la época en que se llevó a cabo la conciliación.

Ahora bien, en el texto del acta de conciliación consta que entre la demandante y la empresa Dynamik S.A.S. existió una relación laboral, motivo por el cual no es posible analizar si existió una con el mismo carácter durante este lapso con la E.S.E. Pasto Salud, puesto que, tal como se señaló, operó el fenómeno de cosa juzgada.

- **Tercer periodo. Del 10 de enero de 2017 hasta el 5 de agosto de 2017. Vinculación con Servicios Multiactivos.**

Durante el lapso mencionado, la demandante tuvo una vinculación laboral con la Empresa Servicios Multiactivos S.A.S., la cual cumplió con sus obligaciones

[24] Art. 167 del C.G. del P.
[25] Pdf 02 p. 32
[26] Pdf 02 p. 28-29, pdf 02 p. 38-39; pdf 07 p. 282-283.

laborales, y liquidó a la demandante, tal como consta en pdf 02 página 34 y en el pdf 025 páginas 38 a 41, 42 a 49, 50 a 52, 54 a 55, 56 a 57, 78.

Luego, el hecho de que en el caso concreto se haya acudido a la vinculación con las empresas Dynamik S.A.S. y Empresa de Servicios Multiactivos no genera la existencia de una relación laboral encubierta, pues, para que ello suceda, deben configurarse los tres elementos del contrato de trabajo, los cuales, como se expuso, no fueron demostrados por la parte demandante. De acuerdo con lo anterior, esta Judicatura advierte que en el caso concreto no existió una relación laboral entre la E.S.E. Pasto Salud y la señora Ivonn del Rocío Huertas Erazo.

Por lo anteriormente señalado, el Juzgado declarará la prosperidad de la excepción de cobro de lo no debido por inexistencia del derecho reclamado, excepciones formuladas por la parte demandada, lo que conlleva a que se nieguen las pretensiones de la demanda.

Las costas

El Despacho se abstendrá de condenar en costas en el presente asunto, comoquiera que no se evidencia manifiesta carencia de fundamento legal, como tampoco se vislumbra que aquellas se causaran con ocasión de gastos del proceso.

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Octavo Administrativo del Circuito de Pasto, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

PRIMERO. Declarar la prosperidad de la excepción de cobro de lo no debido por inexistencia del derecho reclamado, formulada por la entidad demandada.

SEGUNDO. Negar las pretensiones de la demanda de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

TERCERO. Sin lugar a condenar en costas de conformidad con lo dispuesto en esta providencia.

CUARTO. Una vez ejecutoriada la sentencia, se archivará el expediente previas las constancias y anotaciones de rigor en las respectivas plataformas.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

ERNESTO JAVIER CALDERON RUIZ
JUEZ

Firmado Por:

Ernesto Javier Calderon Ruiz

Juez

Juzgado Administrativo

008

Pasto - Nariño

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: **2a17cd00081bf4de09378ce85fdb00644cb14f1b94f2bbc799a1925a6f9902eb**

Documento generado en 30/09/2024 04:01:54 PM

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