



REPUBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL CAUCA

Popayán, nueve (09) de octubre de dos mil veinticinco (2025).

SENTENCIA TA-DES 002-ORD. 0138-2025

Magistrado Ponente: NAUN MIRAWAL MUÑOZ MUÑOZ

Expediente: 190013333006-2016-00016-01.

Demandante: LUZ STELLA BELTRÁN SALAZAR.

Demandado: HOSPITAL UNIVERSITARIO SAN JOSÉ DE POPAYÁN y OTROS.

Medio de Control: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO.

El Tribunal decide el recurso de apelación presentado por el Hospital Universitario San José de Popayán, contra la Sentencia No. 108 del 27 de julio de 2022, proferida por el Juzgado Décimo Administrativo del Circuito de Popayán, por medio de la cual se accedió parcialmente a las pretensiones de la demanda.

I. **ANTECEDENTES.**

1. La demanda¹.

La señora Luz Stella Beltrán Salazar, a través del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, solicitó la nulidad de los actos administrativos sin número proferidos por el Hospital Universitario San José de Popayán -en adelante HUSJ-, de fechas 30 de junio y 22 de septiembre de 2015, que negaron el reconocimiento de relación laboral entre la entidad y la demandante desde junio de 2004 al 31 de diciembre de 2013, y el consecuente pago de dineros derivados.

En consecuencia, y a título de restablecimiento del derecho, solicitó:

- i) Se declare que la demandante prestó sus servicios de auxiliar de enfermería en el HUSJ, en igualdad de condiciones respecto de los empleados de planta de aquella institución en el periodo antes referido.

¹ Fl. 915, doc. 01, cuaderno primera instancia, expediente electrónico y digitalizado.

ii) A título de indemnización, se condene al pago de:

Concepto	Monto
Nivelación salarial respecto de una auxiliar de enfermería de planta	\$32.000.000
Cesantías	\$15.510.000
Intereses a las cesantías	\$1.800.000
Prima de servicios	\$8.755.000
Prima de navidad	\$16.000.000
Vacaciones	\$4.755.000
Prima de vacaciones	\$9.510.000
Auxilio de transporte	\$2.282.400
Horas extras	\$22.000.000
Recargos diurnos, nocturnos, dominicales y festivos	\$24.113.000
Sanción moratoria por no consignación de cesantías	\$32.000.000
Devolución de dinero por concepto de pago a seguridad social	\$10.000.000
Indemnización por terminación del contrato en condición de enfermedad	\$8.400.000

iii) También, la indexación de los valores reconocidos y la sanción moratoria por retardo en el pago de prestaciones e indemnizaciones al término de la relación laboral.

1.1. Hechos.

Como fundamento de sus pretensiones, la parte demandante expuso los hechos que a continuación se sintetizan:

Indicó que, en el año 2004 la señora Luz Stella Beltrán Salazar ingresó al HUSJ, para prestar sus servicios como auxiliar de enfermería en las instalaciones de pediatría y neonatología de tal entidad, a través de suscripción de contrato de asociación; vinculación que se extendió hasta el 31 de diciembre de 2013 y en cuyo interregno se celebraron diversos acuerdos sindicales y cooperativos de los que hizo parte, quien siempre prestó sus servicios a favor del mencionado hospital.

Alegó que durante el periodo laborado no percibió prestaciones sociales, ni el salario devengado por los empleados de planta del mismo cargo, ni ningún otro concepto, más allá de una compensación, a pesar de que cumplía una jornada ordinaria de más de 8 horas obedeciendo las órdenes impartidas por los directivos de la entidad demandada sobre la forma de cómo debía prestar el servicio, tal como si fuese una auxiliar de enfermería de planta, sin independencia y autonomía.

Expediente: 190013333006-2016-00016-01.
Demandante: LUZ STELLA BELTRÁN SALAZAR.
Demandado: HOSPITAL UNIVERSITARIO SAN JOSÉ DE POPAYÁN y OTROS.
Medio de control: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO – segunda instancia.

1.2. Normas violadas y concepto de violación.

Estimó vulneradas las siguientes normas:

- Artículos 23, 25 y 53 de la Constitución Política.
- Artículos 13, 14, 46, 127, 249, 306 y 482 del Código Sustantivo del Trabajo.
- Artículos 23 a 26 de la Ley 640 de 2001.
- Ley 6 de 1945, 65 de 1946, 52 de 1975, 10 y 50 de 1900, 60 y 100 de 1993, 244 de 1955, 344 de 1996, 446 de 1998, 790 de 2002.
- Decretos 2767 de 1945, 1160 de 1947, 797 de 1949, 3118 de 1968, 116 y 219 de 1976, 1045 de 1978, 72 de 1996, 115 de 1996, 1818 de 1998, 2712 de 1999 y 190 de 2003, 657 de 2006 y 1429 de 2010.

Alegó como concepto de violación, la negativa de reconocer la existencia de una relación laboral con la señora Beltrán Salazar, la cual se hizo de manera subordinada y continua por más de 9 años, en los que ocupó el cargo de auxiliar de enfermería, cumpliendo horarios y órdenes proferidas por el HUSJ, desdibujándose el contrato de prestación de servicios. Aunado a que tan solo percibió honorarios, mientras que las demás personas de planta que laboraban en igualdad de condiciones recibían prestaciones sociales y demás ingresos.

Agregó que, la vinculación de la demandante a través de cooperativas y sindicatos tan solo fue una figura de intermediación para prestar sus servicios laborales al hospital, buscando encubrir una verdadera relación laboral, desconociendo el principio de realidad sobre las formas, pues aquella “tercerización” no buscó mejorar el servicio, sino desconocer derechos laborales de quien fungió como auxiliar de enfermería, que tenía a su cargo funciones propias de la entidad.

2. Contestaciones de la demanda.

La entidad demandada y los llamados en garantía realizaron su oposición a la demanda, al tenor de las siguientes consideraciones.

2.1. Hospital Universitario San José de Popayán².

El Hospital se opuso a las pretensiones y hechos de la demanda, al considerar que la señora Beltrán Salazar no suscribió contrato de trabajo alguno, ni trabó relación laboral con la entidad, al haberse desempeñó como asociada de cooperativas y afiliada participe en sindicatos, no desempeñando funciones misionales y que es personal sobre el que el hospital no imparte directrices sobre las condiciones de trabajo.

² Fl. 367 ibid.

Expediente: 190013333006-2016-00016-01.
Demandante: LUZ STELLA BELTRÁN SALAZAR.
Demandado: HOSPITAL UNIVERSITARIO SAN JOSÉ DE POPAYÁN y OTROS.
Medio de control: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO – segunda instancia.

Que los vínculos contractuales de quien demanda no fueron con el HUSJ, sino con entidades con personería jurídica propia para comparecer al proceso, vinculación que surgió de manera independiente y autónoma, no configurándose los elementos de una relación laboral.

Finalmente, consideró -de manera genérica-, que en el caso en concreto se configuró la prescripción de las obligaciones de trato sucesivo.

Por lo anterior, formuló las excepciones que tituló *falta de legitimación en la causa por pasiva, falta de jurisdicción, indebida integración del litisconsorcio necesario e integración del contradictorio, inexistencia del contrato de trabajo con el HUSJ, inexistencia de la obligación, cobro de lo no debido, falta de causa en las pretensiones de la demanda, ausencia de derecho sustantiva, prescripción, buena fe, inexistencia de la solidaridad e innominada o genérica*.

2.2. Confianza S.A. -Llamado en garantía³.

Manifestó no constarle la totalidad de los hechos, y en punto de las pretensiones de la demanda, alegó su oposición, sin argumentación alguna.

Sin embargo, respecto de la solicitud de llamado en garantía, consideró que la póliza adquirida por el HUSJ no estaba vigente antes del 01 de febrero de 2012, por lo que no está llamada a responder por hechos y pretensiones anteriores a aquel momento.

Adujo que las pólizas adquiridas no cubren el incumplimiento de obligaciones laborales a cargo de cualquier otra persona que no sea Asprosalud del Cauca, cuestión fundamental en el caso en concreto por cuanto fue Sintraoempuh San José, quien no renovó el contrato laboral de la demandante, no siendo extensible la póliza a esta persona jurídica.

Advirtió que el límite asegurado para el amparo de salarios y prestaciones sociales se estableció en \$25.914.642, por lo que en una eventual condena en contra de la aseguradora no se podrá exceder tal tope.

Por lo anterior, propuso las excepciones que denominó *inexigibilidad de la garantía única de cumplimiento en favor de entidades estatales por ocurrencia de los hechos fuera de su vigencia, ausencia de cobertura de acreencias laborales a cargo de persona diferente de quien funge como tomador garantizado en la póliza No. 30 GU088707, no cobertura de bonificaciones por cuanto no constituyen una obligación laboral a cargo del contratista garantizado, improcedencia de la afectación de la póliza en caso*

³ Fl. 1006 ibid.

Expediente: 190013333006-2016-00016-01.
Demandante: LUZ STELLA BELTRÁN SALAZAR.
Demandado: HOSPITAL UNIVERSITARIO SAN JOSÉ DE POPAYÁN y OTROS.
Medio de control: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO – segunda instancia.

de reconocerse la existencia del contrato realidad, límite asegurado y genérica.

2.3. Sindicato de Trabajadores Oficiales, Empleados Públicos y Servidores de la Salud “SINTRAOEMPUH SAN JOSÉ” -Llamado en garantía⁴.

Relató que la actora se afilió al sindicato desde el 01 de septiembre de 2012, por lo que la organización sindical podía llamarla a desarrollar labores en calidad de afiliada participante producto de los contratos sindicales que se celebraran entre el hospital y SINTRAOEMPUH, en el marco del artículo 33 del Código Sustantivo del Trabajo, y los decretos 1429 de 2010 y 036 de 2016, no siendo aquel un contrato realidad.

Consideró que el proceso debe ser conocido por un juez laboral, pues se trata de un asunto derivado de un contrato sindical, es decir de una relación laboral colectiva, sin que la jurisdicción contencioso-administrativa sea competente para decidir.

Adujo que la demandante prestó sus servicios hasta el 12 de marzo de 2012, cuando renunció libremente, por ende, debió demandar dentro de los 3 años siguientes, sin embargo, la acción no fue radicada sino hasta el 26 de enero de 2016, operando la prescripción de que trata los artículos 488 y 489 del estatuto laboral.

Por lo anterior, propuso la excepción de fondo de prescripción.

2.4. Sindicato SAIRENA⁵.

Indicó que la demandante fue asociada en el 2012 como fundadora del sindicato, prestando sus servicios a través del sindicato al HUSJ, hasta el momento en que culminó el contrato entre la organización sindical y el hospital.

Precisó que el despliegue de actividades se hizo con autonomía y sin subordinación, pues la señora Beltrán Salazar, nunca recibió directrices, y si bien prestó sus servicios de manera personal y cumpliendo turnos dispuestos por la propia demandante, eso no implica una relación laboral. También dijo que el presente asunto es de la competencia de un juez laboral.

Formuló las excepciones meritorias que denominó *falta de legitimación en la causa por pasiva y excepción de inexistencia de solidaridad*.

⁴ Fl. 1131 ibid.

⁵ Fl. 1290 ibid.

Expediente: 190013333006-2016-00016-01.
Demandante: LUZ STELLA BELTRÁN SALAZAR.
Demandado: HOSPITAL UNIVERSITARIO SAN JOSÉ DE POPAYÁN y OTROS.
Medio de control: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO – segunda instancia.

3. Sentencia de primera instancia⁶.

En Sentencia No. 108 del 27 de julio de 2022, el Juzgado Décimo Administrativo del Circuito de Popayán, declaró la nulidad de los actos administrativos contenidos en los oficios No. 1000839222015 de 30 de junio de 2015 y el No. 20006222 2015 de 24 de septiembre de 2015, proferidos por el HUSJ, mediante los cuales negó el reconocimiento de la relacional laboral en favor de la demandante.

En consecuencia, declaró que entre esta y la entidad demandada existió una relación laboral durante:

- *El 01 de septiembre de 2006 al 31 de octubre de 2016 (sic).*
- *El 01 de febrero al 31 de diciembre de 2013.*

Por lo anterior, condenó al HUSJ a pagar la totalidad de las prestaciones sociales que se reconocen a los empleados de planta de la entidad que cumplían con funciones de auxiliar de enfermería, tomando como base para la liquidación, la remuneración mensual de los anteriores interregnos; así como el pago del porcentaje que como empleador debió cancelar por concepto de aportes al sistema general de seguridad social, por el tiempo de duración de los contratos⁷, y lo relativo a cotizar en pensión.

Además, condenó a la aseguradora Confianza S.A., a hacer efectiva la póliza No. GU088707, y reembolsar al HUSJ, el valor de la condena impuesta, sin que tal monto supere el límite de responsabilidad asegurado para el periodo comprendido entre el 01 de febrero de 2012 hasta el 31 de octubre de 2012, teniendo en cuenta que el objeto era amparar el pago de los perjuicios derivados del incumplimiento de las obligaciones contenidas respecto del proceso de atención de pacientes por enfermería en la unidad neonatal del HUSJ, durante el periodo señalado.

Por último, declaró probada parcialmente la excepción de prescripción respecto de las labores desarrolladas durante el 01 de octubre de 2004 al 31 de mayo de 2005.

Para arribar a la anterior decisión, comprobó que la señora Luz Stella Beltrán Salazar trabajó como auxiliar de enfermería en el área de neonatos del Hospital Universitario San José (HUSJ) entre 2004 y 2013, mediante contratos sindicales. Que esto fue confirmado por documentos y testigos, quienes

⁶ Doc. 29, carpeta primera instancia, expediente electrónico y digitalizado.

⁷ Añadió el juzgado: *Para el efecto, la demandante deberá acreditar las cotizaciones que realizó al sistema de seguridad social durante el tiempo en que duró la vinculación, y en el evento de que no las hubiere hecho o existiese diferencia en su contra, tendrá la carga de cancelar o completar, según el caso, el porcentaje que le corresponda como empleado.*

Expediente: 190013333006-2016-00016-01.
Demandante: LUZ STELLA BELTRÁN SALAZAR.
Demandado: HOSPITAL UNIVERSITARIO SAN JOSÉ DE POPAYÁN y OTROS.
Medio de control: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO – segunda instancia.

indicaron que realizaba turnos de 12 horas con funciones iguales a las del personal de planta, bajo la supervisión directa del hospital. Adujo que, aunque los pagos eran realizados por cooperativas, las órdenes y control del trabajo provenían del HUSJ.

Concluyó que existía una relación laboral encubierta, ya que las actividades realizadas eran permanentes, esenciales para el hospital y no podían ejecutarse de forma autónoma y que, el uso de contratos sindicales no eliminaba la existencia de un vínculo laboral real.

4. El recurso de apelación propuesto por el HUSJ⁸.

El HUSJ, presentó los reparos concretos que a continuación se individualizan y sintetizan:

Insistió en que no existió relación laboral ni contractual entre el HUSJ y la señora Beltrán Salazar, pues aquella se vinculó voluntariamente a las organizaciones sindicales, a las que recurrió la entidad para prestar algunos servicios de apoyo, adquiriendo entonces la calidad de afiliada partícipe, relación de contrato colectivo sindical.

Alegó que la ejecución de actividades no se dio en igualdad de condiciones respecto del personal de planta del HUSJ, pues lo que se requirió era un personal de apoyo que, de requerir permisos los solicitaba a la persona jurídica sindical a la que estaba vinculada y que no cumplía horarios, tal y como lo indicaron las testigos del proceso.

Criticó que, según las pruebas testimoniales recaudadas, el HUSJ, no realizó procesos de selección, ni llamados de atención, mucho menos concedía vacaciones, tramitaba licencias o incapacidades, pues todas estas actuaciones se realizaron directamente con el sindicato al que la demandante se encontraba afiliada.

Reprochó que, existen contratos con intervalo de tiempo de suscripción superior al término que trata la sentencia de unificación, como es el contrato del 01 de enero al 31 de mayo de 2005, y el contrato del 01 de septiembre de 2005, de forma que los períodos anteriores a mayo estarían prescritos, por existir entre uno y otro contrato un intervalo superior a 30 días hábiles.

Asimismo, respecto del contrato del 01 de febrero al 31 de octubre de 2012, pues el próximo contrato celebrado no fue sino hasta el 01 de febrero de 2013, estando prescritos los períodos anteriores al 31 de octubre de 2012. De forma que se presentó solución de continuidad en las fechas pretendidas por la demandante y, en consecuencia, había operado el término de la

⁸ Doc. 30 carpeta primera instancia, expediente electrónico y digitalizado

Expediente: 190013333006-2016-00016-01.
Demandante: LUZ STELLA BELTRÁN SALAZAR.
Demandado: HOSPITAL UNIVERSITARIO SAN JOSÉ DE POPAYÁN y OTROS.
Medio de control: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO – segunda instancia.

prescripción trienal, atendiendo al lapso que transcurrió entre la terminación de uno y la celebración del próximo.

Manifestó que ante el convenio de desempeño 200 de 2005, celebrado entre el Ministerio de Protección Social, el departamento del Cauca y el municipio de Popayán, existe un impedimento legal para el HUSJ, para la contratación de su personal en pro de lograr la sostenibilidad financiera de la entidad so pena de liquidar la entidad, lo que lleva a que para el cumplimiento de labores administrativas, se haya recurrido al contrato de prestación de servicios para las labores de apoyo, tal y como ocurrió con la demandante.

Advirtió que las constancias de pago dan cuenta de la cancelación mensual de la compensación básica en favor de la demandante, además del pago de prestaciones, seguridad social en salud, pensiones y riesgos laborales; valores ya pagados que la A quo no tuvo en cuenta porque no se descontó tales montos, lo que constituye un doble pago por un mismo concepto, siendo ello un enriquecimiento sin justa causa, al recibir dos veces lo que percibió por el sindicato y nuevamente por el HUSJ, por concepto de prestaciones sociales.

Así, solicitó se revoque la decisión de instancia y en su lugar se nieguen las pretensiones de la demanda.

5. Actuación en segunda instancia.

Mediante auto del 14 de marzo de 2023, se admitió el recurso de apelación. Al no existir solicitud probatoria, el proceso ingresó a turno para sentencia.

II. CONSIDERACIONES DEL TRIBUNAL.

1. Competencia.

El Tribunal Administrativo del Cauca, es competente para conocer este asunto en segunda instancia, según el artículo 153 del CPACA.

2. Caducidad.

De conformidad con el artículo 164 numeral 1 literal c) del CPACA, el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho se puede interponer en cualquier tiempo sobre los actos administrativos que reconozcan o nieguen total o parcialmente prestaciones periódicas.

3. Problema jurídico.

Corresponde a la Sala determinar si se debe revocar, confirmar o modificar la Sentencia No. 108 del 27 de julio de 2022, proferida por el Juzgado Décimo Administrativo del Circuito de Popayán.

Expediente: 190013333006-2016-00016-01.
Demandante: LUZ STELLA BELTRÁN SALAZAR.
Demandado: HOSPITAL UNIVERSITARIO SAN JOSÉ DE POPAYÁN y OTROS.
Medio de control: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO – segunda instancia.

Para lo anterior y en punto de los reparos propuestos en la apelación, se deberá analizar si:

- i) ¿Se cumplen o no los presupuestos para edificar la relación laboral encubierta?
- ii) De despacharse en positivo lo anterior, habrá lugar a verificar si entre los contratos celebrados existió solución de continuidad, con el propósito de verificar la configuración de la prescripción de los salarios y prestaciones sociales deprecados.
- iii) Por último, si con la orden proferida por la A quo, tendiente al pago de prestaciones sociales y seguridad social estaría efectuando un doble pago.

4. Las relaciones laborales encubiertas o subyacentes.

El artículo 53 de la Constitución Política consagra los derechos fundamentales de los trabajadores en relación con las prerrogativas⁹ de: i) igualdad de oportunidades, ii) remuneración mínima, vital y móvil proporcional a la cantidad y calidad de trabajo, iii) irrenunciabilidad a los beneficios mínimos establecidos en normas laborales, iv) situación más favorable al trabajador en caso de duda en la aplicación e interpretación de las fuentes formales de derecho y v) primacía de la realidad sobre las formalidades establecidas por las partes.

En consonancia el artículo 53 superior precisa que los convenios internacionales sobre el derecho del trabajo ratificados por el Estado colombiano integran el bloque de constitucionalidad, de suerte que, máximas como “salario igual por un trabajo de igual valor” contenido en el artículo 2 del Convenio 111 de la OIT¹⁰, constituyen en conjunto con demás principios derivados de instrumentos convencionales, parámetros de aplicación directa en el ordenamiento interno.

Ahora, el ordenamiento jurídico provee a la administración de tipologías contractuales para la satisfacción de necesidades y asegurar el cumplimiento de los fines del Estado, como bien ocurre con el contrato estatal de prestación de servicios a que refiere el numeral 3º del artículo 32 de la Ley 80 de 1993, el cual refiere:

“3. Son contratos de prestación de servicios los que celebren las entidades estatales para desarrollar actividades relacionadas con la

⁹ Consejo de Estado. Sección Segunda. Subsección A. Sentencia de 16 de febrero de 2023. Consejero ponente Dr. Gabriel Valbuena Hernández. Radicado interno No. 0921-2021.

¹⁰ Ley 22 de 1967, objeto de ratificación en 1969.

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.”

Conforme se observó el contrato en referencia, que resulta propio de la contratación estatal, no son fuente de relaciones laborales ni generan el reconocimiento y pago de prestaciones sociales, no obstante, la jurisprudencia del Consejo de Estado¹¹ ha establecido que dicha restricción no resulta aplicable cuando se demuestran los elementos configurativos de una relación laboral, cuales son: i) subordinación continuada, ii) prestación personal del servicio y iii) la remuneración¹².

Aplicando la lógica de los elementos configurativos de la relación laboral, en sentencia de unificación SUJ-025-CE-S2-2021 la Sección Segunda del Consejo de Estado, unificó criterios de interpretación frente a la forma en que resulta desvirtuada la vinculación bajo los contratos de prestación de servicios y tiene lugar la declaratoria de relaciones laborales encubiertas o subyacentes.

En el fallo de unificación, al estudiarse los elementos configurativos del contrato de trabajo, se expusieron criterios de tiempo atrás desarrollados por la jurisprudencia, para identificar, en el marco de contratos estatales de prestación de servicios, el elemento de la subordinación, pues este último constituye la base de la declaratoria de las relaciones encubiertas. En tal sentido, dichos criterios indicadores¹³ de una relación laboral se desarrollaron así:

- i) El lugar de trabajo, en el que precisó que en la actualidad se puede matizar ante el surgimiento de una «nueva realidad laboral, fruto de las innovaciones tecnológicas»;
- ii) El horario de las labores, resaltando que el establecimiento o imposición de jornadas laborales o turnos deberá ser valorado en función del objeto contractual convenido;
- iii) La dirección y control efectivo de las actividades a ejecutar, que se materializa, por ejemplo, con el ius variandi o con la inserción del

¹¹ Consejo de Estado. Sección Segunda. Subsección A. Sentencia de 16 de febrero de 2023. Consejero ponente Dr. Gabriel Valbuena Hernández. Radicado interno No. 0921-2021.

¹² Elementos, bajo la consideración de que trata el artículo 23 del Código Sustantivo del Trabajo.

¹³ Trazados en la sentencia de unificación y objeto de reiteración en la sentencia: Consejo de Estado. Sección Segunda. Subsección A. Sentencia de 16 de febrero de 2023. Consejero ponente Dr. Gabriel Valbuena Hernández. Radicado interno No. 0921-2021.

Expediente: 190013333006-2016-00016-01.
Demandante: LUZ STELLA BELTRÁN SALAZAR.
Demandado: HOSPITAL UNIVERSITARIO SAN JOSÉ DE POPAYÁN y OTROS.
Medio de control: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO – segunda instancia.

prestador del servicio en el círculo rector, organizativo o disciplinario de la entidad; y

- iv) Que las actividades o tareas a desarrollar correspondan de manera idéntica, semejante o equivalente a las que tienen asignadas los servidores de planta, siempre y cuando se reúnan los elementos configurativos de la relación laboral.

Sin perjuicio de dicha consideración, se estableció que aun cuando confluyan los elementos configurativos, si bien concurre una relación laboral derivada de la aplicación del principio de primacía de la realidad sobre las formalidades, no por ello es posible asimilar tal vínculo a una relación legal y reglamentaria, en consecuencia, no habiendo lugar otorgar la calidad de empleado público al particular que prestó sus servicios, pues no se satisfacen las exigencias del artículo 122 de la Carta Política.

Sobre este punto se desataca, que constituye una carga probatoria para el actor, demostrar:

- i) La prestación personal de sus servicios a cambio de una contraprestación,
- ii) La existencia de unas condiciones de subordinación o dependencia continuada, en las que el representante de la entidad o a quien se designe, tenía la facultad de exigir el cumplimiento de las órdenes, frente a modo, tiempo y cantidad de trabajo.

Con base en los considerandos a que previamente se aludió, la Sección Segunda del Consejo de Estado, sentó los siguientes criterios de unificación:

- (i) *La primera regla define que el concepto de «término estrictamente indispensable», al que alude el numeral 3.º del artículo 32 de la Ley 80 de 1993, es el señalado en los estudios previos y en el objeto del contrato, el cual, de acuerdo con el principio de planeación, tiene que estar justificado en la necesidad de la prestación del servicio a favor de la Administración, de forma esencialmente temporal y, de ninguna manera, con ánimo de permanencia.*
- (ii) *La segunda regla establece un periodo de treinta (30) días hábiles, entre la finalización de un contrato y la ejecución del siguiente, como término de la no solución de continuidad, el cual, en los casos que se exceda, podrá flexibilizarse en atención a las especiales circunstancias que el juez encuentre probadas dentro del expediente.*

(iii) *La tercera regla determina que frente a la no afiliación al sistema de la Seguridad Social en salud, por parte de la Administración, es improcedente la devolución de los valores que el contratista hubiese asumido de más, en tanto se recaudaron como recursos de naturaleza parafiscal.*

En la sentencia de unificación en mención, frente a la prescripción de derechos laborales, se recogió la regla que el alto tribunal aplicó a partir de 25 de agosto de 2016, en la sentencia de unificación CE-SUJ2-005, concerniente a que de acreditarse la relación laboral, quien pretenda su reconocimiento debe reclamarlo en los tres años siguientes computados desde la finalización del vínculo contractual, y, en los asuntos en que tenga lugar la solución de continuidad entre contratos, debe estudiarse la prescripción por separado desde su fecha de finalización, tal que de no presentarse reclamación el término trienal operara la prescripción, salvo frente a aportes a pensión.

En lo que corresponde con la tercera regla de unificación, se estimó la improcedencia de devolución de aportes a la seguridad social en salud efectuados por el contratista en exceso, considerando estos constituyen aportes obligatorios y su naturaleza es parafiscal.

5. Las relaciones laborales encubiertas bajo la utilización de intermediarios.

En asuntos en que terceros median la prestación de servicios de un particular en favor de una entidad estatal, la Sección Segunda del Consejo de Estado se ha ocupado de estudiar la configuración de relaciones encubiertas, bajo aplicación del principio de primacía de la realidad sobre las formalidades.

En tal sentido, el aspecto que resulta nodal para la determinación de la relación encubierta en sede de la intermediación laboral, lo es el beneficio obtenido por la entidad estatal del servicio prestado por el trabajador asociado, especialmente si se trata de funciones misionales y si se solapa una relación laboral.

Además, entre el contrato individual de trabajo y el contrato sindical existen diferencias, pues esta última figura se busca la protección de derechos del trabajador¹⁴ derivados de la prerrogativa de asociación, en relación con actividades a desarrollarse conforme al contrato suscrito entre el sindicato y la entidad contratante; sin embargo, debe tenerse en cuenta que "no debe existir

¹⁴ Consejo de Estado. Sección Segunda. Subsección A. Sentencia de 16 de febrero de 2023. Consejero ponente Dr. Gabriel Valbuena Hernández. Radicado interno No. 0921-2021.

Expediente: 190013333006-2016-00016-01.
Demandante: LUZ STELLA BELTRÁN SALAZAR.
Demandado: HOSPITAL UNIVERSITARIO SAN JOSÉ DE POPAYÁN y OTROS.
Medio de control: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO – segunda instancia.

subordinación o dependencia con el extremo contractual en desarrollo de lo pactado, pues deslegitimaría cualquier objeto de la organización colectiva”¹⁵.

Corolario de lo anterior, se destaca que la figura del contrato sindical no puede emplearse por parte de las autoridades administrativas para el encubrimiento de auténticas relaciones laborales, considerando, no es aceptable que los miembros de las organizaciones sindicales resulten subordinados a terceros con quienes dicho estamento suscriba contratos sindicales y dichas autoridades se terminen sirviendo de los servicios prestados por estos, esto, en perjuicio de las garantías laborales mínimas que derivan del artículo 53 superior.

6. Aspectos probados de conformidad con lo obrante en el plenario.

Dada la extensión del material probatorio, se dividen los aspectos probados por índice temático, aclarando que, en el documento índice 01 “cuaderno primera instancia”, expediente electrónico y digitalizado, se encuentran repetidos diversos documentos. No se hará referencia a los acuerdos celebrados entre el HUSJ y sindicatos y cooperativas, en tanto es un aspecto que no es discutido y que no guarda mayor injerencia en la prestación del servicio por parte de quien demanda.

i) Audiencia de pruebas.

Concurrió la señora **Gabriela López Fernández**, enfermera profesional que conoció a la demandante en el HUSJ en labores de enfermería, de cuyo relato se extrae que:

- Trabajó varios años con la demandante como auxiliares de enfermería en el HUSJ y sus actividades era cuidar a los pacientes neonatales, así como el cuidado y limpieza de la unidad del paciente.
- Indicó que la señora Luz Stella ingresó en el 2004 y sabe que se mantuvo hasta el 2012, cuando se retiró del hospital, lapso en que estuvo vinculada a través de diversas cooperativas y por prestación de servicios, cancelándole las horas trabajadas, sin que les cancelaran prestaciones sociales.
- Laboraban de 180 a 200 horas mensuales, en promedio, siendo la mayoría turnos de alrededor de 12 horas, dependiendo del número de pacientes.
- Los cuadros de turnos los hacía la coordinadora de servicios del HUSJ, de forma que previo a iniciar el mes, ya se tenía la referida relación donde

¹⁵ Consejo de Estado. Sección Segunda. Subsección A. Sentencia de 16 de febrero de 2023. Consejero ponente Dr. Gabriel Valbuena Hernández. Radicado interno No. 0921-2021.

Expediente: 190013333006-2016-00016-01.
Demandante: LUZ STELLA BELTRÁN SALAZAR.
Demandado: HOSPITAL UNIVERSITARIO SAN JOSÉ DE POPAYÁN y OTROS.
Medio de control: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO – segunda instancia.

estaban las horas, aunado a que había momentos en que las podían llamar fuera del horario establecido.

- Se debían ceñir a los protocolos dispuestos para el servicio que prestaban a los pacientes, siendo exigible por parte de la coordinadora del área de neonatos.
- Como auxiliares, recibían órdenes de las enfermeras jefes, coordinadores y médicos que por lo general eran personal de planta.
- Desconoce el motivo por el que la demandante se desvinculó de la organización sindical SINTRAIMEPUH.
- Que la relación de horas mensuales, así como la cuenta de cobro la remitían al respectivo sindicato, organización que les cancelaba los dineros por concepto de compensaciones.
- Cuando requerían permisos, incapacidades, debían reportarlo a la coordinadora del servicio y a la cooperativa, instancias que concedían lo solicitado.
- Refirió que el sindicato era quien computaba y calculaba las horas laboradas en el mes.
- Cuando la testigo ingresó, el proceso de selección lo realizaba la jefe de coordinación de enfermería, y, dependiendo de la hoja de vida se derivaba al servicio según el perfil, después, cuando se afiliaron a la cooperativa, era esta organización la encargada de aquel proceso.
- No conoce de llamados de atención ni procesos disciplinarios adelantados por el HUSJ, en contra de la demandante.
- No ha instaurado demanda en contra del HUSJ.

Asistió la señora **Ana Deiba Jurado Luna**, quien conoció a la demandante en la unidad de cuidados intensivos neonatal del HUSJ, quien manifestó que:

- Era auxiliar de enfermería de planta en el hospital en el área ya relatada, siendo compañera de la señora Luz Stella Beltrán Salazar, quienes realizaban labores de atención al recién nacido, debiendo coordinar las actividades con los médicos y demás personal. Fue enfática en relatar que ambas realizaban las mismas funciones.

Expediente: 190013333006-2016-00016-01.
Demandante: LUZ STELLA BELTRÁN SALAZAR.
Demandado: HOSPITAL UNIVERSITARIO SAN JOSÉ DE POPAYÁN y OTROS.
Medio de control: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO – segunda instancia.

- No recuerda en qué fecha ingresó la señora Luz Stella Beltrán Salazar, sin embargo, relató que cuando renunció al HUSJ en el 2015 la demandante aún laboraba.
- Entraban a las 07:00 a.m., y su egreso se daba alrededor de la 01:00 – 02:00 p.m. y la coordinadora o jefe delegada era quien asignaba los pacientes.
- Debían cumplir con un horario y manejar protocolos de bioseguridad y de tiempo, dado que se trataba de un cuidado intensivo neonatal, protocolos que eran cumplidos a nivel general y que todos debían respetar tales como el uso de uniformes, batas, guantes, mascarillas, llegar puntual, entre otros, siendo ello supervisado por las enfermeras jefes, así como el comité de infecciones.
- Ante la pregunta de si recibían o no órdenes, manifestó que “fuera del área que era la jefe Mabel, el doctor Acosta y Martínez, se suponía que nosotros nos debíamos a las reglas del gerente que era la máxima autoridad y la junta, todo eso”.
- Indicó que, en el caso de la demandante, esta obedecía órdenes como las demás personas, siendo indiferente si se trataba de una persona afiliada a cooperativa, sindicato o planta.

Por último, se practicó interrogatorio de parte a la señora **Luz Stella Beltrán Salazar**, no obstante, la Sala no valorará sus manifestaciones, pues a pesar de haber sido interrogada por el apoderado del sindicato SAIRENA, su decreto y práctica estuvo encaminado a “hechos relacionados con el proceso”, lo que de suyo implica que la totalidad de sus dichos estuvieron encaminadas a reafirmar los hechos de la demanda.

ii) Contratos que obran en el expediente.

No. ¹⁶	Objeto	Vigencia	Valor mensual	Descuentos efectuados por el sindicato	Fl. ¹⁷	Tiempo entre uno y otro contrato.
011/2007	Auxiliar en área de salud grado 2 en el HUSJ, modalidad de contrato sindical.	01/01/2007 al 30/04/2007	Horas realmente laboradas	- Aportes SSI. - Póliza. - 3% costros admin. - 1% aporte sindicato.	5	Na

¹⁶ La totalidad de ellos, a excepción del último, fueron celebrados por SINTRAOEMPUH SAN JOSÉ.

¹⁷ Doc. 17, carpeta primera instancia, expediente electrónico y digitalizado.

Expediente: 190013333006-2016-00016-01.
 Demandante: LUZ STELLA BELTRÁN SALAZAR.
 Demandado: HOSPITAL UNIVERSITARIO SAN JOSÉ DE POPAYÁN y OTROS.
 Medio de control: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO – segunda instancia.

138/007	Auxiliar en área de salud grado 01 en el HUSJ, modalidad de contrato sindical.	16/12/2007 al 15/01/2007	<ul style="list-style-type: none"> - Aportes SSI. - Pólizas. - 3% gastos admin. - 1% aporte al sindicato - educación. - 1% aporte copaso y bienestar social. 	27	> 30 días
004/2008	Auxiliar de enfermería en el HUSJ, modalidad de contrato sindical.	01/05/2008 al 31/05/2008	<ul style="list-style-type: none"> - Aportes SSI. - Pólizas. - 3% gastos admin. - 1% educación y bienestar. - 1% salud ocupacional. 	3	> 30 días
108/2008		01/07/2008 al 31/07/2008	<ul style="list-style-type: none"> - Aportes SSI. - Pólizas. - 3% gastos admin. - 1% educación y bienestar. - 1% salud ocupacional - 	25	< de 30 días
016/2009		08/01/2009 al 30/04/2009	<ul style="list-style-type: none"> - Aportes SSI. - Pólizas. - 3% gastos admin. - 1% educación y bienestar. - 1% salud ocupacional. 	7	< de 30 días
016/2009		01/05/2009 al 30/09/2009	<ul style="list-style-type: none"> - Aportes SSI. - Pólizas. - 3% gastos admin. - 1% educación y bienestar. - 1% salud ocupacional 	9	< de 30 días
016/2009		01/10/2009 al 31/10/2009	<ul style="list-style-type: none"> - Aportes SSI. - Pólizas. - 3% gastos admin. - 1% educación y bienestar. - 1% salud ocupacional 	13	< de 30 días
016/2009		01/11/2009 al 15/12/2009	<ul style="list-style-type: none"> - Aportes SSI. - Pólizas. 	11	< de 30 días

Expediente: 190013333006-2016-00016-01.
 Demandante: LUZ STELLA BELTRÁN SALAZAR.
 Demandado: HOSPITAL UNIVERSITARIO SAN JOSÉ DE POPAYÁN y OTROS.
 Medio de control: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO – segunda instancia.

				- 3% gastos admin. - 1% educación y bienestar. - 1% salud ocupacional		
S/N		01/03/2010 al 30/04/2010		- Aportes SSI. - Pólizas. - 3% gastos admin. - 1% educación y bienestar. - 1% salud ocupacional	29	> 30 días
030/2010		01/05/2010 al 30/06/2010		- Aportes SSI. - Pólizas. - 3% gastos admin. - 1% educación y bienestar. - 1% salud ocupacional	19	< de 30 días
030/2010		01/07/2010 al 31/08/2010		- Aportes SSI. - Pólizas. - 3% gastos admin. - 1% educación y bienestar. - 1% salud ocupacional	17	< de 30 días
030/2010		01/09/2010 al 30/11/2010		- Aportes SSI. - Pólizas. - 3% gastos admin. - 1% educación y bienestar. - 1% salud ocupacional	21	< de 30 días
030/2010		01/12/2010 al 31/12/2010		- Aportes SSI. - Pólizas. - 3% gastos admin. - 1% educación y bienestar. - 1% salud ocupacional	23	< de 30 días
027/2011		16/02/2011 al 30/06/2011		- Aportes SSI. - Pólizas. - 3% gastos admin. - 1% educación y bienestar. - 1% salud ocupacional	15	> 30 días

Expediente: 190013333006-2016-00016-01.
 Demandante: LUZ STELLA BELTRÁN SALAZAR.
 Demandado: HOSPITAL UNIVERSITARIO SAN JOSÉ DE POPAYÁN y OTROS.
 Medio de control: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO – segunda instancia.

S/N ¹⁸	Auxiliar de enfermería servicio de neonatología en el HUSJ.	01/02/2012 al 30/09/2012.	\$7.900 la hora (pago según cuadro de turnos rendido por la contratista)	- 0.5% estampillas. - Reteica 6x1000. - 3% Adulto mayor. - 5% Cuota admin. - 1 smlmv cuota de sostenimiento.	95 ¹⁹	> 30 días
-------------------	---	---------------------------	--	--	------------------	-----------

iii) Cuadro de turnos.

Se anexaron diversos cuadros²⁰ donde se coordinaron los turnos de las enfermeras, bien de planta o afiliadas, contratistas. A continuación se exponen en la tabla aquellos registros en que aparece el nombre de la demandante, bajo el entendido que en cada planilla se disponían diversas letras, haciendo referencia al turno, así:

N: Noche

M: Mañana

T: Tarde

D: Dia

L: Libre (Letra que por regla general aparece respecto del personal de planta, no así para con las contratistas)

Por ello, solo se contabilizaron aquellos días que aparecen con alguno de las anteriores letras, bien sea impresas o a mano alzada, bajo el entendido de que la demandante podía ser llamada a eventualidades no programadas. Del conteo se excluyeron las casillas marcadas con un “chulo” al no poder distinguir su significado, así como casillas tachadas. Del mismo modo, aquellas casillas contentivas de dos letras -por ejemplo, MT, TM, etc.- son contabilizadas como una sola, pues el cálculo es los días en que fueron llamados a turno.

Mes	Días llamados a turno	Día último turno	Mes	Días llamados a turno	Día último turno
2004					
Diciembre	17	28	Diciembre		
Noviembre	16	23	Noviembre		
Octubre	23	29	Octubre		

¹⁸ A diferencia de los demás, este contrato fue celebrado con Asproalud del Cauca, mediante orden de prestación de servicios.

¹⁹ Doc. 01, cuaderno primera instancia, expediente electrónico y digitalizado.

²⁰ Fl. 06 – 92, doc. 01, cuaderno primera instancia; Carpeta primera instancia, subcarpeta “información expediente”; todo del expediente electrónico y digitalizado. Por último, Según la líder de gestión documental, no se encontró cuadros de turnos entre junio a diciembre de 2005.

Expediente: 190013333006-2016-00016-01.
 Demandante: LUZ STELLA BELTRÁN SALAZAR.
 Demandado: HOSPITAL UNIVERSITARIO SAN JOSÉ DE POPAYÁN y OTROS.
 Medio de control: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO – segunda instancia.

Septiembre	22	30	Septiembre		
Agosto			Agosto		
Julio			Julio		
Junio			Junio		
Mayo			Mayo	23	30
Abril			Abril	16	26
Marzo			Marzo	No obra demandante	
Febrero			Febrero	No obra demandante	
Enero			Enero	17	24
2006			2007		
Diciembre	12	31	Diciembre	16	30
Noviembre	12	28	Noviembre	17	29
Octubre	18	31	Octubre	14	29
Septiembre	10	30	Septiembre	13	30
Sin registro			Agosto	13	31
Sin registro			Julio	13	30
Sin registro			Junio	16	29
Sin registro			Mayo	12	27
Sin registro			Abril	13	30
Sin registro			Marzo	13	25
Sin registro			Febrero	8	25
Sin registro			Enero	12	28
2008			2009		
Diciembre	9	31	Diciembre	7	27
Noviembre	25	31	Noviembre	10	29
Octubre	17	26	Octubre	16	25
Septiembre	17	29	Septiembre	10	27
Agosto	19	31	Agosto	22	31
Julio	17	28	Julio	14	31
Junio	13	28	Junio	10	29
Mayo	18	31	Mayo	16	31
Abril	17	29	Abril	7	26
Marzo	21	30	Marzo	20	31
Febrero	15	29	Febrero	15	27
Enero	18	29	Enero	24	31
2010			2011		
Diciembre	20	31	Diciembre	27	31
Noviembre	16	29	Noviembre	23	29
Octubre	14	31	Octubre	25	31
Septiembre	18	30	Septiembre	21	30
Agosto	20	30	Agosto	26	31
Julio	18	27	Julio	24	31

Expediente: 190013333006-2016-00016-01.
 Demandante: LUZ STELLA BELTRÁN SALAZAR.
 Demandado: HOSPITAL UNIVERSITARIO SAN JOSÉ DE POPAYÁN y OTROS.
 Medio de control: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO – segunda instancia.

Junio	18	27	Junio	21	29
Mayo	14	30	Mayo	20	29
Abril	13	27	Abril	17	30
Marzo	14	28	Marzo	17	28
Febrero	9	28	Febrero	27	28
Enero	25	31	Enero	21	30
2012			2013		
Diciembre	25	30	Diciembre	22	31
Noviembre	26	30	Noviembre	23	28
Octubre	29	31	Octubre	27	31
Septiembre	26	30	Septiembre	27	30
Agosto	23	31	Agosto	29	31
Julio	28	31	Julio	27	29
Junio	29	30	Junio	Nombres ilegibles	
Mayo	23	31	Mayo	29	31
Abril	18	30	Abril	29	30
Marzo	26	31	Marzo	18	S/R
Febrero	26	29	Febrero	17	S/R
Enero	26	30	Enero	Sin registro	

Del anterior análisis se deriva que también se relacionaron los nombres de las personas llamadas a testificar, pues la señora Gabriela López, también se registra en la mayoría de las relaciones en que apareció la demandante; lo mismo que la señora Ana Deiba Jurado Luna, quien en los mismos cuadros estaba relacionada como de planta, incluso desde el 2004.

Por otro lado, como obran anotaciones a puño y letra por las coordinadoras de los turnos de enfermería, en donde advertían al personal sobre estar pendientes a los posibles cambios que se efectúen, lo que efectivamente da a entender que como lo manifestó la señora López, los cuadros eran socializados previo a iniciar el mes, y así cada persona conocía en qué turno y día debía asistir.

iv) Otras pruebas de la prestación del servicio.

Según listado de la coordinación de enfermería del HUSJ, la demandante “cubrió” las vacaciones de un auxiliar de enfermería del hospital en el área de neonatología, desde el 07 al 28 de diciembre de 2005²¹, en idéntico sentido para el 23, 26 y 30 de enero, con turnos de 12, 6 y 6 horas, respectivamente.²²

²¹ Fl. 03, documento “carpeta 12 salud vital Tomo I”, carpeta primera instancia, subcarpeta “información expediente”, expediente electrónico y digitalizado.

²² Fl. 39 y ss documento “carpeta 12 salud vital Tomo I”, carpeta primera instancia, subcarpeta “información expediente”, expediente electrónico y digitalizado.

Expediente: 190013333006-2016-00016-01.
Demandante: LUZ STELLA BELTRÁN SALAZAR.
Demandado: HOSPITAL UNIVERSITARIO SAN JOSÉ DE POPAYÁN y OTROS.
Medio de control: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO – segunda instancia.

v) Sobre la seguridad social.

Según certificados anexos²³, la cooperativa Salud Vital, canceló la seguridad social de la demandante en los meses de marzo, abril, mayo de 2005.

Según las planillas anexas, el aportante SINTRAOEMPUH cotizó pensión, salud y riesgos en favor de la demandante de manera continua e ininterrumpida desde diciembre de 2010 hasta febrero de 2012²⁴.

Según el certificado y planillas anexas, la señora Beltrán Salazar realizó los aportes al sistema de seguridad social cuando estaba al servicio del sindicato SAIRENA, desde febrero a octubre de 2013²⁵.

vi) Afiliaciones a sindicatos obrantes en el plenario.

La señora Luz Stella Beltrán Salazar, al 31 de octubre de 2004 era asociada del sindicado Salud Vital CTA.²⁶

El 12 de marzo de 2012 la demandante renunció de manera definitiva a la organización sindical SINTRAOEMPUH; además, manifestó que tal cuerpo está a paz y salvo por concepto de compensaciones por horas realmente laboradas.²⁷

Según acta de constitución del Sindicato para la Atención Integral de la Infancia y Recién Nacidos “SAIRENA”, del 23 de diciembre de 2012, se evidencia que dentro de sus miembros fundadores se encuentra la hoy demandante²⁸, misma que se encontraba afiliada por nómina a tal organización sindical²⁹.

Por certificación del sindicato SAIRENA³⁰, se dispuso que la demandante estuvo vinculada como asociada sindical desde el 23 de diciembre de 2012 hasta el 31 de diciembre de 2013.

vii) Recibos y/o desprendibles de pagos.

Se allegaron desprendibles de pago de febrero a diciembre de 2013 del sindicato SAIRENA, donde se evidencia que se descontaron los aportes en

²³ Fl. 57, doc. carpeta “13 salud vital Tomo II”, carpeta primera instancia, subcarpeta “información expediente”, expediente electrónico y digitalizado.

²⁴ Fl. 104 – 131, doc. 01, cuaderno primera instancia, expediente electrónico y digitalizado.

²⁵ Fl. 251 – 255 ibid.

²⁶ Fl. 38, doc. “carpeta 10 salud vital Tomo II”, carpeta primera instancia, subcarpeta “información expediente”, expediente electrónico y digitalizado.

²⁷ Fl. 148 doc. 01, cuaderno primera instancia, expediente electrónico y digitalizado

²⁸ Fl. 164 y 172 ibid.

²⁹ Fl. 168 ibid.

³⁰ Fl. 09, doc. 19, carpeta primera instancia, expediente electrónico y digitalizado.

Expediente: 190013333006-2016-00016-01.
Demandante: LUZ STELLA BELTRÁN SALAZAR.
Demandado: HOSPITAL UNIVERSITARIO SAN JOSÉ DE POPAYÁN y OTROS.
Medio de control: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO – segunda instancia.

salud, pensión, riesgos y un préstamo adquirido por la demandante³¹, mientras que solo devengaba el valor por cada hora laborada.

viii) La actuación administrativa de la demandante ante el HUSJ.

En petición radicada el 19 de junio de 2015³² ante el HUSJ, la señora Beltrán Salazar solicitó a la gerencia de dicho ente reliquidar el salario percibido entre el 01 de septiembre de 2006 y el 31 de diciembre de 2013, conforme el salario reconocido por el hospital a las auxiliares de enfermería grado V, a quienes se les canceló sus prestaciones sociales; petición que fundamentó en la prestación de sus servicios personales en tal periodo de tiempo, bajo el encubrimiento del contrato.

En respuesta del 30 de junio de 2015, la gerencia del hospital³³ manifestó que la peticionaria nunca tuvo vinculación laboral con tal ente y, por ende, no estuvo vinculada en la planta, no siendo procedente la solicitud de reliquidación.

Nuevamente, por petición radicada el 02 de septiembre ante la misma instancia³⁴, la hoy demandante iteró la solicitud de reconocimiento y pago de prestaciones sociales por el tiempo servido en el hospital, fruto de la declaratoria de relación laboral desde junio de 2004 a diciembre de 2013.

El 23 de septiembre de 2015³⁵ el hospital manifestó, nuevamente, que la solicitante no ha tenido relación laboral, reglamentaria ni contractual con la empresa social del estado, en tanto sus actividades se desarrollaron en el marco de cooperativas de trabajo, sindicatos, empresas de servicios temporales y, por consiguiente, no se adeuda concepto alguno por prestaciones sociales, ni sanciones.

ix) Otras pruebas.

La oficina de talento humano del HUSJ, certificó que la asignación básica mensual para el cargo de auxiliar área salud gr.5 de la planta de personal del HUSJ para el año 2015 corresponde a \$1.461.923, estando pendiente el incremento salarial correspondiente³⁶.

El HUSJ, certificó que no celebró contratación alguna con la empresa “temporal Echeverry Pérez S.A.” entre el 2004 y 2006³⁷.

³¹ Fl. 257 – 262 doc. 01, cuaderno primera instancia, expediente electrónico y digitalizado

³² Fl. 281 ibid.

³³ Fl. 283 ibid.

³⁴ Fl. 284 ibid.

³⁵ Fl. 318 ibid.

³⁶ Fl. 280 ibid.

³⁷ Carpeta primera instancia, subcarpeta “información expediente”, expediente electrónico y digitalizado.

Expediente: 190013333006-2016-00016-01.
Demandante: LUZ STELLA BELTRÁN SALAZAR.
Demandado: HOSPITAL UNIVERSITARIO SAN JOSÉ DE POPAYÁN y OTROS.
Medio de control: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO – segunda instancia.

De otro lado, a través de certificación emanada de talento humano³⁸, el HUSJ dio a conocer que la señora Beltrán Salazar, nunca tuvo relación laboral alguna con la entidad.

A través de documento del 17 de abril de 2015³⁹ el sindicato SAIRENA certificó que en los contratos No. 020, 225 y 377 de 2013 suscritos entre el HUSJ y el sindicato, el valor por hora de auxiliares de enfermería era de \$8.300; además, dio a conocer que la señora Beltrán se desempeñó como auxiliar de enfermería en la unidad neonatal del HUSJ, en el periodo comprendido entre el 01 de febrero de 2013 hasta el 31 de diciembre de 2013, como afiliada participe.

7. Caso en concreto.

7.1. Análisis sobre la configuración de los elementos de la relación laboral en el asunto.

Comoquiera que en el recurso apelación se alegó la inexistencia de relación laboral y en orden a dar respuesta al problema jurídico bajo la metodología planteada, es necesario verificar si se encuentran probados los elementos mínimos de tal vínculo, específicamente: la prestación personal del servicio, contraprestación por las labores realizadas y la subordinación o dependencia.

7.1.1. La prestación personal del servicio.

Del material probatorio examinado se tiene demostrada la prestación personal del servicio de la demandante como auxiliar de enfermería, comoquiera que reposan contratos de prestación de servicios en la modalidad de contrato sindical desde el 01 de enero de 2007 al 30 de septiembre de 2012, salvo los tiempos de interrupción -tópico que será objeto de estudio en acápitones posteriores-, cuyo objeto es homogéneo en establecer la prestación de servicios como auxiliar de enfermería en el HUSJ, incluso, en dos de los documentos anexos se disponía que los servicios a prestar eran en calidad de auxiliar en área de salud grado 01 y 02, pero, eso sí, bajo la modalidad de contrato sindical.

Del mismo modo, según los cuadros anexos de coordinación de enfermería, la demandante prestó sus servicios en el área de neonatología del HUSJ, desde septiembre de 2004 y hasta diciembre de 2013.

7.1.2. Contraprestación por las labores realizadas.

³⁸ Fl. 407 y 408 doc. 01, cuaderno primera instancia, expediente electrónico y digitalizado

³⁹ Fl. 275 ibid.

Expediente: 190013333006-2016-00016-01.
Demandante: LUZ STELLA BELTRÁN SALAZAR.
Demandado: HOSPITAL UNIVERSITARIO SAN JOSÉ DE POPAYÁN y OTROS.
Medio de control: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO – segunda instancia.

La pruebas relacionadas y obrantes en el expediente demuestran el segundo elemento de la relación laboral, esto es, la contraprestación o remuneración, que no es más que las sumas de dinero recibidas por la demandante en la prestación de sus servicios, que, según los contratos anexos, obedecía al cómputo de las horas efectivamente laboradas en el mes.

Suma que era multiplicada por el valor previsto para las auxiliares de enfermería en el correspondiente acuerdo sindical celebrado entre el HUSJ y, los demás sindicatos, específicamente SINTRAOEMPUH, a lo que debe agregarse los desprendibles de pago emitidos por SAIRENA, en otro periodo.

De esto se concluye que, durante la vinculación y la prestación de sus servicios, la actora percibió un ingreso económico como remuneración, llámese honorarios, compensación o cualquier otro título.

7.1.3. La subordinación o dependencia continuada.

Bien, previo a adentrarse en el estudio de este elemento bajo el caso de la señora Beltrán Salazar, conviene precisar que la subordinación en la función desempeñada por las enfermeras se infiere, pues no es posible hablar de autonomía cuando de ellas se trata⁴⁰, a tal punto que incluso en el año 2016⁴¹, se llegó a considerar la existencia de una presunción de subordinación, cuya desestimación correspondía a la entidad demandada, al considerar que:

“Se ha considerado que la labor de enfermera no puede desempeñarse de forma autónoma, ya que quienes ejercen dicha profesión no pueden definir ni el lugar ni el horario en que prestan sus servicios. Además de lo anterior, la actividad que desarrollan no se puede suspender sin justificación pues se pone en riesgo la prestación del servicio de salud. Adicionalmente, se debe tener en consideración que en términos generales le corresponde a los médicos dictar las directrices y órdenes respecto de los cuidados especiales que requiere cada paciente, así como establecer condiciones respecto de cómo asistirlos en todo procedimiento médico y cómo se debe realizar el control de los pacientes en los centros de salud. Lo anterior implica que la relación entre médicos y enfermeras por lo general va más allá de la simple coordinación y pasa a ser de subordinación. Lo expuesto no impide que en determinados casos éstas puedan actuar de manera independiente puesto que se pueden presentar excepciones. Sin embargo, la regla general es la de la subordinación, por lo que ésta se

⁴⁰ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección B, rad. 7292-2023 del 30 de mayo de 2024, C.P: Jorge Edinson Portocarrero Banguera, en cita de misma sección, Subsección A, rad. 2820-2014, 21 de abril de 2016, C.P: Gabriel Valbuena Hernández; misma sección, Subsección B, rad. 2024-06173-01 del 28 de febrero de 2025, C.P: Jorge Edison Portocarrero Banguera; misma sección, Subsección A, rad. 1937-2023 del 07 de noviembre de 2024, C.P: Jorge Iván Duque Gutiérrez.

⁴¹ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección A, rad. 2820-2014, 21 de abril de 2016, C.P: Gabriel Valbuena Hernández.

Expediente: 190013333006-2016-00016-01.
Demandante: LUZ STELLA BELTRÁN SALAZAR.
Demandado: HOSPITAL UNIVERSITARIO SAN JOSÉ DE POPAYÁN y OTROS.
Medio de control: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO – segunda instancia.

debe presumir. En consecuencia, le corresponderá a las entidades demandadas desvirtuar dicha presunción”.

En otra oportunidad, se dijo:

“En cuanto a la subordinación, en este caso resulta acreditada luego que la labor de auxiliar de enfermería la lleva ínsita comoquiera que no puede entenderse que su ejecución se realice de forma autónoma pues sus servicios y el horario en que lo realiza es definido por la entidad contratante⁴²”.

Mientras que, a su turno, la Corte Constitucional, estableció:

“la reciente jurisprudencia de la Corte Constitucional ha sido clara en definir que cuando se trata de un presunto contrato realidad oculto en la sucesiva suscripción de contratos de prestación de servicios para el ejercicio de las funciones de auxiliar de enfermería en una entidad prestadora de salud, el elemento de la subordinación se presume de la naturaleza misma de las funciones y de la necesidad, por regla general, de que aquellas se ejerzan bajo el control y mando sobre sus actividades. Por lo tanto, es la entidad contratante la que debe, en estos casos, demostrar la ausencia de una relación de dependencia entre las partes”⁴³.

En dichas providencias se dispuso que cabía la posibilidad de que este personal desempeñara sus funciones de manera autónoma e insubordinada, lo cual debe ser debidamente demostrado por la entidad demandada. Pero, como esta posición no ha sido uniforme en la alta corporación, de forma que hay lugar a analizar los demás indicios que determinen la existencia de subordinación en la ejecución de labores realizadas en el caso en concreto, atendiendo a la sentencia de unificación SUJ-025-CES2-2021⁴⁴.

a) El lugar de trabajo.

Tal y como se indicó en párrafos anteriores, la demandante prestó sus servicios en las instalaciones del HUSJ, específicamente, en el área de neonatos o neonatología, conclusión a la que se arriba a partir de las pruebas documentales como los contratos celebrados con SINTRAOEMPUH, los cuadros de turnos y los relatos de las testigos.

⁴² Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección B, rad. 3767-2023 del 22 de agosto de 2024, C.P: Jorge Edinson Portocarrero Banguera.

⁴³ Corte Constitucional, Sentencia T-366 de 2023.

⁴⁴ Por ejemplo, en sentencia de tutela de la Sección Segunda, Subsección B, rad. 20240617301 del 28 de febrero de 2025, C.P: Jorge Edison Portocarrero Banguera, se dispuso: “Partiendo de lo anterior, es que se observa que el fallo censurado no realizó una adecuada y completa valoración probatoria, como se indicó en párrafos precedentes, dado que, se reitera, no tuvo en consideración la presunción de la subordinación y desestimó, entre otros, la prueba testimonial practicada”.

b) Horario de labores y dirección y control efectivo de las actividades a ejecutar.

Si bien el cumplimiento de un horario no implica necesariamente que exista subordinación, en especial en ciertos servicios de la administración como servicios de urgencias en el sector salud o vigilante, etc., sí puede comportar un indicio de existencia de subordinación oculta.

Ello, porque a partir las documentales anexas y los relatos de los testigos, se llega a la conclusión de que los cuadros de turnos eran elaborados previo a iniciar el mes, indicando el turno en que debía asistir la demandante, pudiendo ser día o noche, o incluso en 2 jornadas, de forma que la auxiliar de enfermería demandante ya conocía los días y horas en que debía asistir a desempeñar sus actividades, debiendo incluso estar presta, atenta y disponible a las eventualidades surgidas, en la medida que podía ser llamada a un turno que no le fue programado, según la necesidad del servicio.

Si bien en el caso en concreto no se pudo establecer un horario fijo de entrada y salida, según el relato de auxiliar Gabriela López Fernández, ello obedecía a la necesidad del servicio, porque la entrada era a determinada hora, pero había fechas en que debían extender el horario, promediándose esto de 180 a 200 horas mensuales, pues la mayoría de los turnos eran de 12 horas. El testimonio de la testigo que es acorde con los cuadros programadores de turnos, en que se evidencia que por lo menos, para noviembre, octubre y septiembre de 2013, la demandante laboró 162, 156 y 192 horas, respectivamente.

Por otro lado, la testigo López Fernández, fue espontánea en afirmar que tanto ella como la demandante debían cuidar y asistir a los pacientes neonatales, así como adelantar la limpieza de las unidades donde laboraban. Servicio en el que les exigía el acatamiento de protocolos, siendo ello verificado por la coordinación del área de neonatos, a la par que recibían directrices de las enfermeras jefes, coordinadores y médicos que por regla general eran de planta.

Ahora, si bien en la apelación se mencionó que conforme el relato de las testigos, el HUSJ no realizó procesos de selección, ni concedía vacaciones, tramitaba licencias o incapacidades, sino que ello correspondía al correspondiente sindicato, lo cual resulta apenas lógico, pues formalmente, la demandante no se encontraba vinculada al hospital, de forma que todas estas situaciones administrativas correspondían al organismo al que en se encontraba adscrita.

En todo caso, la ausencia verificativa de estas circunstancias no desecha la configuración de los elementos propios de una relación laboral, pues se itera, son procesos meramente administrativos, cuya ausencia no aparta el

Expediente: 190013333006-2016-00016-01.
Demandante: LUZ STELLA BELTRÁN SALAZAR.
Demandado: HOSPITAL UNIVERSITARIO SAN JOSÉ DE POPAYÁN y OTROS.
Medio de control: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO – segunda instancia.

cumplimiento material de un servicio subordinado que fue remunerado y del que se benefició el hospital demandado.

En suma, si bien existieron representantes o figuras de autoridad administrativa en los sindicatos o cooperativas con funciones de concesión de permisos, licencias y en algunas oportunidades disposición de turnos y reparto al área que mejor se ajuste el perfil de la auxiliar de enfermería, tal figura de imposición de directrices netamente administrativas no desecha la dependencia y subordinación que emerge de las órdenes que impartían los médicos, enfermeras jefes y coordinadores del HUSJ, dentro de la prestación material del servicio de salud, objeto misional de la entidad.

c) Las labores desarrolladas por la demandante guardan identidad con el objeto misional del HUSJ.

En sentencia de tutela del 11 de abril de 2025⁴⁵, con ocasión a la acción de tutela interpuesta en contra de este Tribunal, el Consejo de Estado manifestó que se hace necesario acreditar que las labores desarrolladas por quien demanda hacían parte del objeto misional de la entidad.

Bien, de conformidad con los documentos que obran en el plenario, entre estos, los contratos suscritos entre el HUSJ y la organización sindical, además, en los términos del Acuerdo Municipal No. 02 de 04 de febrero de 2004⁴⁶, la naturaleza jurídica de dicha entidad, es la de Empresa Social del Estado, institución descentralizada del orden municipal, cuya misión (artículo 3º) es la prestación de servicios de salud de alta complejidad, con autonomía patrimonial y administrativa, adscrito a la Secretaría de Salud del municipio de Popayán y sometido al régimen jurídico previsto por la Ley 100 de 1993, específicamente en lo previsto por los artículos 194 a 197 ibidem.

Así pues, la demandada es una empresa social del Estado, del orden territorial, que tiene por objeto la prestación de servicios en salud, tal que en lo correspondiente a su estructura básica y planta de personal se incluyen en el Nivel Asistencial el empleo denominado auxiliar área salud, que por equivalencia de empleos, antes era denominado auxiliar de enfermería, conforme lo prevé el Decreto Ley 785 de 2005, aplicable por disposición de la Ley 909 de 2004; norma que precisa en relación con la naturaleza de las funciones:

⁴⁵ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección B, rad. 2025-00201-00 del 11 de abril de 2025, C.P: Alberto Montaña Plata.

⁴⁶ El presente documento fue tomado por el despacho sustanciador de la página web del HUSJ y fue consultado el 26 de mayo de 2025 en la dirección: <https://hospitalsanjose.gov.co/wp-content/uploads/Documentos/Informaci%C3%B3n%20de%20la%20entidad/Funciones%20y%20Deberes/ACUERDO%20002%20DE%202004%20ESTRUCTURA%20JURIDICO.pdf>.

Expediente: 190013333006-2016-00016-01.
Demandante: LUZ STELLA BELTRÁN SALAZAR.
Demandado: HOSPITAL UNIVERSITARIO SAN JOSÉ DE POPAYÁN y OTROS.
Medio de control: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO – segunda instancia.

“Artículo 4º Naturaleza general de las funciones. A los empleos agrupados en los niveles jerárquicos de que trata el artículo anterior, les corresponden las siguientes funciones generales:

(...)

4.5. Nivel Asistencial. Comprende los empleos cuyas funciones implican el ejercicio de actividades de apoyo y complementarias de las tareas propias de los niveles superiores o de labores que se caracterizan por el predominio de actividades manuales o tareas de simple ejecución”

A su vez, el capítulo VI del Decreto 4909 de 2009 considera como personal de auxiliares de la salud al auxiliar en enfermería.

De forma que analizados los derroteros normativos que anteceden, se encuentra que las actividades asociadas al área de enfermería que eran prestadas por la señora Beltrán Salazar, al HUSJ, encuentran asidero en el objeto misional de la entidad, conforme al régimen jurídico que rige a las empresas sociales del Estado, y más aún, se constata la existencia de personal de planta que prestó los mismos servicios realizados por la actora en las mismas condiciones y calidades. Empleo que de conformidad con la certificación emanada del HUSJ, se denomina auxiliar área salud gr. 5.

De otro lado, la Sala encuentra menester manifestar que la subordinación fue continuada en el tiempo, pues las testigos, quienes dieron cuenta de esta situación, acompañaron a la demandante desde el inicio de su actividad en el HUSJ, lo que consta en el reporte de cuadros de turnos.

Con todo lo anterior, la Sala concluye que la entidad demandada utilizó erróneamente la figura del contrato sindical, para encubrir una verdades relación laboral, por lo que en este caso, efectivamente se configuró el contrato realidad, en aplicación del principio de realidad sobre las formas, como bien lo manifestó la A quo, atendiendo a que la demandante desplegó funciones inherentes al cargo de auxiliar de enfermería de manera subordinada, en iguales condiciones que los demás empleados públicos, siendo indiferente su forma de vinculación, pues ambos desempeñaban las mismas funciones bajo las mismas directrices.

Por lo anterior, se desestiman los reparos propuestos por la apelante en punto de la inexistencia de relación laboral; y, del mismo modo, frente al repara según el cual existe un *impedimento legal* para el HUSJ para contratar su personal, en pro de lograr la sostenibilidad financiera con lo que acude a los contratos señalados. La Sala de este Tribunal aclara que no se reprocha el uso de los contratos sindicales o de prestación de servicios, pues la ley prevé su aplicación, sino que es su indebida utilización y desnaturización lo que conlleva al desconocimiento de los derechos de los trabajadores y lo que

Expediente: 190013333006-2016-00016-01.
Demandante: LUZ STELLA BELTRÁN SALAZAR.
Demandado: HOSPITAL UNIVERSITARIO SAN JOSÉ DE POPAYÁN y OTROS.
Medio de control: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO – segunda instancia.

gesta este tipo de asuntos.

7.2. Del restablecimiento del derecho.

Debe aclararse que, si bien en la motivación de la sentencia de primera instancia se tenía claro, de acuerdo con el material probatorio revisado, que los períodos en que estuvo vinculada la actora con el hospital mediante contratos sindicales ocurrieron sin prescripción, entre el 01 de septiembre de 2006 al 31 de octubre de 2013; en la decisión se señaló que esto fue entre 01 de septiembre de 2006 al 31 de octubre de **2016**. La motivación fue así:

*De acuerdo a las pruebas aportadas al proceso, se constató que la actora tuvo una vinculación contractual con el hospital demandado desde octubre de 2004 hasta 31 de diciembre de 2013; no obstante, hay unos períodos donde no tuvo continuidad, pues no existe prueba de la vinculación para los siguientes períodos desde el 01 de junio de 2005 hasta agosto de 2006, noviembre de 2012 a enero de 2013, debido a que se probó que la actora laboró en neonatología del Hospital Universitario San José desde el mes octubre de 2004 al 31 de mayo de 2005, del **01 de septiembre de 2006 a 31 de octubre 2012** y **del 01 de febrero a 31 diciembre de 2013**, vinculada a través de contratos sindicales con los sindicatos Salud Vital 2004, Sintraoempuh y Sirena*

Por lo anterior deberá modificarse la decisión en este aspecto para precisar que la relación laboral no fue hasta el 31 de octubre de **2016**, sino hasta el 31 de diciembre de **2013**.

7.3. Prescripción.

La entidad sostiene, que existen contratos con intervalo de tiempo de suscripción superior, como es el contrato del 01 de enero al 31 de mayo de 2005, y el contrato del 01 de septiembre de 2005, de forma que los períodos anteriores a mayo de 2005 hacia atrás estarían prescritos, por existir entre uno y otro contrato una interrupción superior a 30 días hábiles.

Asimismo, indica respecto del contrato del 01 de febrero al 31 de octubre de 2012, pues el próximo contrato celebrado no fue sino hasta el 01 de febrero de 2013, estando prescritos los períodos anteriores al 31 de octubre de 2012.

Conforme las reglas de unificación dictadas en el 2021 y analizadas en las consideraciones de la presente providencia, el término de 30 días hábiles como indicador temporal de la no solución de continuidad entre contratos sucesivos no constituye una camisa de fuerza⁴⁷, para que el juez, en cada caso en concreto, determine si se presentó o no solución de continuidad en

⁴⁷ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección A, rad. 1937-2023 del 07 de noviembre de 2024, C.P: Jorge Iván Duque Gutiérrez.

Expediente: 190013333006-2016-00016-01.
Demandante: LUZ STELLA BELTRÁN SALAZAR.
Demandado: HOSPITAL UNIVERSITARIO SAN JOSÉ DE POPAYÁN y OTROS.
Medio de control: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO – segunda instancia.

el vínculo.

En este asunto, si bien el primer registro de prestación de servicio data del 01 de septiembre de 2004, existe una interrupción significativa de la que no obra dato de prestación de labores, que hace que estén prescritos todos los emolumentos susceptibles de extinguirse causados con anterioridad al 01 de septiembre de 2006, comoquiera que la reclamación fue presentada en el 2015. Este aspecto fue observado por el juzgado al determinar que las prestaciones sociales reclamadas para el 01 de octubre al 31 de mayo de 2006 se encuentran prescritas excepto en lo que corresponde a los aportes pensionales.

En relación con el último contrato del 31 de octubre de 2012, efectivamente hubo una interrupción porque el siguiente se celebró el 01 de febrero de 2013; sin embargo, este punto igualmente fue evaluado por el juzgado y claro está no se presenta la prescripción que indica la entidad demandada, puesto que al hacer el conteo para determinar la reclamación oportuna sería hasta el 31 de octubre de 2015, y las peticiones se hicieron el 19 de junio y 02 de septiembre de 2015. Así, pese a la interrupción presentada no hay prescripción de las prestaciones anteriores tal como se estableció en la sentencia apelada.

7.4. Sobre el doble pago alegado por la apelante por concepto de prestaciones sociales.

Adujo la entidad que las constancias de pago dan cuenta de la cancelación mensual de la compensación básica en favor de la demandante, además del pago de prestaciones sociales, seguridad social, montos que la instancia no tuvo en cuenta en tanto no se ordenó descontar aquellos dineros de la condena.

Sin embargo, contrario a ello, el material probatorio obrante no permite afirmar que a la señora Beltrán Salazar le cancelaran sumas dinerarias por concepto de prestaciones sociales, pues si bien los desprendibles de pago anexos corresponden a un corto interregno, de ellos tan solo se evidencia el descuento por concepto de cotización a seguridad social, al igual que en los contratos anexos, donde solo se dispuso la compensación por las horas efectivamente laboradas y los descuentos dentro de los que se encontraba la seguridad social.

En relación con la compensación básica como honorarios, observa el tribunal que el juzgado dispuso como restablecimiento del derecho “pagar a favor de la demandante el valor de las prestaciones a que tiene derecho por [los periodos determinados], debidamente indexadas, tomando como base lo devengado por un funcionario de planta que ejerza el cargo de auxiliar de

Expediente: 190013333006-2016-00016-01.
Demandante: LUZ STELLA BELTRÁN SALAZAR.
Demandado: HOSPITAL UNIVERSITARIO SAN JOSÉ DE POPAYÁN y OTROS.
Medio de control: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO – segunda instancia.

enfermería o similar, pero descontando los valores reconocidos en los contratos de prestación de servicios". Por lo tanto, sí se tuvo en cuenta lo que canceló el HUSJ por los contratos sindicales.

7.5. Sobre la indemnización por concepto de aportes a salud al sistema general de seguridad social- y aportes pensionales.

La Sala revocará el numeral cuarto de la sentencia de instancia a través del que la A quo ordenó pagar a título indemnizatorio a favor de la demandante, el valor del porcentaje que por ley debió cancelar como empleador por aportes a salud y pensiones por el tiempo de duración de los contratos, ello en orden a que, si bien tales emolumentos le fueron descontados a la demandante, estos recursos son de obligatorio pago y recaudo.

EL Consejo de Estado en este aspecto puntual, señaló:

164. Las anteriores razones han conducido a esta Sección³⁸ 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. Como se ha indicado, en función de su naturaleza parafiscal,³⁹ 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 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».⁴⁰

165. Por consiguiente, dado que corresponde al contratista sufragar dicha contribución, en tanto está obligado por la ley a efectuarla,⁴¹ no es procedente ordenar su devolución, aunque se haya declarado la existencia de una relación laboral encubierta. Además, reembolsar estos aportes implicaría contradecir al legislador, cuya voluntad, como se expuso, 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.

166. En ese orden de ideas, la Sala unifica su jurisprudencia en el sentido de precisar que, frente al hecho consumado de la no afiliación a las contingencias de salud y riesgos laborales por parte de la Administración, es improcedente el reembolso de los aportes que el contratista hubiese realizado de más, por constituir estos aportes obligatorios de naturaleza parafiscal». De lo que se sigue la improcedencia del traslado de montos reconocidos por concepto de salud, a favor de la persona beneficiaria del reconocimiento de una relación laboral encubierta o subyacente.

En cuanto al pago de las cotizaciones realizadas al sistema de seguridad social en pensiones, este aspecto de retribución, originado en la declaración de la existencia de la relación laboral, se acompaña con la imprescriptibilidad de los derechos pensionales en los términos

Expediente: 190013333006-2016-00016-01.
Demandante: LUZ STELLA BELTRÁN SALAZAR.
Demandado: HOSPITAL UNIVERSITARIO SAN JOSÉ DE POPAYÁN y OTROS.
Medio de control: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO – segunda instancia.

definidos en la sentencia de unificación del 25 de agosto de 2016, y a los que se aluden en acápite precedente.

Se reitera pues que, dicha prerrogativa no ampara la devolución de los dineros pagados por concepto de aportes hechos por el trabajador como contratista, sino las cotizaciones adeudadas que podrían afectar la liquidación del monto pensional, y que se derivan de la relación de trabajo comprobada, que comprende la obligación, a cargo del empleador, de efectuar los correspondientes aportes al sistema.

De manera que no hay lugar a la reclamación de devolución de los pagos efectuados por este concepto por parte del contratista, sino al efectivo pago del porcentaje de cotización al sistema pensional que le correspondía al contratante como empleador por virtud de la mencionada relación de trabajo.

En esa medida, el beneficio derivado de la declaratoria de existencia de una relación laboral encubierta entre un particular y una entidad pública, en materia de seguridad social, solo abarca la obligación de la administración de determinar mes a mes si existe diferencia entre los porcentajes de cotización que se debieron efectuar por ésta y los realizados por el contratista para, en consecuencia, cotizar al respectivo fondo la suma faltante por concepto de aportes a pensión, en el porcentaje que le concernía como empleador.⁴⁸

Por lo anterior lo que le corresponde al HUSJ, será cotizar en el respectivo fondo de pensiones el porcentaje que como empleador le correspondía en los lapsos de tiempo dispuestos por la A quo, aclarando que es hasta el 31 de octubre 2012, y, la cotización mes a mes se hará sólo respecto de los días efectivamente laborados, según el cuadro elaborado en acáپites anteriores.

8. Costas en segunda instancia.

Sin condena en costas en esta instancia, ante la falta de acreditación de su causación.

III. DECISIÓN

Por lo anteriormente expuesto el **TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL CAUCA** administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley.

F A L L A

PRIMERO. – MODIFICAR los ordinales SEGUNDO, TERCERO, QUINTO y NOVENO de la Sentencia No. 108 del 27 de julio de 2022, proferida por el Juzgado Décimo Administrativo de Popayán, los cuales quedarán así:

⁴⁸ CONSEJO DE ESTADO SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO SECCIÓN SEGUNDA – SUBSECCIÓN A CONSEJERO PONENTE: WILLIAM HERNÁNDEZ GÓMEZ Bogotá, D.C., primero (1.^º) de septiembre de dos mil veintidós (2022) Radicación: 25000-23-42-000-2013-03883-01 (0422-2019)

Expediente: 190013333006-2016-00016-01.
Demandante: LUZ STELLA BELTRÁN SALAZAR.
Demandado: HOSPITAL UNIVERSITARIO SAN JOSÉ DE POPAYÁN y OTROS.
Medio de control: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO – segunda instancia.

SEGUNDO. - DECLARAR que entre la señora Luz Stella Beltrán Salazar, identificada con cédula de ciudadanía No. 34.567.503 y el Hospital Universitario San José de Popayán, existió una relación laboral en los periodos de septiembre a diciembre de 2004 y los meses de enero, abril y mayo de 2005. Además, entre el 01 de septiembre de 2006 al 31 de octubre de 2012 y del 01 de febrero al 31 de diciembre de 2013.

DECLARAR parcialmente probada la excepción de prescripción propuesta por la entidad demandada, respecto de las prestaciones y demás emolumentos susceptibles de extinguirse causadas con ocasión al servicio prestado con anterioridad al 01 de septiembre de 2006.

TERCERO.- Como consecuencia de las declaraciones anteriores a título de indemnización, CONDENAR al Hospital Universitario San José de Popayán, a liquidar y pagar a la señora Luz Stella Beltrán Salazar, la totalidad de prestaciones sociales que se reconocen a los empleados de planta de la entidad que cumplían con las funciones de auxiliar de enfermería, teniendo como base para liquidarlas el valor de lo pactado en los contratos de prestación de servicios, entre 01 de septiembre de 2006 al 31 de octubre de 2012 y del 01 de febrero al 31 de diciembre de 2013.

El Hospital Universitario San José de Popayán, deberá efectuar las cotizaciones en el respectivo fondo de pensiones en el porcentaje que como empleador le correspondía, en los períodos del 01 de octubre de 2004 al 31 de mayo de 2005, del 01 de septiembre de 2006 al 31 de octubre de 2012 y del 01 de febrero al 31 de diciembre de 2013, pero solo por los días efectivamente laborados.

Para el efecto, la demandante deberá acreditar las cotizaciones que realizó al sistema de seguridad social durante el tiempo en que duró la vinculación, y en el evento de que no las hubiere hecho o existiese diferencia en su contra, tendrá la carga de cancelar o completar, según el caso, el porcentaje que le corresponda como empleada.

SEGUNDO. – REVOCAR el ordinal CUARTO de la Sentencia No. 108 del 27 de julio de 2022, proferida por el Juzgado Décimo Administrativo de Popayán, según lo expuesto.

TERCERO. – CONFIRMAR en sus demás partes, la Sentencia No. 108 del 27 de julio de 2022, proferida por el Juzgado Décimo Administrativo de Popayán.

CUARTO. - SIN condena en costas en esta instancia.

QUINTO. - NOTIFÍQUESE esta sentencia a las partes de acuerdo con el procedimiento previsto en el artículo 203 del CPACA.

SEXTO. - En firme esta decisión, devuélvase al juzgado de origen.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.

Expediente: 190013333006-2016-00016-01.
Demandante: LUZ STELLA BELTRÁN SALAZAR.
Demandado: HOSPITAL UNIVERSITARIO SAN JOSÉ DE POPAYÁN y OTROS.
Medio de control: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO – segunda instancia.

Se hace constar que el proyecto de sentencia fue considerado y aprobado por la Sala, en sesión de la fecha.

Los Magistrados,

NAUN MIRAWAL MUÑOZ MUÑOZ

DAVID FERNANDO RAMÍREZ FAJARDO

Ausente con permiso

JAIRO RESTREPO CÁCERES

Firmado digitalmente a través del aplicativo SAMAI.