

# **La Existencia Del Contrato Realidad en la Labor de los Profesionales de la Salud en Colombia**

**Carlos Ochoa Ozuna<sup>1</sup>**

**Tutores:**

**Bleidis Vanessa Quintana Pérez<sup>2</sup>**

**Elizabeth Ramírez Llerena<sup>3</sup>**

## **Resumen**

El presente documento es realizado bajo los lineamientos de un ensayo argumentativo, construido bajo las características de una investigación de carácter documental, a través de la cual ahondaremos en el tema del contrato realidad para los trabajadores del sector salud en Colombia, analizando la perspectiva de la garantía del derecho a la salud del que gozan todos los colombianos, prestado por los profesionales en la salud, ante los derechos laborales de estos profesionales. En definitiva, el principio de la realidad sobre las formalidades tiene plena operancia ante la situación que se presenta en el país con relación a la calidad contractual sobre la que se suscriben los médicos y enfermas en Colombia para prestar sus servicios profesionales, en donde operan los contratos de servicios para simular o esconder una relación laboral.

**Palabras Claves:** Contrato realidad, prestación del servicio, contrato de trabajo.

---

<sup>1</sup> Estudiante de Derecho Diplomado de Perfeccionamiento. Universidad del Sinú. Elías Bechara Zainum. 2022.

<sup>2</sup> Docente Programa de Derecho. Universidad del Sinú Elías Bechara Zainum. Tutor Metodológico.

<sup>3</sup> Docente Programa de Derecho. Universidad del Sinú Elías Bechara Zainum. Tutor Disciplinar.

## **Introducción**

La modalidad de contratación de prestación de servicios, yace de la naturaleza de un contrato civil, comercial y administrativo, utilizado como un instrumento de gestión contractual para personas naturales o jurídicas, con el fin de ser vinculados a una empresa privada o a la administración pública de forma temporal, en busca de satisfacer necesidades particulares de la empresa privada y de interés general en la administración pública.

Actualmente en Colombia no existe una norma taxativa que trate de la modalidad de contratación de prestación de servicios, así como la tiene el contrato de trabajo, por lo que la aplicación de este está sujeta a interpretación universal de diversas normas y de la jurisprudencia, a partir de las cuales se pueden establecer las reglas generales de este tipo de contratación. Sin embargo, en términos generales, se establece una distinción bastante amplia en lo que respecta al contrato de trabajo y al contrato de prestación de servicios, donde el primero crea una relación laboral, mientras que el segundo establece una relación contractual donde se realiza la prestación de un servicio a cambio de unos honorarios.

Es entonces que, existen normas claras de actuación para los contratos de trabajo, que permiten establecer su distinción de los contratos de prestación de servicios, los cuales no se deben confundir bajo ningún termino ya que estos no comparten el mismo fin, ni mucho menos las mismas características. De acuerdo con el artículo 22 del código sustantivo del trabajo, el contrato de trabajo es un acuerdo de voluntades donde una persona natural se obliga a prestar un servicio a su empleador a cambio de un salario, por su parte la figura del contrato de prestación

de servicios se desprende desde el artículo 34 del mismo código sustantivo del trabajo, donde se define el contratista como:

... las personas naturales o jurídicas que contraten la ejecución de una o varias obras o la prestación de servicios en beneficios de terceros, por un precio determinado, asumiendo todos los riesgos, para realizarlos con sus propios medios y con libertad y autonomía técnica y directiva (Código Sustantivo del Trabajo, artículo 34).

Aunque existe una gran distinción y reglas específicas para los contratos de trabajo y para el contrato de prestación de servicios, durante los últimos años se han venido presentado situaciones en las que el contrato de orden de prestación de servicios es utilizado para sustituir la aplicabilidad de un contrato de trabajo, esta situación representa una clara vulneración de los derechos de los trabajadores, de la cual estaremos analizando en el transcurso del presente escrito.

Desde la jurisprudencia colombiana, se ha desarrollado el análisis situacional en donde el contrato de prestación de servicios es utilizado para sustituir un contrato de trabajo, a través de la cual se ha establecido la aplicabilidad del principio de la primacía de la realidad sobre lo formal, con la intención de garantizar los derechos de las personas sobre las cuales se les ha impuesto un contrato de prestación de servicios, pero que en la realidad se configura como un contrato de trabajo.

Esta realidad es la que hoy día enfrentan muchos profesionales de la salud en Colombia, que prestan sus servicios a una empresa privada o bien sea del sector público, los cuales son contratados bajo un contrato de prestación de servicios, pero que, en el ejercicio de la prestación

se configuran las características esenciales de un contrato de trabajo, convirtiéndolo en un contrato realidad.

El presente documento es realizado bajo los lineamientos de un ensayo argumentativo, construido bajo las características de una investigación de carácter documental, a través de la cual ahondaremos en el tema del contrato realidad para los trabajadores del sector salud en Colombia, analizando la perspectiva de la garantía del derecho a la salud del que gozan todos los colombianos, prestado por los profesionales en la salud, ante los derechos laborales de estos profesionales.

### **Enfoque Jurídico-Conceptual Del Contrato Realidad En Colombia**

El artículo 5 del código sustantivo del trabajo, establece la definición de trabajo como “la actividad humana, ya sea material o intelectual, permanente o transitoria, que una persona natural ejecuta conscientemente al servicio de otra, y cualquiera que sea su finalidad, siempre que se efectúe en ejecución de un contrato de trabajo”, para esta definición establecida desde el derecho laboral colombiano, se considera trabajo toda actividad humana, pero, siempre y cuando se realice a partir de la existencia de un contrato de trabajo y, solo se permite que la actividad laboral sea ejecutada por una persona natural y solo bajo su consentimiento.

En todo caso, en Colombia el trabajo es considerado como un derecho fundamental, promulgado desde el preámbulo constitucional cuando establece que el Estado colombiano debe asegurar la vida, el trabajo... de sus ciudadanos, de igual modo resalta en el artículo 1 constitucional que Colombia es un Estado social de derecho que se funda en el respeto de la dignidad humana y en el trabajo. Posteriormente el derecho al trabajo es reconocido a través del artículo 25 de la misma constitución política, como un “... derecho y una obligación social y

goza, en todas sus modalidades, de la especial protección del Estado. Toda persona tiene derecho a un trabajo en condiciones dignas y justas” (Constitución Política de Colombia de 1991, artículo 25.).

De acuerdo a los mandatos constitucionales, el marco normativo laboral colombiano, a través del código sustantivo del trabajo en su artículo 11, reconoce que “Toda persona tiene derecho al trabajo y goza de libertad para escoger profesión u oficio, dentro de las normas prescritas por la Constitución y la Ley” (Código Sustantivo del Trabajo, artículo 11), por ello, el Estado debe establecer las normas jurídicas necesarias que permitan proteger los derechos de todo trabajador.

Hasta aquí, podemos señalar que el trabajo es toda actividad humana desarrollada por una persona natural, derivado de un contrato de trabajo, en servicio de otra persona ya sea natural o jurídica, que desarrolla unas actividades específicas a cambio de un salario, encontrándose respaldada por la norma constitucional, el código sustantivo del trabajo y sus normas subsidiarias.

Recordemos que el artículo 22 del código sustantivo del trabajo permite reconocer la definición de contrato de trabajo como el acuerdo de trabajo que una persona natural sostiene con otra de forma libre y consensual, para el desarrollo de una actividad, bajo la continua dependencia a cambio de una remuneración o salario. La Ley permite señalar diversos tipos o modalidades de contratos laborales, de acuerdo a su duración y al tipo de actividad a desarrollar, como lo es el contrato por obra o labor, contrato de trabajo a término fijo, contrato de trabajo a término indefinido, contrato de aprendizaje, contrato temporal, ocasional o accidental (Ministerio del Trabajo, s.f.).

Aunque las normas del derecho al trabajo estén dadas y debidamente establecidas, en Colombia es posible encontrar el contrato de prestación de servicios, que tiene su naturaleza en el derecho civil, comercial y administrativo, sin embargo, este suele confundirse con un contrato de trabajo, pero, no es posible que este pueda entenderse desde el ámbito laboral, ya que no cumple con los requisitos indispensables que tiene todo contrato de trabajo.

En Colombia no es posible encontrar una norma que contemple de forma expresa las directrices de un contrato de servicios, por lo que no existe una definición concreta alrededor del tema que pueda englobar las ramas a las que este puede ser aplicado, pero, es posible encontrar algunas de las definiciones establecidas desde el derecho administrativo, como la única rama del derecho que ha establecido una definición a este tipo de contratos en Colombia.

Inicialmente esta modalidad contractual fue definida dentro del Decreto 150 de 1976, el cual dicta las normas con relación a la celebración de contratos por parte de la nación, estableciendo que:

... se entiende por contrato de prestación de servicios el celebrado con personas naturales o jurídicas para desarrollar actividades relacionadas con la atención de los negocios o el cumplimiento de las funciones que se hallen a cargo de la entidad contratante, cuando las mismas no puedan cumplirse con personal de planta... (artículo 138 del Decreto 150 de 1976).

También, podemos identificar la definición establecida dentro de la Ley 80 de 1993, en su artículo 32, la cual contempla que “Son contratos de prestación de servicios los que celebren las entidades estatales para desarrollar actividades relacionadas con la administración o funcionamiento de la entidad”. Por jurisprudencia, también podemos encontrar una definición

que nos permite comprender mucho más este tema, a través de la sentencia C-094 de 2003 de la Corte Constitucional, contemplado que:

Es una modalidad de contrato estatal que se suscribe con personas naturales o jurídicas con el objeto de realizar actividades desarrolladas con la administración o funcionamiento de una entidad pública, pero tratándose de personas naturales, sólo puede suscribirse en el evento que tales actividades no puedan ser cumplidas por los servidores públicos que laboran en esa entidad o en caso que para su cumplimiento se requieran conocimientos especializados con los que no cuentan tales servidores. Se trata de un acto reglado, cuya suscripción debe responder a la necesidad de la administración y a la imposibilidad de satisfacer esa necesidad con el personal que labora en la entidad pública respectiva pues si esto es posible o si en tal personal concurre la formación especializada que se requiere para atender tal necesidad, no hay lugar a su suscripción (P. 9).

De acuerdo con estas definiciones, podemos observar que, en los contratos de servicio existe libertad contractual, es decir, que las partes no están sujetas a qué tipo de actividad o servicio deben pactar dentro de este contrato, siempre y cuando estén ajustadas a la Ley y a las normas constitucionales. Entonces, el contrato de servicios también llamado contrato de prestación de servicios, es desarrollado en Colombia como un mecanismo que permite la vinculación del talento humano que es requerido de forma temporal, para suplir necesidades específicas de la entidad.

En todo caso, es importante tener claridad que el contrato de servicio se fundamenta en la autonomía y la independencia del contratista, es decir, el contratista tiene la libertad de ejecutarlo del modo y la forma que lo estime conveniente y necesario, puesto que, en este a diferencia del contrato de trabajo, no existe continua y completa subordinación y, en caso de

existir, no se establece desde los mismos alcances dados por el contrato de trabajo (Corte Constitucional, sentencia C-154 de 1997. M.P.: Dr. Hernando Herrera Vergara). También es posible destacar que, de acuerdo con las normas jurídicas, el contrato de trabajo y el contrato de servicios poseen diferencias sustanciales, una de ellas es que en términos del contrato de trabajo las partes se determinan entre trabajador y empleador, mientras que en el contrato de prestación de servicios se determinan el contratante y el contratista.

Una vez analizados los aspectos anteriores, es posible identificar las condiciones establecidas para que un contrato de servicios sea completamente legítimo, inicialmente encontramos la autonomía e independencia del contratista, como el elemento esencial de este contrato; la vigencia de este tipo de contrato es de carácter temporal, por lo tanto, su duración es limitada; y, la remuneración no es por salarios, sino por honorarios, por lo tanto, estos contratos no generan ningún tipo de relación laboral por lo tanto no hay pago de prestaciones sociales o de garantías y derechos laborales.

Por consiguiente, no es posible considerar bajo ningún termino que un contrato de servicios puede constituirse como una tipología de los contratos laborales, sin embargo, durante estas últimas décadas se ha desencadenado el fenómeno de la contratación de servicios para cualquier tipo de actividad, pero bajo condiciones de un contrato de trabajo, es decir, que los contratistas quedan obligados a cumplir un horario, realizar la actividad de forma presencial, sometidos a una continua subordinación a cambio de una remuneración.

Todas las consideraciones alrededor de este tema son las que permitieron que a través de jurisprudencia se reconociera el termino de contrato realidad, a través de la aplicación del principio de la primacía de la realidad sobre las formas, la corporación de la Corte Constitucional, busca garantizar los derechos que le han sido vulnerados a los contratistas, por

haber sido sometidos a un contrato de servicios, bajo la modalidad de un contrato de trabajo. La Corte Constitucional a través de la sentencia T- 404 de 2005 sustenta que:

En virtud del principio de primacía de la realidad en las relaciones laborales, la existencia de una relación de trabajo no depende de los pactos realizados por las partes, ni de la apariencia contractual, ni de las relaciones jurídicas subjetivas, sino, por el contrario, de la situación real en que se halla el trabajador respecto del patrono, de la realidad de los hechos a que aquél se encuentra vinculado y de las situaciones objetivas que surgen indistintamente de la nomenclatura utilizada para definir la relación. Este alcance del principio rescata la existencia del contrato de trabajo aún sobre la voluntad evidenciada por las partes y ello es compatible con el carácter irrenunciable de los derechos laborales y con la índole protectora del derecho del trabajo (P. 5).

### **Identificación Del Problema**

El problema que surge como tal de este tipo de actividades es que, para los casos de las contratistas, estos deben correr por su propia cuenta con el pago de las prestaciones sociales, además, no cuentan con derechos y garantías laborales como vacaciones, liquidaciones, días de descanso... entre otros, mientras que en el contrato de trabajo estas son obligaciones determinadas para el empleador y derechos de todo trabajador. Entonces, muchas empresas ya sean privadas o públicas utilizan el termino de contratación de servicios para evitarse todas esas obligaciones que surgen para el empleador, pero obligando a sus trabajadores a constituir un trato de trabajo, ocasionando que los contratistas que a fin de cuenta son trabajadores, se encuentren en un desmejoramiento de las condiciones laborales y, eventualmente un desmejoramiento de las condiciones económicas.

Actualmente esta actividad se ha vuelto muy frecuente, tanto la administración pública como la empresa privada establecen contratos por modalidad de prestación de servicios, independientemente cual sea la labor a contratar, pienso que este fenómeno puede darse a raíz de la situación en la que se encuentra el país, donde las empresas no pueden sostener tantas obligaciones como fiscales y laborales y, aun así, seguir a flote, por lo que deben recurrir a situaciones engañosas como esta.

Dentro de todo el manejo que se le da al mercado laboral en el país, encontramos que además del sector público propiamente dicho (entidades e instituciones del Estado), esta actividad se desarrolla con mayor frecuencia como forma de contratación de los profesionales de la salud. El año pasado el procurador general de la nación, Fernando Carrillo, pidió al ministerio de salud y a las demás entidades encargadas, de vincular a los profesionales de la salud con condiciones dignas, decentes y que permitan garantizar la estabilidad laboral, a través de la vinculación directa y no a través de contratos de servicio que ponen en riesgo los derechos de los médicos y enfermeras del país (El Espectador, 2021).

La pandemia, a raíz del virus del Covid-19, puso en evidencia la precaria situación en la que se encuentran los profesionales de la salud en términos laborales, no solo en la poca garantía ante sus derechos, sino también la pésima condición en la que deben prestar sus servicios, siendo este uno de los sectores donde la vulneración de derechos laborales es completamente evidente (Duran Rocha, L., 2021). La situación es tan preocupante puesto que el 71% de los contratos de los profesionales de la salud se realizan bajo el modelo del contrato de servicios, mientras que solo el 29% de los profesionales cuenta con garantías como vacaciones, prestaciones sociales... (El Espectador, 2021), siendo esta una de las profesiones más ejercidas, en todos los tiempos, especialmente ante la situación que se está presentado con la pandemia.

Hasta el día de hoy, los médicos desarrollan actividades laborales de hasta 72 horas continuas, puede ser por diversas razones, las más comunes son por causa de la falta de profesionales ante la alta demanda de pacientes (Rodelo Romero, E., 2019, págs. 12 - 14), muy a pesar de que la Ley 269 de 1996 en su artículo 2, establece como procedente que todo profesional del área de la salud, no sobrepase las 12 horas diarias de trabajo, sin que se exceda de 66 horas semanales, pero, evidentemente la realidad no guarda concordancia con las normas, por esta razón, pongo por sentado que el profesional de la salud, ya sea médico o enfermera, se enfrentan a un tipo de explotación laboral.

Si podemos observar, ya sea en las urgencias o en los consultorios médicos de cualquier institución prestadora de salud – IPS, los médicos y las enfermeras deben cumplir con un horario de trabajo establecido, que como lo hemos indicado, en algunos casos puede superar las horas de trabajo establecidas, además, estos deben rendir un informe de gestión o planilla de asistencia que demuestre la atención prestada a los usuarios o pacientes a un superior que por lo general es de la administración de la IPS quien además le encarga las actividades que debe realizar ya sea atención a urgencias y/o consultas con turnos designados, a cambio de ello se reconoce el pago de unos honorarios.

### **Presentación De La Tesis**

El derecho al trabajo es un derecho fundamental de todo ciudadano colombiano, reconocido desde la Constitución Política de Colombia de 1991 y sustentado desde la normativa de lo laboral, dentro del código sustantivo del trabajo y demás normas subsidiarias, además, el derecho al trabajo es reconocido a través de instrumentos internacionales como la Declaración Universal de los Derechos Humanos en 1948; el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales en 1976; la constitución de la Organización Internacional del Trabajo –

OIT en 1919; entre otros, los cuales establecen como fin la garantía del derecho al trabajo justo desde la dignidad humana, el respeto, la vida, la salud, entre otros aspectos.

Así que, el Estado debe velar que todos los ciudadanos dentro del territorio colombiano gocen de un trabajo digno, sin que exista vulneración de sus demás derechos, a través de la correcta aplicación de las normas que giran en torno al tema, sin perjuicio de que puedan existir otro tipo de relaciones contractuales para la prestación de servicios profesionales desde lo civil, lo comercial y lo administrativo.

Cuando los trabajadores de la salud, están frente a un contrato de prestación de servicios, pero deben cumplir con situaciones adicionales a lo pactado, como el cumplimiento de un horario establecido, la prestación del servicio de forma presencial, la rendición de cuentas o informe del servicio prestado, sin duda alguna nos estamos enfrentando a un contrato realidad.

Cada día son más y más los profesionales que son vinculados a las IPS del país bajo un contrato de prestación de servicios, que además de cumplir con los requisitos esenciales de la contratación laboral, también entran a suplir las necesidades de personal en esas instituciones, entre otras situaciones que dejan mucho que desear de las condiciones laborales en las que se encuentran los médicos y enfermeras del país.

Dentro de la dinámica de esta actividad, podemos observar esa delgada línea de distinción que se aterriza en la práctica entre un contrato de prestación de servicios y un contrato de trabajo, sin embargo, considero que las reglas sobre el contrato de trabajo están establecidas y cuando un contrato, cualquiera que sea su naturaleza, configura los elementos esenciales de un contrato de trabajo, automáticamente estamos frente a uno de ellos, por lo que se deben reconocer los derechos y garantías fundamentales que surgen de este.

Aunque los profesionales de la salud tengan el deber ético y profesional de brindarle atención y asistencia médica a quien lo necesite, además, de ser profesionales esenciales en la construcción de la sociedad, y los únicos facultados para cumplir el fin del Estado de cuidar, velar, proteger y promover la salud de la comunidad; estimo que estas posiciones no deben ser causal para el atropello de los derechos laborales de estos profesionales, por el contrario, deben ser respetados y protegidos en mayor proporción por llevar consigo una carga social tan grande.

Planteo que independientemente la obligación solidaria que recubre a esta profesión, si indiscutiblemente se configuran los elementos de un trato de trabajo, surge la primacía de la realidad sobre las formalidades, la Corte Suprema de Justicia en sentencia 48448 del 25 de julio de 2018, establece que “... este principio protege a la parte débil del vínculo, en este caso el trabajador, de cualquier posible manifestación de voluntad de éste relativa a desconocer los derechos y beneficios que le asisten en virtud de la legislación del trabajo...” (p. 19), es así que, bajo este principio los profesionales de la salud en Colombia se encuentran frente a casos, donde la realidad es distinta a las formalidades.

El Estado, no importa en las condiciones socio-económicas y políticas en las que se encuentre, debe siempre velar por el cuidado y protección de los derechos de todos los profesionales, especialmente si sirven como instrumento para alcanzar los fines esenciales del Estado, en todo caso las normas laborales y la Constitución son lo suficientemente claras en proporcionar protección a quienes están frente a un contrato de trabajo, aunque a pesar que la forma se estipule lo contrario, de allí la decisión de la Corte de establecer el principio de la primacía de la realidad sobre las formas, para proteger a contratistas o eventuales empleados ante atropellos como el del fenómeno del contrato de prestación como simulación de un contrato de trabajo.

## **Análisis del Contrato Realidad En Profesionales De La Salud En Colombia**

El contrato de prestación de servicios, es la modalidad de contratación de profesionales en Colombia, que ha tomado fuerza durante las últimas décadas, utilizada como una estrategia fraudulenta de las empresas o del sector público, para deslindarse de sus obligaciones legales como empleadores, ha ido arrasando consigo múltiples derechos, garantías y beneficios de los cuales deben gozar los contratistas que son explotados laboralmente bajo la modalidad de contratación de prestación de servicios, pero que deben cumplir con las obligaciones de un trabajador, aunque su patrono, no cumpla con que por norma laboral le es obligado.

La problemática alrededor de la definición de las condiciones laborales de los trabajadores de la salud, es discutida desde la perspectiva de la garantía del derecho a la salud de los ciudadanos, puesto que, son únicamente estos, los profesionales capacitados para atender las condiciones de salud de todas las personas y, por lo tanto, ante la crisis que se encuentra el servicio de salud en el país se debe recurrir a medidas urgentes que permitan contratar profesionales capacitados para la prestación del servicio (Valdez Benítez, J., 2019).

Bedoya Arias, Y. & Alzate Villa, F. M., (2014) mencionan que una de las razones aparentes por las que se implementa la modalidad de contratación por prestación de servicios de servicios profesionales es que

... no se paralice la atención en los servicios de salud a los usuarios y que no se coloque en riesgo el interés general por la carencia del personal o conocimientos específicos que el personal de planta no puede satisfacer y los cuales son necesarios y se requieren para atender la demanda de salud (Bedoya Arias, Y., et., 2014. P. 14)

Así lo ha evidenciado Jaramillo Palis, J. A., (2015) a través de un análisis jurisprudencial realizado a las sentencias emitidas por las altas cortes del país, Corte Constitucional, Corte Suprema de Justicia y Consejo de Estado, logró identificar que la modalidad de contratación de prestación de servicios profesionales para el sector salud, se debe una estrategia para garantizar la atención del servicio de salud a los ciudadanos colombianos y que no se ponga en riesgo el interés general, además, de deberse a temas presupuestales y/o administrativos, que puedan afectar la prestación del servicio de salud.

No obstante, pienso que no debe haber consideración alguna para que la vulneración de un derecho pueda justificar el castigo de otro, aunque uno recaiga sobre el interés general y el otro sobre el interés particular, y en todo caso pienso que, si los médicos y las enfermeras tienen excelentes condiciones laborales, sin duda alguna la prestación del servicio de la salud mejoraría.

En todo caso bajo los términos de la contratación en el sector público, la actual normatividad disciplinaria dentro del artículo 54 numeral 1 establece como faltas relacionadas con la contratación pública “celebrar un contrato de prestación de servicios cuyo objeto sea el cumplimiento de funciones públicas o administrativas que requieran dedicación de tiempo completo e impliquen subordinación y ausencia de autonomía respecto del contratista...”.

No existe duda alguna que todos los colombianos gozamos del derecho fundamental de la salud, que según el 49 de la Constitución Política de Colombia de 1991, “La atención de la salud y el saneamiento ambiental son servicios públicos a cargo del Estado. Se garantiza a todas las personas el acceso a los servicios de promoción, protección y recuperación de la salud.”, pero, para que el Estado pueda establecer tal garantía requiere del profesional idóneo con los conocimientos técnicos necesarios para ello, y estos son los profesionales de la Salud.

Hay quienes consideran que toda persona que decide ser médico o enfermera debe estar a la merced del Estado y la sociedad, esta perspectiva es apoyada por Uribe Elías, R. , (2016) al considerar que los médicos, las enfermeras y los abogados, son los profesionales que se encargan de mantener el equilibrio social, por ello, estas profesiones deben estar siempre prestos a servir a la comunidad, sin ningún tiempo de reproche, por ello estos deben acceder y cooperar con el Estado, en materia simple que les permitan cumplir con su deber profesional y el de ser herramientas para alcanzar los fines esenciales del Estado, como una forma de cumplir con su deber social.

Sin embargo, desde la perspectiva que queramos tomarlo, no es posible considerar que una profesión por mucha responsabilidad social que tenga, sea excusa para violentar los derechos de los trabajadores. Es por ello, que sostengo que toda relación contractual que este a la luz del derecho laboral es un contrato de trabajos, por ello, y en la observación de las condiciones laborales de los profesionales de la salud en Colombia es que podemos establecer que existe un contrato realidad.

Podemos fundamentarnos inicialmente en lo que establece el artículo 24 del código sustantivo del trabajo, al señalar que se presume que toda relación de trabajo personal está dirigida por las normas que se establecen alrededor del contrato de trabajo. Aunque actualmente en Colombia no exista una norma que regule las reglas del contrato realidad, por lo menos, la Corte Constitucional ha sido clara en expresar que en estos casos se manifiesta el principio de la primacía de la realidad sobre lo formal, establecido dentro del artículo 53 de la Constitución Política de Colombia.

No obstante, es importante tener en cuenta que, aunque exista certeza de que la labor que realizan los profesionales de la salud desde un contrato de servicios sea visto como un contrato

de trabajo, esto no quiere decir que se dé por hecho tal situación, para que un contrato de servicios sea establecido como un contrato realidad, debe ser declarado por un juez al encontrar plenamente evidenciados los elementos de un contrato laboral, así lo ha establecido la Corte Suprema de Justicia en sentencia con radicación 46704 del 26 de octubre de 2016.

### **Conclusión**

La vulneración de los derechos laborales de los ciudadanos en Colombia, es sin duda una falta grave del Estado, quien tiene el deber de proteger y garantizar el derecho al trabajo, dentro de los límites de la dignidad y la estabilidad, respetando los derechos sociales, políticos y económicos de las personas. Toda la situación que se evidencia con la progresiva suscripción de contratos de servicio como formas de simular o sustituir un contrato de trabajo, representa una clara vulneración a los derechos de los contratistas quienes son obligados a realizar actividades adicionales a la propia naturaleza del contrato suscrito.

No cabe duda que el sector salud del país, es uno de los más golpeados por esta creciente ola de contratos de prestación como remplazo del contrato laboral, el ejercicio de estos profesionales, es un claro ejemplo de la manifestación del contrato realidad, recordemos que el procurador general de la nación, presentó su preocupación ante las condiciones laborales en las que se encuentran los médicos y enfermeras del país, donde el 71% de estos está contratado bajo la modalidad de un contrato de servicios, por lo que estos profesionales trabajan sin parar, con la intención de poder ganar el dinero suficiente para poder subsistir, ya que no tienen derecho a vacaciones, primas y liquidaciones.

De igual modo estos nos hacen caer en cuenta de la configuración de los elementos de una relación laboral, puesto que cumplen con un horario que en muchas ocasiones es extendido,

sobrepasando los límites legales, también están en continua subordinación, realizan la actividad de manera personal y reciben un pago por sus servicios. Aunque este escrito no puntualizamos sobre el tema, también nos encontramos ante situaciones en las que los honorarios no son pagados en el tiempo y/o modo establecido, por esto y por todas las razones aquí expuestas considero que el sector médico es uno de los sectores más vulnerables, cuando de derechos laborales se trata.

En definitiva, el principio de la realidad sobre las formalidades tiene plena operancia ante la situación que se presenta en el país con relación a la calidad contractual sobre la que se suscriben los médicos y enfermas en Colombia para prestar sus servicios profesionales, en donde operan los contratos de servicios para simular o esconder una relación laboral. En todo caso, este principio se concentra en la protección del derecho al trabajo y a las garantías laborales de las que debe gozar todo trabajador en Colombia, es así que todo profesional de la salud que se encuentre bajo los términos aquí analizados, tiene la posibilidad de establecer un juicio ordinario para que se le reconozcan sus derechos laborales desde la perspectiva de un contrato realidad.

## Referencias Bibliográficas

Amaya, A. & Liñán, J. (2018). Análisis del contrato realidad en el Hospital Eduardo Arredondo Daza del Municipio de Valledupar. Obtenido de

<https://repository.usta.edu.co/bitstream/handle/11634/14071/2018joseamaya.pdf?sequence=1&isAllowed=y>

Bedoya Arias, Y. & Álzate Villa, F. M. (2014). Primacía de la realidad frente al contrato de prestación de servicios en el sector salud. Obtenido de Universidad ICESI, Cali.

Código Sustantivo del Trabajo. Obtenido de

[http://www.secretariassenado.gov.co/senado/basedoc/codigo\\_sustantivo\\_trabajo.html](http://www.secretariassenado.gov.co/senado/basedoc/codigo_sustantivo_trabajo.html)

Constitución Política de Colombia de 1991.

Corte e Suprema de Justicia, sentencia con radicación 46704 del 26 de octubre de 2016.

Corte Suprema de Justicia, sentencia con radicación 48448 del 25 de julio de 2018.

Declaración Universal de los Derechos Humanos en 1948. Asamblea General de las Naciones

Unidas en su Resolución 217 A (III), el 10 de diciembre de 1948 en París. Obtenido de

[https://www.un.org/es/about-us/universal-declaration-of-human-](https://www.un.org/es/about-us/universal-declaration-of-human-rights#:~:text=Elaborada%20por%20representantes%20de%20todas,todos%20los%20pueblos%20y%20naciones.)

[rights#:~:text=Elaborada%20por%20representantes%20de%20todas,todos%20los%20pueblos%20y%20naciones.](https://www.un.org/es/about-us/universal-declaration-of-human-rights#:~:text=Elaborada%20por%20representantes%20de%20todas,todos%20los%20pueblos%20y%20naciones.)

Decreto 150 de 1976. Por el cual se dictan normas para la celebración de contratos por parte de

la Nación y sus entidades descentralizadas. Obtenido de [https://www.suin-](https://www.suin-juriscol.gov.co/viewDocument.asp?id=1708308)

[juriscol.gov.co/viewDocument.asp?id=1708308](https://www.suin-juriscol.gov.co/viewDocument.asp?id=1708308)

Duran Rocha, L. (2021). El derecho a la salud y garantías laborales de los profesionales de la salud: ¿quién los protege?

El Espectador. (9 de enero de 2021). Procuraduría pidió que profesionales de la salud sean contratados en condiciones dignas. Obtenido de <https://www.elespectador.com/judicial/procuraduria-pidio-que-profesionales-de-la-salud-sean-contratados-en-condiciones-dignas-article/>

el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales en 1976. Obtenido de <https://www.ohchr.org/es/instruments-mechanisms/instruments/international-covenant-economic-social-and-cultural-rights>

Gerencie.com. (2021). Definición de trabajo según el código sustantivo del trabajo. Obtenido de <https://www.gerencie.com/definicion-de-trabajo-segun-el-codigo-sustantivo-del-trabajo.html>

Jaramillo Palis, J. A. (2015). Análisis jurisprudencial, sentencias relevantes 2000 - 2013, sobre la contratación de servicios profesionales ante el cumplimiento del derecho a la salud. Universidad de la Sabana.

Ley 1952 de 2019. Por medio de la cual se expide el código general disciplinario se derogan la ley 734 de 2002 y algunas disposiciones de la ley 1474 de 2011, relacionadas con el derecho disciplinario.

Ley 269 de 1996. Por la cual se regula parcialmente el artículo 128 de la Constitución Política, en relación con quienes prestan servicios de salud en las entidades de derecho público.

Ley 734 de 2002. Por la cual se expide el Código Disciplinario Único.

Ley 80 de 1993. Por la cual se expide el Estatuto General de Contratación de la Administración Pública.

Ministerio del Trabajo. Conoce los tipos de contrato de trabajo. Obtenido de

<https://www.mintrabajo.gov.co/web/empleosinfronteras/conoce-los-tipos-de-contrato-de-trabajo>

Organización Internacional del Trabajo – OIT. Historia de la OIT. Obtenido de

<https://www.ilo.org/global/about-the-ilo/history/lang-es/index.htm#:~:text=La%20OIT%20fue%20creada%20en,una%20paz%20universal%20y%20permanente.>

Rodelo Romero, E. (2019). Problemas frecuentes en la prestación de los servicios médicos en Colombia.

Roldan, J. (2014). Regulación del contrato de prestación de servicios. Obtenido de Asuntos

Legales: <https://www.asuntoslegales.com.co/consultorio/regulacion-del-contrato-de-prestacion-de-servicios-2168926#:~:text=La%20Ley%201562%20de%202012,al%20Sistema%20de%20Riesgos%20Laborales.>

Sentencia C-094 de 2003, Corte Constitucional. expediente D-4023, Magistrado Ponente: Dr.

JAIME CÓRDOBA TRIVIÑO.

Sentencia C-154 de 1997, Corte Constitucional. Expediente D-1430. Magistrado Ponente: Dr.

HERNANDO HERRERA VERGARA.

Sentencia T- 404 de 2005 de la Corte Constitucional. expediente T-947199. Magistrado Ponente:  
Dr. JAIME CÓRDOBA TRIVIÑO.

Tovar, S. (2021). Unificación de reglas en la teoría del contrato realidad: la reciente jurisprudencia del Consejo de Estado. Obtenido de Universidad Externado de Colombia:  
<https://derlaboral.uexternado.edu.co/uncategorized/unificacion-de-reglas-en-la-teoria-del-contrato-realidad-la-reciente-jurisprudencia-del-consejo-de-estado/>

Uribe Elías, R. (2016). Las profesiones sociales de hoy y del mañana. Universidad  
Centroccidental Lisandro Alvarado.

Valdez Benítez, J. (2019). Crisis en el sistema de salud colombiano.