



**JUZGADO DOCE ADMINISTRATIVO
DE ORALIDAD DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ
SECCIÓN SEGUNDA**

PROCESO: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
RADICADO No.: 110013335-012-2021-00157-00
ACTOR: MAGDA SOLAY RODRIGUEZ LOPEZ
ACCIONADOS: SUBRED INTEGRADA DE SERVICIOS DE SALUD CENTRO ORIENTE E.S.E

**ACTA N 028-2023
AUDIENCIA DE JUZGAMIENTO
ART. 182 LEY 1437 DE 2011**

En Bogotá D.C. a los veintiún (21) días del mes de febrero de dos mil veintitrés (2023) siendo las dos y treinta de la tarde (02:30 p.m.), fecha y hora previamente señaladas para llevar a cabo la presente audiencia, la suscrita Juez Doce Administrativo de Oralidad de Bogotá en asocio de su secretaria ad hoc constituyó audiencia pública en la sala virtual de la plataforma LifeSize, con la asistencia de los siguientes:

INTERVINIENTES

La parte demandante: MARIO EDGAR MONTAÑO BAYONA, identificado con la cédula de ciudadanía No. 79.101.098 y T.P. 51.747 del C.S. de la J

La parte demandada: EDGAR DARWIN CORREDOR RODRIGUEZ, identificada con la Cédula de Ciudadanía No. 74.082.193 y T.P. 217.839 del C.S. de la J., el Despacho le reconoce personería.

El Ministerio Publico: FABIO ANDRES CASTRO SANZA Procurador 62 Judicial I Asuntos Administrativos.

PRESENTACIÓN DE LA AUDIENCIA

Se informa a las partes, asistentes y/o intervinientes a esta audiencia que de conformidad con el artículo 180 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, en adelante CPACA, se agotarán las siguientes Etapas:

1. Saneamiento del proceso.
2. Pruebas
3. Alegaciones
4. Fallo

I. SANEAMIENTO DEL PROCESO

De conformidad con el artículo 180 numeral 5º del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, en adelante CPACA, se procede a evacuar la etapa de saneamiento del proceso, para tal efecto se le concede el uso de la palabra a las apoderadas de las partes con el fin de que se pronuncien si observan alguna irregularidad que pueda ser saneada en este momento. Las partes manifestaron su conformidad, por tanto, se da por agotada esta etapa.

DECISIÓN NOTIFICADA EN ESTRADOS

II. PRUEBAS

En audiencia de pruebas se requiere a la entidad para que aportara copia de los cronogramas o formatos de control de turnos y actividades referidas a la demandante durante todo el tiempo de servicios prestados

El apoderado de la demanda, a través de correo electrónico del 14 de octubre de 2022, allega oficio expedido por la Referente Coordinación Enfermería SISSCO de la SUBRED INTEGRADA DE SERVICIOS DE SALUD CENTRO ORIENTE E.S.E donde señala que no obra dicha documental al respecto.

En consecuencia, se cierra el debate probatorio, ante la imposibilidad de aportar la prueba requerida.

DECISIÓN NOTIFICADA EN ESTRADOS

III. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

La demandante: inicia minuto 3.30 finaliza minuto 14.47

La demandada: inicia minuto 15.05 finaliza minuto 19.04

El agente del Ministerio Público no rinde concepto en este asunto.

Las alegaciones quedan en la videograbación

DECISIÓN NOTIFICADA EN ESTRADOS

IV. FALLO

PROBLEMA JURÍDICO

*Si de los contratos suscritos entre la señora **MAGDA SOLAY RODRIGUEZ LOPEZ** y la **SUBRED INTEGRADA DE SERVICIOS DE SALUD CENTRO ORIENTE E.S.E**, para prestar sus servicios como **INSTRUMENTADORA QUIRURGICA** se pueden establecer los elementos necesarios para declarar la existencia de una relación laboral y el consecuente derecho al pago de prestaciones sociales.*

CONSIDERACIONES

4.1. De la desnaturalización del contrato de prestación de servicios

Mediante la sentencia C-154 de 1997, la Corte Constitucional señaló la constitucionalidad del contrato de prestación de servicios (artículo 32 numeral 3 ley 80 de 1993), siempre que no sea utilizado para esconder la existencia de una verdadera relación laboral personal, subordinada y dependiente, pues de demostrarse lo anterior, se desnaturalizaría el contrato estatal y se haría procedente el reconocimiento de las prestaciones sociales, en aplicación del principio de prevalencia de la realidad sobre las formalidades.

En efecto, el contrato de prestación de servicios y la relación laboral son modalidades de vinculación diferentes. Por una parte, el contrato de prestación de servicios tiene como propósito desarrollar actividades relacionadas con la administración o funcionamiento de las entidades estatales, cuando aquellas no puedan ser asumidas por el personal de planta o requieran conocimientos especializados. La jurisprudencia del Consejo de Estado¹ ha precisado que, dentro de las características principales de este contrato, se encuentra “la prohibición del elemento de subordinación continuada del contratista, en tanto que este debe actuar como sujeto

¹ Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Segunda. Subsección A. Consejero Ponente: Dr. William Hernández Gómez. Sentencia del 26 de julio de 2018. Radicación número: 73001-23-33-000-2013-00661-01(4689-14).

autónomo e independiente bajo los términos del contrato y de la ley contractual², y estos no pueden versar sobre el ejercicio de funciones permanentes³”.

Por otra parte, la relación laboral debe cumplir con los siguientes elementos:

- 1. Prestación personal del servicio.
- 2. Remuneración como contraprestación de la labor realizada.
- 3. Existencia de subordinación o dependencia.

En lo que atañe al elemento de subordinación, el Consejo de Estado ha afirmado que es preciso diferenciar entre el concepto de coordinación propio de los contratos de prestación de servicios y el concepto de subordinación, propio de una relación laboral, pues:

“[E]ntre contratante y contratista puede existir una relación de coordinación en sus actividades, de manera que el segundo se somete a las condiciones necesarias para el desarrollo eficiente de la actividad encomendada, lo cual incluye el cumplimiento de un horario, o el hecho de recibir una serie de instrucciones de sus superiores, o tener que reportar informes sobre sus resultados, pero ello no significa necesariamente la configuración de un elemento de subordinación”⁴

4.2. Del caso concreto

El Despacho procede a relacionar los hechos probados, de acuerdo con las pruebas aportadas y practicada en el proceso.

- Prueba documental

La señora **MAGDA SOLAY RODRIGUEZ LOPEZ** se desempeñó en la **SUBRED INTEGRADA DE SERVICIOS DE SALUD CENTRO ORIENTE E.S.E**, mediante los siguientes contratos, según consta en las certificaciones:

No de Contrato	Fecha de Ingreso	Fecha de terminación	Objeto
883/2012 Plazo 3 meses Prorroga de 16 días (AE no. 2 Ff 18- 21)	16/10/2012	31/01/2013	Prestar servicios de instrumentadora quirúrgica de manera autónoma e independiente, es decir, sin que exista relación laboral, utilizando sus propios medios. Así mismo se obliga a desarrollar todas y cada una de las especificaciones señaladas en su propuesta de documentos que hace parte del contrato para todos los efectos legales.
Interrupción 7 días			
231/2013 Plazo 3 meses con 8 prorrogas (AE no. 2 Ff 22- 37)	08/02/2013	31/01/2014	Prestar servicios de instrumentadora quirúrgica de manera autónoma e independiente, es decir, sin que exista relación laboral, utilizando sus propios medios. Así mismo se obliga a desarrollar todas y cada una de las especificaciones señaladas en su propuesta de documentos que hace parte del contrato para todos los efectos legales.
143/2014 Plazo 3 meses con 8 prorrogas (AE no. 2 Ff 38- 49)	01/02/2014	31/01/2015	Prestar servicios de instrumentadora, de manera autónoma e independiente, es decir, sin que exista relación laboral, utilizando sus propios medios. Así mismo se obliga a desarrollar todas y cada una de las especificaciones señaladas en su propuesta de documentos que hace parte del contrato para todos los efectos legales.
179/2015 Plazo 2 meses	01/02/2015	09/01/2017	Prestar servicios de instrumentadora QX, de manera autónoma e independiente, es decir, sin

² Cita de cita: Ver Sentencia de Unificación de Jurisprudencia del 25 de agosto de 2016. Consejo de Estado, Sección Segunda. Consejero Ponente Carmelo Perdomo Cuéter. Radicación 23001233300020130026001(0088-15) CE-SUJ2-005-16. Lucinda María Cordero Causil contra el Municipio de Ciénaga de Oro (Córdoba)

³ Cita de cita: Ver sentencia C-614 de 2009.

⁴ Consejo de Estado, Sección Segunda Subsección “B” Consejera Ponente: Sandra Lisset Ibarra Vélez, Bogotá D.C., 31 de mayo de 2016.

Con 16 prorrogas (AE no. 2 Ff 38- 77)			que exista relación laboral, utilizando sus propios medios. Así mismo se obliga a desarrollar todas y cada una de las especificaciones señaladas en su propuesta de documentos que hace parte del contrato para todos los efectos legales.
PS 2143 2017 Plazo hasta el 31/03/2017 Con 5 Prorroga (AE no. 2 Ff 82- 94)	10/01/2017	09/01/2018	Prestar sus servicios personales de apoyo, en su condición de profesional en instrumentación quirúrgica, para la ejecución de las actividades asistenciales en los diferentes servicios conforme a las necesidades de la Subred Integrada de Servicios de salud Centro Oriente E.S.E
PS 1252 2018 Plazo 5 meses (AE no. 2 Ff 78- 81)	10/01/2018	09/06/2018	Prestar sus servicios profesionales de manera personal y autónoma, en su calidad de instrumentador quirúrgico, para la ejecución de actividades asistenciales y demás asignadas, en los diferentes servicios y en las unidades que se requiera, conforme a las necesidades de la Subred Integrada de Servicios de Salud Centro Oriente E.S.E

- Prueba Testimonial

- **Yeimi Johana Briñez**, manifiesta que trabajó con la demandante desde octubre de 2012 a julio de 2018, en el hospital Jorge Eliecer Gaitán antiguo Guavio, en sala de cirugías, en el turno de la noche. Sostiene que la actora era la instrumentadora quirúrgica, encargada del servicio, de los equipos, del área estéril de sala de cirugía en el turno de la noche. Cumplía horario de 7PM. a 7AM noche de por medio 12x48. Le recibía a Lorena Torres el turno de la tarde y le entregaba a Cecilia Rodríguez, quien era líder del turno de la mañana, y que era la persona encargada de realizar el cuadro de turnos, hacer cumplir el horario, citar a reuniones y capacitaciones, y que además daba órdenes sobre la forma de desempeñar las actividades.

Asegura que se realizaba control de turno para el cumplimiento de horario. Para ello existía un libro de registro de entrada y salida, y en el turno de la noche una jefe tomaba lista de asistencia. Quienes hacían el cuadro de turnos era el líder de la sede Jorge Eliecer Gaitán y la coordinadora Cecilia Rodríguez. Que no podía ausentarse del turno, pero en caso de alguna eventualidad debía hablar con la coordinadora de la noche y la de sala de cirugía. Que existía personal de planta, como la señora Cecilia Rodríguez que realizaba las mismas funciones de la demandante. Los pagos eran realizados mensualmente, y debían entregar el informe de actividades a Cecilia, para que ella lo pasara al coordinador de la sede, junto con los pagos a salud y pensión. Que en el turno de la noche donde se encontraba la demandante estaban los anestesiólogos, los cirujanos, auxiliares y las jefes de enfermería, una de ellas era la líder del departamento quien junto con Cecilia daba órdenes al personal quirúrgico.

Agrega que los elementos de trabajo eran suministrados por el hospital, pero los personales como los uniformes debían ser asumidos por la demandante. Señala que no se presentó ningún tipo de interrupciones en el contrato y que compartieron juntas el mismo turno. Que la actora estaba obligada a cumplir un horario, asistir salas de cirugías, pagar la seguridad social, encargarse de los suministros, y cubrir los turnos de las personas que se ausentaban. Cumplía un tope de horas y sino las alcanzaba se las descontaban. Los turnos adicionales eran de manera voluntaria. Afirma que la actora sólo trabajó en el hospital como asistencial, pero en el turno de la noche, como no había jefe, ella era la encargada de controlar el horario y pasar el reporte en caso de ausencia del personal.

La testigo informa que adelanta proceso en contra de la entidad por hechos similares a los aquí debatidos y la demandante es su testigo. La declaración fue tachada por el apoderado de la entidad como sospechosa.

- **Derly Gutierrez Villa**, manifiesta que trabajó con la demandante en el hospital centro oriente de Bogotá antiguo hospital Guavio, en salas de cirugía entre los años 2012 al 2014. Sostiene que la actora era la instrumentadora quirúrgica, pero también lideraba a las auxiliares; estaba pendiente de esterilización, montar sala de cirugía de ortopedia. Que

cumplía el horario de 7PM a 7AM. Los turnos eran asignados por otra instrumentadora que se llamaba Cecilia, quien le daba instrucciones a la demandante para ejercer sus actividades y recibía los respectivos informes. La testigo señala que era auxiliar de enfermería en el turno de la mañana y ocasionalmente cubría turnos en la noche. Agregó que la demandante era quien lideraba sala cirugías ya que no había otra instrumentadora en el turno, y cumplía las directrices dadas previamente por la líder.

- **Yuly Paola Moreno Vargas**, manifiesta que ingresó al hospital centro oriente como auxiliar de enfermería en el año 2012, inicialmente rotaba por los diferentes servicios y en el 2014 se estableció en sala de cirugías donde se encontraba con la actora quien fue instrumentadora hasta el 2018. Refiere que dentro de las actividades cumplidas por la demandante estaba instrumentar a los cirujanos, a los ortopedistas, realizar esterilización, y hacer remisión a ortopedia. Señala que coincidió en el horario de la demandante por sus turnos rotativos y cuando cubría a las compañeras instrumentadoras. Que recibía órdenes de la coordinadora de cirugías que era la señora Cecilia Rodríguez.

Interrogatorio de parte

La señora **Magda Solay Rodríguez López**, manifestó que cumplió las actividades que se encontraban en el contrato, que tenía un líder y una supervisora que era una instrumentadora de carrera, Cecilia Rodríguez, quien le daba instrucciones. Que el pago era por el cumplimiento de horas y que su turno era noche por medio. Aseguró que solo prestó sus servicios en la Subred Centro Oriente.

2.3. Análisis de la relación existente

Procede el Despacho a analizar el material probatorio allegado con el fin de determinar si se demostraron los elementos propios de una relación laboral en el desarrollo de los contratos suscritos entre la accionante y la **SUBRED INTEGRADA DE SERVICIOS DE SALUD CENTRO ORIENTE E.S.E**

Sea lo primero señalar que la figura de los contratos por prestación de servicios busca garantizar el servicio público. Este tipo de contratación se pueda realizar cuando no se tiene el personal de planta suficiente o se requiera de conocimientos especializados para su ejecución, siempre y cuando sea de manera transitoria.

SUBORDINACIÓN

Del cumplimiento de un horario.

En relación al cumplimiento de horario, según las declaraciones recaudadas en el proceso, las actividades se desarrollaba en el horario de atención establecido por la entidad, que corresponde al turno de la noche, 7PM a 7AM día de por medio. Esta afirmación, se encuentra validada en las consideraciones de los contratos al señalar que las actividades debían cumplirse de acuerdo a la demanda de servicios, la cual se presenta dentro de los horarios laborales; adicionalmente al expediente son arrojados algunos cuadros de turnos de los años 2017 y 2018 donde se constata la programación de la accionante en el turno N2 de 7PM a 7AM. Sin embargo, conforme a lo señalado por la jurisprudencia, la sujeción a un horario no significa, per se, que exista subordinación, pues la naturaleza de la actividad contratada puede imponer la necesidad de cumplirlo.

Sujeción a Órdenes

Todas las declaraciones coinciden en afirmar, que la demandante recibía órdenes por parte de la instrumentadora de planta, señora Cecilia Rodríguez, pero ninguna precisa qué tipo de órdenes se le impartía. De manera contradictoria las testigos aseguran que, en el turno de la noche, la actora era la encargada de controlar la asistencia de sus compañeros y, a su vez, que no podía ausentarse porque estaban bajo vigilancia de la jefe de urgencias. En el expediente tampoco obra prueba documental que demuestre la sujeción a algún tipo de

orden, llamado de atención o al poder disciplinario propio de una relación subordinada y dependiente, ni de la forma como la actora ejecutaba sus actividades.

Ahora bien, de los contratos celebrados se puede extraer que debía cumplir con los procedimientos, guías, manuales, protocolos y en general normas vigentes en el área de salud y las directrices establecidas por la entidad. Estas características de la ejecución del contrato, son propias de la coordinación toda vez que atender la reglamentación vigente es indispensable para optimizar y tener una excelente prestación del servicio. Al respecto el Consejo de estado ha señalado:

“Se aclara que el principio de coordinación, insito en los contratos de prestación de servicios, consiste en la sincronización de las actividades que ejerce el contratista con las directrices que imparte el contratante para la ejecución eficiente y eficaz, por lo que es indispensable que exista una concertación contractual, en la que aquel cumple su contrato con independencia, sin embargo, en armonía con las condiciones necesarias impuestas por su contraparte, respecto de las cuales esta ejerce control, seguimiento y vigilancia al pacto suscrito.”⁵

En ese orden de ideas, teniendo en cuenta que, para desvirtuar la naturaleza del contrato de prestación de servicio, se requiere probar que la real forma en que fueron desarrollados conllevó subordinación, no hay, lugar a predicar la existencia de un contrato realidad. No obstante, el Despacho se pronunciará sobre la permanencia de funciones.

Permanencia De Funciones

De acuerdo a la jurisprudencia del Consejo de Estado⁶, tratándose de la prestación del servicio de salud, la ley faculta la celebración de contratos de prestación de servicio cuando no hay personal de planta o este es insuficiente, independientemente de que la labor sea propia o misional de la entidad.

De acuerdo con la jurisprudencia antes relacionada, en la ejecución de los contratos de prestación de servicios puede presentarse la sujeción a horarios e instrucciones siempre que sean necesarios para lograr el objeto contratado, que por su naturaleza exige el cumplimiento de un horario y la debida coordinación y vigilancia.

En el caso de autos se contrató para el cargo de instrumentadora quirúrgica, bajo la justificación de que hospital no contaba con el personal suficiente para atender el servicio. Adicionalmente se observa que en la planta de personal no existe el cargo de instrumentador quirúrgico, sino el de Técnico Área Salud código 323 grado 13 que cumple entre otras las siguientes funciones:

- “1. Desarrollar los procesos técnicos de acuerdo con el ámbito de su competencia y ámbito de conocimiento en las intervenciones quirúrgicas según los procesos, procedimientos e instrucciones del médico cirujano.*
- 2. Preparar y controlar los equipos e instrumental para la realización y desarrollo de los procedimientos quirúrgicos de acuerdo con los protocolos, guías y normatividad vigente.*
- 3. Registrar en el sistema la información y datos de los procesos a cargo de la dependencia para el correcto funcionamiento del mismo de manera precisa y oportuna.*
- 4. Operar los equipos y materiales de la dependencia a la que se encuentre asignado de acuerdo con su ámbito de competencia según los procedimientos, protocolos y guías establecidos.*
- 5. Elaborar las solicitudes de elementos e instrumentos requeridos para la realización de los procesos a cargo de la dependencia de acuerdo con la programación y necesidad de los mismos, llevando control de su ingreso y utilización de manera eficiente y eficaz.*
- 6. Diligenciar de manera correcta y completa los formatos y formularios relacionados con los procesos a cargo de la dependencia de acuerdo con la normatividad aplicable.*

⁵ Consejo de Estado Sala de lo Contencioso-Administrativo Sección Segunda Subsección B. Sentencia del 28 de julio de 2022. Expediente: 25000-23-42-000-2018-01827-01 (2953-2020). Consejero ponente: Carmelo Perdomo Cuéter

⁶ Sentencia O-020-2019, Consejo De Estado Sala De Lo Contencioso Administrativo Sección Segunda Subsección A Consejero ponente: William Hernández Gómez Bogotá D.C., veintiuno (21) de febrero de dos mil diecinueve (2019). Radicación número: 54001-23-33-000-2014-00287-01(1243-16)

Para el despacho, aunque existe similitud en las funciones antes relacionadas con las que cumplía la actora, debe tenerse en cuenta que las funciones corresponden a un personal técnico que, por su conocimiento y nivel, se encuentra sujeto a órdenes. En el caso de la actora se tiene que fue contratada para ejecutar además de las actividades asistenciales relacionadas en los diferentes contratos suscritos, las obligaciones propias de su nivel educativo como profesional en instrumentación quirúrgica, por ejemplo:

“Impartir instrucciones al equipo de salud sobre los procedimientos ordenados al paciente.

(...)

Emitir conceptos que se le requieran de conformidad con sus actividades profesionales.

(...)

Participar en la elaboración y actualización de los manuales de normas procedimientos y protocolos asistenciales del área.

(...)

Desarrollar actividades de docencia de servicio en la revista médica u otro espacio dirigidas a los estudiantes y/o personal del servicio para el desarrollo y formación del recurso humano en salud si aplica.

Desarrollar las actividades de supervisión de los contratos cuando estas sean asignadas.

(...)

Verificar que las suturas despachadas por Farmacia correspondan a las necesarias para el procedimiento quirúrgico.”

De acuerdo a los informes mensuales aportados al expediente, se tiene que las anteriores actividades fueron efectivamente ejecutadas. En consecuencia, es aplicable a la actora la excepción que permite la contratación por prestación de servicios en salud cuando la planta de personal es insuficiente, y cuando se requiere profesional especializado.

Correspondía entonces a la parte actora demostrar plenamente el elemento de subordinación, pero las pruebas allegadas para el efecto, no fueron suficientes para ello.

En ese orden de ideas, teniendo en cuenta que no fue desvirtuada la naturaleza del contrato de prestación de servicio que suscribió la demandante con la aquí accionada se denegarán las pretensiones.

Condena en costas

Se resolverá sobre la condena en costas bajo un criterio objetivo valorativo en el que se conjuga la idoneidad. No se condenará teniendo en cuenta la tesis mayoritaria que en este momento tiene Tribunal Administrativo de Cundinamarca es no condenar en costas, cuando no existe temeridad o mala fe.

*En mérito de lo expuesto el **JUZGADO DOCE ADMINISTRATIVO DE ORALIDAD DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ - SECCIÓN SEGUNDA**, administrando Justicia en nombre de la Republica de Colombia y por autoridad de la ley.*

RESUELVE

PRIMERO:. **NEGAR** las pretensiones de la demanda, por las razones suscritas en el presente fallo.

SEGUNDO: NO SE CONDENA COSTAS.

TERCERO: No hay lugar a liquidación de remanentes.

CUARTO: EJECUTORIADA esta providencia, **ARCHÍVENSE** las diligencias, previas las anotaciones respectivas.

DECISIÓN NOTIFICADA EN ESTRADOS

SE DEJA CONSTANCIA QUE LOS APODERADOS INTERPONEN RECURSO DE APELACIÓN:

El despacho aclara que se puede sustentar los recursos dentro los 10 días siguientes, conforme al término de Ley.

PARTE DEMANDANTE: *Recurso de Apelación, el cual será sustentado en el término de ley.*

PARTE DEMANDADA: *Conforme con la decisión.*

MINISTERIO PRUBLICO: *Conforme con la decisión.*

DECISIÓN NOTIFICADA EN ESTRADOS.

<https://playback.lifeseize.com/#!/publicvideo/716b0538-c5f5-4a09-926e-24629377fa39?vcpubtoken=1a136aae-44a0-4599-b4a9-5843a3ef2af0>

Asiste como secretaria Ad Hoc Angie Julieth Lozano Ramirez.

Firmado Por:

Yolanda Velasco Gutierrez

Juez Circuito

Juzgado Administrativo

Sala 012 Contencioso Adm sección 2

Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica,
conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **999612fd2333e54d8dd416053a4ecb7dbba5c6928311a200eaa8068ca5079806**

Documento generado en 07/03/2023 10:04:00 AM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:

<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>