



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

PROCESO: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
RADICACIÓN: No. 110013335-012-2017-00091-00
ACCIONANTE: JENNY MARCELA RODRIGUEZ OVALLE
ACCIONADA: SUBRED INTEGRADA DE SERVICIOS DE SALUD SUR E.S.E

**AUDIENCIA FALLO
ART. 182 LEY 1437 DE 2011
ACTA N° 385 -2019**

En Bogotá D.C. a los diecisiete (17) días del mes de octubre de dos mil diecinueve (2019) siendo la hora de las ocho y media la mañana (08:30 a.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 secretario ad hoc constituyó en audiencia pública en la sala de audiencias 34 de la sede Judicial CAN y la declaró abierta para tal fin, con la asistencia de los siguientes:

INTERVINIENTES

La parte demandante: EDIT CAROLINA CRUZ RICO a quien se le reconoce personería jurídica en la audiencia.

La parte demandada: NO ASISTE

No asiste representante del Ministerio público

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 agotará la etapa de fallo.

SANEAMIENTO DEL PROCESO

De conformidad con el artículo 180 numeral 5° del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, en adelante CPACA, se procede a evacuar la etapa de saneamiento del proceso.

Como ninguna de las partes advierte la existencia de irregularidades, ni tampoco las observa el Despacho, queda agotada esta etapa de saneamiento.

FALLO

PROBLEMA JURÍDICO

Se contrae a determinar si de los contratos suscritos entre la señora JENNY MARCELA RODRIGUEZ OVALLE y la SUBRED INTEGRADA DE SERVICIOS DE SALUD SUR se pueden establecer los elementos necesarios para declarar una relación laboral y el consecuente derecho al pago de las prestaciones sociales.

CONSIDERACIONES

En desarrollo de lo previsto en los artículos 25 y 53 de nuestra Carta Política¹, se aplica el **principio de la primacía de la realidad** para garantizar derechos de los

¹ El artículo 25 constitucional, establece que el trabajo es un derecho fundamental que goza "...en todas sus modalidades, de la especial protección del Estado.". De ahí que se decida proteger a las personas que bajo el ropaje de un contrato de prestación de servicios cumplan

trabajadores en eventos donde se han celebrado contratos de prestación de servicios para esconder una relación laboral. En tal sentido, es importante diferenciar los elementos y características del contrato de prestación de servicios y los elementos de la relación laboral.

1. Los contratos de prestación de servicios con entidades Estatales.

La contratación por prestación de servicios con el Estado ha sido desarrollada por nuestra legislación a través del Decreto Ley 222 de 1983, la Ley 80 de 1993 y la Ley 190 de 1995 (2).

La Ley 80 de 1993, en su artículo 32 numeral tercero, define el Contrato de Prestación de Servicios con Entidades Estatales de la siguiente manera:

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

Contrato de Prestación de Servicios.

<Apartes subrayados **CONDICIONALMENTE EXEQUIBLES**> Son contratos de prestación de servicios los que celebren las entidades estatales para desarrollar actividades relacionadas con la administración o funcionamiento de la entidad. Estos contratos sólo podrán celebrarse con personas naturales cuando dichas actividades no puedan realizarse con personal de planta o requieran conocimientos especializados.

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

Los apartes subrayados fueron declarados condicionalmente exequibles por la Honorable Corte Constitucional en la sentencia C-154/97(3), la cual estableció que el contrato de prestación de servicios se celebra por el estado en casos donde la función de la administración no puede ser suministrada por personas vinculadas con la entidad oficial o cuando se requiere de conocimientos especializados, para lo cual se establecen las siguientes características:

- a) La prestación de servicios versa sobre una obligación de hacer para la ejecución de labores en razón de la experiencia, capacitación y formación profesional de una persona en determinada materia, con la cual se acuerdan las respectivas labores profesionales.
- b) La autonomía e independencia del contratista desde el punto de vista técnico y científico, constituye el elemento esencial de este contrato.
- c) La vigencia del contrato es temporal y, por lo tanto, su duración debe ser por tiempo limitado y el indispensable para ejecutar el objeto contractual convenido.

Por último, no es posible admitir confusión alguna con otras formas contractuales y mucho menos con los elementos configurativos de la relación laboral, razón por la cual no es procedente en aquellos eventos el reconocimiento de los derechos derivados de la subordinación y del contrato de trabajo en general, pues es claro que si se acredita la existencia de las características esenciales de éste quedará desvirtuada la presunción establecida en el precepto acusado y surgirá entonces el derecho al pago de las prestaciones sociales en favor del contratista, en aplicación del principio de la primacía de la realidad sobre las formas en las relaciones de trabajo."

De igual forma la sentencia transcrita estableció que el enunciado "En ningún caso estos contratos generan relación laboral ni prestaciones sociales" contenida en el numeral tercero del artículo 32 de la Ley 80 de 1993, no constituye una "presunción de iure" y puede

funciones y desarrollen actividades en las mismas condiciones que los trabajadores vinculados al sector público o privado, para que reciban todas las garantías de carácter prestacional, independientemente de las formalidades adoptadas por las partes contratantes.

² LEY 190 DE 1995, (Junio 06), Por la cual se dictan normas tendientes a preservar la moralidad en la Administración Pública y se fijan disposiciones con el fin de erradicar la corrupción administrativa." Se refiere a la obligación de las personas que presten servicios al Estado mediante contratos de prestación de servicios de diligenciar el formato de hoja de vida, incluirse en el sistema de información de personal, actualizar sus datos, cumplir con requisitos mínimos, y ser objeto de control social

³ Sentencia C-154/97 Referencia: Expediente D-1430, Norma acusada:, Numeral 3o. -parcial- del artículo 32 de la Ley 80 de 1993 "por la cual se dicta el Estatuto de Contratación Administrativa". Actores: Norberto Ríos Navarro, Tulio Eli Chinchilla Herrera, Alberto León Gómez Zuluaga, Carlos Alberto Ballesteros Barón y Germán Enrique Reyes Forero., Magistrado Ponente:, Dr. HERNANDO HERRERA VERGARA, Santafé de Bogotá D.C., diecinueve (19) de marzo de mil novecientos noventa y siete (1997).

ser desvirtuada si se acredita la existencia de las características esenciales de la relación laboral.

Ahora bien, en relación con la frase “cuando dichas actividades no puedan realizarse con personal de planta”, declarada condicionalmente exequible por la Corte Constitucional en la misma sentencia C-154 de 1997⁴ se precisó que lo que busca la norma es evitar que exista al mismo tiempo personal de planta y contratistas que realicen idénticas labores en igualdad de condiciones pero con tratamientos laborales distintos:

“No es cierto, entonces, como lo indican los accionantes que cada vez que una entidad presente una insuficiencia de personal en su planta, pueda acudir como remedio expedito de la misma al contrato de prestación de servicios a fin de solventar la crisis que se pueda generar; la contratación de personas naturales por prestación de servicios independientes, únicamente, opera cuando para el cumplimiento de los fines estatales la entidad contratante no cuenta con el personal de planta que garantice el conocimiento profesional, técnico o científico que se requiere o los conocimientos especializados que se demanden. Desde luego que si se demuestra la existencia de una relación laboral que implica una actividad personal subordinada y dependiente, el contrato se torna en laboral en razón a la función desarrollada, lo que da lugar a desvirtuar la presunción consagrada en el precepto acusado y, por consiguiente, al derecho al pago de prestaciones sociales a cargo de la entidad contratante, para lo cual el trabajador puede ejercer la acción laboral ante la justicia del trabajo, si se trata de un trabajador oficial o ante la jurisdicción contencioso administrativa, con respecto al empleado público. De otro lado, se plantea que la pretendida discriminación conlleva no sólo una desnaturalización del contrato de prestación de servicios, sino también a la vulneración del derecho al trabajo reconocido en el preámbulo y artículos 1, 2 y 25 de la Constitución y por ende de los principios mínimos laborales consagrados en el artículo 53 de la Carta Política, en especial en lo que a la primacía de la realidad sobre las formas en las relaciones de trabajo, la irrenunciabilidad a los beneficios mínimos establecidos en normas laborales y la estabilidad en el empleo, se refiere.

De manera que, según la interpretación de la frase: “cuando dichas actividades no puedan realizarse con personal de planta”, el máximo órgano de guarda de la Constitución se refiere a la posibilidad de contratar la realización de tareas de carácter temporal, en los casos en los que la entidad no cuenta con el personal de planta con el conocimiento profesional, técnico o científico para la ejecución de esta actividad en particular.

En su análisis la Corte Constitucional, expresamente señaló que es contrario a la Constitución, interpretar este enunciado como una autorización o alternativa para suplir una insuficiencia de personal en su planta y vincular mediante esta modalidad a personas para desarrollar idénticas funciones que sus empleados en condiciones de inferioridad, pues si se demuestra la existencia de una relación laboral que implica una actividad personal subordinada y dependiente, el contrato se torna en laboral en razón a la función desarrollada.

Por su parte el Consejo de Estado también señaló que los contratos de prestación de servicios poseen características que los diferencian de una relación laboral, fundamentado en el artículo 32 de la ley 80 de 1993 y en la ley 1150 de 2007, dispuso:

“Los contratos de prestación de servicios, en el ordenamiento colombiano se encuentran regulados en el artículo 32 de la Ley 80 de 1993,⁵ en concordancia con la Ley 1150 de 2007, y

⁴ Sentencia C-154/97 Referencia: Expediente D-1430, Norma acusada:, Numeral 3o. -parcial- del artículo 32 de la Ley 80 de 1993 "por la cual se dicta el Estatuto de Contratación Administrativa",. Actores: Norberto Ríos Navarro, Tulio Eli Chinchilla Herrera, Alberto León Gómez Zuluaga, Carlos Alberto Ballesteros Barón y Germán Enrique Reyes Forero., Magistrado Ponente:, Dr. HERNANDO HERRERA VERGARA, Santafé de Bogotá D.C., diecinueve (19) de marzo de mil novecientos noventa y siete (1997).

⁵ Art. 32: De los contratos estatales. Son contratos estatales todos los actos jurídicos generadores de obligaciones que celebren las entidades a que se refiere el presente estatuto, previstos en el derecho privado o en disposiciones especiales, o derivados del ejercicio de la autonomía de la voluntad, así como los que, a título enunciativo, se definen a continuación:
(...)

se configura cuando: **i)** Se acuerde la prestación de servicios relacionadas con la administración o funcionamiento de la entidad pública, con personas naturales cuando dichas actividades no puedan realizarse con personal de planta o requieran conocimientos especializados⁶; **ii)** no se pacte subordinación porque el contratista es autónomo en el cumplimiento de la labor contratada; ; **iii)** se acuerde un valor por honorarios prestados. Por la misma naturaleza del contrato, esto tiene vigencia temporal o transitoria y la autonomía e independencia⁷ del contratista desde el punto de vista técnico y científico,⁸ constituyen elementos esenciales del contrato de prestación de servicios.⁹ Y están previstos para desarrollar actividades relacionadas con la administración y funcionamiento de la entidad.

No obstante lo anterior, los denominados contratos de prestación de servicios pueden ser desvirtuados cuando: **1)** Se demuestran los elementos constitutivos de la relación laboral, a saber: **a)** Subordinación¹⁰ o dependencia respecto del empleador; **b)** Prestación personal y; **c)** Remuneración por trabajo cumplido¹¹. **2)** cuando se contrata para desarrollar funciones de carácter permanente de la entidad.¹²

2. Elementos de la relación laboral.

En sentencia de 15 de junio de 2006, el Consejo de Estado¹³, precisó:

“cuando existe contrato de prestación de servicios entre una persona y una entidad pública y se demuestra la existencia de los tres elementos propios de toda relación de trabajo, esto es, subordinación, prestación personal y remuneración, surge el derecho a que sea reconocida una relación de trabajo que, en consecuencia, confiere al trabajador las prerrogativas de orden prestacional”.(...)

3. Contrato de prestación de servicios. Son contratos de prestación de servicios los que celebren las entidades estatales para desarrollar actividades relacionadas con la administración o funcionamiento de la entidad. Estos contratos sólo podrán celebrarse con personas naturales cuando dichas actividades no puedan realizarse con personal de planta o requieran de conocimientos especializados. **En ningún caso estos contratos generan relación laboral ni prestaciones sociales y se celebrarán por el término estrictamente indispensable”.** (Negrillas fuera de texto original).

⁶ Sentencia C-614/09

⁷ La Corte Constitucional en sentencia C-154 del 19 de marzo de 1997, estableció las diferencias entre el contrato de carácter laboral y el de prestación de servicios:

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

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

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

⁸ Significa que el contratista dispone de un amplio margen de discrecionalidad en cuanto concierne a la ejecución del objeto contractual dentro del plazo fijado y a la realización de la labor según las estipulaciones acordadas. Corte Constitucional. Sentencia C-154-97

⁹ La vigencia del contrato de prestación de servicios es, por su naturaleza, temporal y sólo podrá celebrarse por el término estrictamente indispensable para ejecutar el objeto convenido. Y, en caso contrario, como lo ha dicho la Corte “será necesario que la respectiva entidad adopte las medidas y provisiones pertinentes a fin de que se dé cabal cumplimiento a lo previsto en el artículo 122 de la Carta Política, según el cual se requiere que el empleo público quede contemplado en la respectiva planta y previstos sus emolumentos en el presupuesto correspondiente[3]”. C-739-02.

Sentencia C-154-97

¹⁰ “Dentro del elemento subordinación se destaca, como ya lo ha sostenido la jurisprudencia, **el poder de dirección en la actividad laboral y la potestad disciplinaria que el empleador ejerce sobre sus trabajadores para mantener el orden y la disciplina en su empresa.** Esa facultad, como es obvio, se predica solamente respecto de la actividad laboral y gira en torno a los efectos propios de esa relación laboral. Sin embargo, aun en ese ámbito de trabajo la subordinación no puede ni debe ser considerada como un poder absoluto y arbitrario del empleador frente a los trabajadores. En efecto, la subordinación no es sinónimo de terca obediencia o de esclavitud toda vez que el trabajador es una persona capaz de discernir, de razonar, y como tal no está obligado a cumplir ordenes que atenten contra su dignidad, su integridad o que lo induzcan a cometer hechos punibles. El propio legislador precisó que la facultad que se desprende del elemento subordinación para el empleador no puede afectar el honor, la dignidad ni los derechos de los trabajadores y menos puede desconocer lo dispuesto en tratados o convenios internacionales que sobre derechos humanos relativos a la materia obliguen a Colombia”. Sentencia C-934/04

¹¹ El artículo 22 del Código Sustantivo del Trabajo, define el contrato de trabajo, en los siguientes términos: “...Es aquél por el cual una persona natural se obliga a prestar un servicio personal u otra persona natural o jurídica, bajo la continuada dependencia o subordinación de la segunda y mediante una remuneración”.

¹² TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA SECCIÓN SEGUNDA SUBSECCIÓN “B” Bogotá D.C., once (11) de febrero de dos mil dieciséis (2016), Magistrado Ponente: Dr. CÉSAR PALOMINO CORTÉS.

¹³ CONSEJO DE ESTADO, Sección Segunda, Subsección “B”, radicación No. 2603-05, C.P. Dr. Jesús María Lemos Bustamante.

Según la jurisprudencia en cita y la posición unánime del Consejo de Estado es necesario que se acrediten incuestionablemente los tres elementos característicos de una relación de trabajo:

1. Que su actividad en la entidad haya sido **personal** y
2. Que por dicha labor hubiere recibido una **remuneración**
3. Que con el empleador exista **subordinación o dependencia**.

Los dos primeros elementos son comunes tanto para las vinculaciones por contratos de prestación de servicio y las relaciones laborales, de manera que el tercer elemento es el que permite definir, el carácter contractual o laboral de la vinculación.

Por lo tanto para demostrar la existencia de una relación de trabajo debe estar probada fehacientemente la subordinación y dependencia, de tal manera que sin la menor duda, se pueda establecer que se realizaron funciones públicas en las mismas condiciones de los servidores públicos adscritos a la entidad, se impuso al contratista del Estado el cumplimiento del manual de funciones que regula los empleos del organismo, se desarrollaron actividades propias del objeto social, con instrumentos, herramientas y equipos de su propiedad y en sus propias instalaciones; se impartieron directrices, instrucciones y lineamientos que anularon la autonomía con la que debió desarrollarse el objeto contractual, existió continuidad en la prestación del servicio a través de contratos u órdenes de prestación de servicios, se sometió al contratista a un horario de trabajo para lo cual debía solicitar permisos para ausentarse¹⁴

2.1 Subordinación o dependencia

La Subordinación o dependencia según el artículo 23 del Código Sustantivo del Trabajo faculta al empleador para exigirle al trabajador el cumplimiento de órdenes, en cualquier momento, en cuanto a modo, tiempo y cantidad de trabajo, e imponerle reglamentos internos, sin que afecte el honor, la dignidad y los derechos del trabajador.

En este punto el Consejo de Estado diferencia entre el concepto de coordinación propio de los contratos de prestación de servicios y el concepto de subordinación pues el cumplimiento de órdenes o sujeción a reglamentos no implica "per se" la existencia de la relación laboral:

"De otra parte, en cuanto a la dirección y coordinación de los contratos de prestación de servicio como modalidad contractual estatal, el artículo 14 de la Ley 80 de 1993, establece que la dirección general y la obligación de ejercer control y vigilancia de la ejecución del contrato recaerán en las entidades estatales.

*Atendiendo lo dispuesto en la norma precitada, esta Sección ha sostenido que entre 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"*¹⁵

Por último se anota que en el desarrollo jurisprudencial sobre la aplicación del principio de primacía de la realidad, se le ha indicado al Juez la obligación de

¹⁴ TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA, SECCION SEGUNDA, SUBSECCION "D", 14 DE FEBRERO DE 2019. Magistrado Ponente: LUIS ALBERTO ÁLVAREZ PARRA, referencia No. 2014-00554.

¹⁵ CONSEJO DE ESTADO SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO SECCIÓN SEGUNDA SUBSECCION "B" Consejera Ponente: Doctora SANDRA LISSET IBARRA VELEZ.- Bogotá D.C., treinta y uno (31) de mayo de dos mil dieciséis (2016)

“desentrañar la relación laboral” para identificar su naturaleza¹⁶. En esta tarea se deben analizar aspectos como:

- **La permanencia de las funciones.** Es decir que la labor sea inherente a la entidad y perdure en el tiempo de manera estable. Se precisa que la permanencia se analiza frente a las funciones, no a la duración de la vinculación de la persona. Se ha dado el caso que algunas entidades contratan la prestación de una labor permanente e inherente y suscribe contratos de prestación de servicios por lapsos muy cortos para evadir este requisito. Y sin embargo, continúa sufriendo esta función con nuevas o sucesivas contrataciones.
- **Parámetro de comparación con los demás empleados de planta.** Otro aspecto que indica el encubrimiento de una relación laboral es la equivalencia o similitud entre las actividades desarrolladas por el contratista y aquellas descritas en los manuales de funciones de los cargos de planta, se encuentren o no ocupados.
- **Desempeño de deberes de servidores públicos.** En la relación laboral administrativa el empleado público no está sometido exactamente a la “subordinación” frente a un superior o jefe inmediato como ocurre en la relación laboral privada. Aquí está obligado a obedecer y cumplir la Constitución, las leyes y los reglamentos administrativos correspondientes, para proferir sus decisiones o actos; de manera que cuando el contratista profiere decisiones, actos o desarrolla funciones que consagran los deberes, obligaciones, prohibiciones previstas para los servidores públicos, este tipo de decisiones es otro indicativo del encubrimiento de una relación laboral.

3 Presupuestos fácticos y probatorios, pretensiones y contestación de la demanda

La señora JENNY MARCELA RODRIGUEZ OVALLE estuvo vinculada con la SUBRED INTEGRADA DE SERVICIOS DE SALUD SUR, a través de los siguientes contratos de prestación de servicios (Folio 12 y 129)

CONTRATO DE SERVICIOS	DESDE	HASTA	VALOR CONTRATO MES
No. 3493 de 2013	01 de noviembre de 2013	30 de noviembre de 2013	\$1.061.457
No. 3872 de 2013	02 de diciembre de 2013	01 de enero de 2014	\$1.096.839
No. 358 de 2014	02 de enero de 2014	31 de enero de 2014	\$1.026.075
No. 741 de 2014	01 de febrero de 2014	30 de abril de 2014	\$3.184.371
No. 1225 de 2014	01 de mayo de 2014	31 de julio de 2014	\$3.184.371
No. 1649 de 2014	01 de agosto de 2014	30 de septiembre de 2014	\$2.122.914
No. 2016 de 2014	02 de octubre de 2014	16 de octubre de 2014	\$566.110
No. 237 de 2015	05 de enero de 2015	31 de marzo de 2015	\$3.042.843
No. 630 de 2015	01 de abril de 2015	30 de septiembre de 2015	\$6.750.000
No.1081 de 2015	01 de octubre de 2015	03 de enero de 2016	\$3.487.500
No. A-0196 de 2016	04 de enero de 2016	30 de julio de 2016	\$7.762.500

¹⁶ CONSEJO DE ESTADO, Sección Segunda, Subsección “B”, sentencia de fecha 29 de septiembre de 2005, radicación Nro. 68001-23-15-000-1998-01445-01, referencia Nro. 02990-05, actor: Mónica María Herrera Vega, demandado: Municipio de Floridablanca, C.P.; Dr. Tarsicio Cáceres Toro.

Con la documental allegada al proceso además se probó que la demandante realizó aportes al sistema de seguridad social (folios 25 a 28); se allegaron certificados de retención en la fuente (folio 30-31 y 164 a 166); informes del banco Davivienda (folios 32-33) y el carnet de la accionante que la acreditaba como contratista de la entidad (folio 35).

Así mismo se escucharon los testimonios de SERGIO ESTIBEN TRIANA ESCOBAR, JAIME ALBERTO CUBIDES y MILENA LEAL ARROYO y la declaración de parte de la demandante señora JENNY MARCELA RODRIGUEZ OVALLE.

Con lo anterior la demandante pretende que durante el tiempo de su vinculación con la demandada se declare la existencia de la relación laboral y en consecuencia se le paguen las acreencias laborales a que tiene derecho junto con los daños morales que se le han causado (folios 45-46).

Por su parte la entidad demandada en la contestación manifestó que entre las partes del presente asunto no ha existido relación laboral pues la demandante actuó con plena autonomía y no estaba sometida a los elementos jurídicos de la subordinación, horario y salario. De igual forma manifiesta que no se puede confundir un contrato de trabajo con un contrato de prestación de servicios personales regido por las normas de derecho privado, luego no hay lugar al reconocimiento de las prestaciones sociales reclamadas.

Pues bien, el Despacho realizará el estudio del material probatorio allegado por las partes con el fin de determinar si mediante contratos de prestación de servicios se efectuó acuerdo para la realización de funciones propias de la SUBRED INTEGRADA DE SERVICIOS DE SALUD SUR, si coexistían cargos de carrera que desempeñaran las mismas funciones de la actora y si existió subordinación que permita establecer la existencia de una relación laboral

4. Naturaleza de la entidad y objeto del contrato entre las partes

4.1 Objeto misional de la entidad demandada

El Hospital Meissen E.S.E que hace parte de la SUBRED INTEGRADA DE SERVICIOS SUR, tiene como misión "brindar servicios integrales de salud de mediana y alta complejidad desde una perspectiva holística, integrando la docencia, la investigación, la asesoría y construcción de política pública en el área de salud para impactar en la calidad de vida del usuario, su familia y la comunidad de la red territorial sur y Distrito Capital"¹⁷

4.2 El objeto y obligaciones del contrato de prestación de servicios suscrito con la demandante.

El contrato de prestación de servicios No. 3493 de 2013 (folios 13-14) celebrado entre la demandante y el HOSPITAL MEISSEN II NIVEL E.SE, dispuso:

1. El Hospital requiere el apoyo del recurso humano para el desarrollo de actividades administrativas teniendo en cuenta que en la planta de personal no existe el personal suficiente para atender las actividades descritas en la cláusula segunda del presente contrato.
2. Que acorde con la anterior necesidad existe solicitud escrita de la dependencia que requiere el servicio a contratar.
3. Que revisada la documentación aportada por el contratista se verifica que cumple con las condiciones de aptitud e idoneidad para desarrollar las actividades a ejecutar.

¹⁷ <http://upssmeissen.subredsur.gov.co/intranet/index.php/institucional/estructura-organica/mision>

El anterior fundamento dio lugar a contratar a la señora JENNY MARCELA RODRIGUEZ OVALLE con el fin de que desempeñara las actividades propias del cargo de auxiliar de correspondencia:

“SEGUNDA-ACTIVIDADES: EL CONTRATISTA obliga a cumplir con las siguientes actividades: 1. Manejo de archivo de la copia interna de procedimiento de gestión de correspondencia, reparto de periódicos 2. Correo correspondencia a correos postales mediante los mensajeros 3. Seguimiento autorizaciones fotocopiado. 4. Correspondencia a la mano y encasillado para ESE 5. Recorrido de valijas 6. Entrega de correspondencia externa

De acuerdo a lo anterior se observa que la contratación se hizo para desarrollar actividades relacionadas con la administración de la entidad y no para el cumplimiento de funciones misionales, situación que legitima la celebración del contrato de prestación de servicios, conforme al artículo 32 de la Ley 80 de 1993.

5. Cargos de planta de auxiliar de correspondencia en la entidad demandada

La entidad da respuesta a la solicitud mediante la cual se le requería copia del manual de funciones de personal vigente para los años 2013 a 2016 para el cargo de auxiliar de correspondencia, señalando que ese empleo no existe (folios 141-142):

“Una vez revisadas las bases de datos y los manuales de funciones de competencias laborales resolución 012 de 20 de enero de 2012 y resolución 169 de 03 de julio de 2015 que reposan en la institución, del antes Hospital Meissen, se evidencia que el empleo auxiliar de correspondencia, no existe.

En razón a la no existencia del empleo auxiliar de correspondencia, no es procedente atender el listado de empleados que ejercieron en éste.”

Así mismo señaló que no encontró registro de transferencia de programación de actividades y/o agendas de trabajo a nombre de la accionante entre las vigencias 2013 a 2016.

Quiere decir lo anterior que no existían cargos de planta dentro de la entidad que desarrollaran las mismas funciones que la accionante como auxiliar de correspondencia, lo que sin lugar a dudas legitima la contratación de servicios para estas tareas.

6. Subordinación

Tal como quedó descrito en la parte considerativa, dentro del elemento subordinación o dependencia se destaca, **el poder de dirección y la potestad disciplinaria**. Según el artículo 23 del Código Sustantivo del Trabajo el empleador puede exigir al trabajador el cumplimiento de órdenes, en cualquier momento, en cuanto a modo, tiempo y cantidad de trabajo, e imponerle reglamentos internos.

Por su parte el artículo 14 de la Ley 80 de 1993, establece que la **dirección general y la obligación de ejercer control y vigilancia** de la ejecución del contrato recaerán en las entidades estatales. De acuerdo a la jurisprudencia en estos contratos el trabajador 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.

Significa lo anterior que en ambas figuras, dependiendo de las necesidades del servicio, se deben cumplir horarios, y atender lineamientos sobre la forma en que tiene que ejecutarse el trabajo.

Bajo este entendido, resulta relevante establecer si en la relación que se cuestiona operó vigilancia o facultad disciplinaria y si los requerimientos hechos de cumplimiento de horario, directrices, carnetización, capacitaciones eran necesarias para lograr satisfacer las necesidades del servicio contratado.

El Despacho recepcionó los testimonios de SERGIO ESTIBEN TRIANA ESCOBAR, JAIME ALBERTO CUBIDES y MILENA LEAL ARROYO y la declaración de parte de la actora.

A continuación se transcriben los testimonios frente a las actividades realizadas por la demandante, el horario de trabajo, las instrucciones recibidas, las capacitaciones y el carnet que portaba la demandante.

6.1 Actividades realizadas de la demandante

Los testigos dan cuenta que las actividades realizadas por la demandante eran las mismas establecidas en los contratos suscritos con la entidad demandada:

- **SERGIO TRIANA:** *“ella se encargaba de radicar, estaba encargada de todo el archivo de la correspondencia, los oficios de las demandas que se realizaban al hospital y ella era la encargada también de enrutar toda la correspondencia a las áreas del Hospital tanto administrativa como asistencial”.*
- **JAIME ALBERTO CUBIDES:** *“ella era la que recibía la correspondencia, la que enrutaba, me daba las rutas para repartir la correspondencia”*
“las labores eran constantes, tenía la recepción de documentos, la distribución de documentos interno, a las diferentes áreas del Hospital y también tenía en mi caso el enrutamiento para la distribución de la correspondencia externa del hospital”
“doy fe de la recepción de documentos, del alistamiento para enrutar y distribuir los documentos, doy fe de la entrega de la señora JENNY a documentos internos en el Hospital, como la parte administrativa, como al área del Hospital, eso puedo dar fe porque yo la veía que salía a llevar a esos documentos y de igual forma también a radicarlos en el computador”
- **MILENA LEAL ARROYO:** *“Ella (la accionante) clasificaba todo lo que era correspondencia del área del Hospital por vías correos a diferentes áreas, partes administrativas y asistenciales como tal”*
“ella entraba a las 7:30 a.m, prendía el sistema del computador, empezaba a separar la correspondencia que traían los muchachos de correspondencia en la moto para poderlas como ubicar en diferentes áreas para poderlas entregar a los doctores, como parte administrativa, como parte asistencial y enrutar a los muchachos que tenían que entregar en diferentes otros lados en correspondencia”
- **JENNY MARCELA RODRIGUEZ OVALLE:** *“Primero yo llegaba a las 7:30 porque era el horario de la apertura de la oficina de correspondencia, se abría y se empezaba a atender a las personas que llegaran a llevar correspondencia, a radicarla, a escanearla, a enrutarlas para las diferentes áreas del Hospital y de las áreas administrativa y las áreas externas, de ahí se cumplía la hora del almuerzo, que nos daban una hora de almuerzo y se seguían las labores hasta la hora de salida que era las 5:00 p.m”*
“también estaba encargada de manejar archivo porque en la oficina nos tocaba guardarlo todo en acetos y direccionarlo a archivo”
“En la oficina de nosotros se escaneaba y se sacaban fotocopias dependiendo lo que uno necesitara, pero en la oficina de nosotros era donde se manejaba ese sistema también”

6.2 Horario de trabajo

El horario de trabajo era de lunes a viernes de 7:30 de la mañana a 5 de la tarde, el cual era vigilado por el vigilante de turno. Tenía disponibilidad fines de semana para cuando requerían de la realización de su labor:

- **SERGIO ESTIBEN TRIANA ESCOBAR:** *“Manejaban un turno que era de 7:30 a 5 de la tarde de lunes a viernes, también tenían que tener disponibilidad, siempre y cuando las requerían para un apoyo los fines de semana, el turno por lo general de lunes a viernes era de 7:30 a 5”*
“Ahi (en la cartelera) indicaban los horarios que ellos iban a tener mensual y pues como le indicaban la disponibilidad que ellos tenían que tener para el fin de semana entonces ahí también se programaba el día o el sábado o domingo que le tocaba ahí correspondiente a cada persona, las funciones que cada uno tenía que desempeñar, durante el mes o la semana”
“En el momento de ingresar al área la hora de llegada la tomaba el celador que se encontraba en la entrada como tal de la oficina, él manejaba un libro donde anotaba el nombre de uno y la hora de llegada que uno tenía para ingresar, adicionalmente pues ya el jefe también tomaba allá adentro en la oficina la hora de llegada de uno”
- **JAIME ALBERTO CUBIDES:** *“la accionante tenía horario de 7:30 de la mañana a 5:30 de la tarde” “era el mismo” “de lunes a viernes”*
“el horario no lo podía modificar ya estaba estipulado” “ya estaba estipulado como tal por la supervisora y la persona que la tenía contratada”
- **MILENA LEAL ARROYO:** *“Era de 7:30 a 5 de la tarde de lunes a viernes”*
“El celador con la minuta el apuntaba la hora de entrada y la hora de salida y a partir de eso igual el jefe estaba al pendiente de esa minuta”
- **JENNY MARCELA RODRIGUEZ OVALLE:** *“habían unos vigilantes que tenían minutas, ahí se tomaban los nombres a la hora que uno llegara y a la hora que uno salía”*
“habían oportunidades en que yo tenía que ir a trabajar fines de semana”

6.3 Instrucciones recibidas

Según los testimonios las personas que trabajaban en la oficina de la accionante eran contratistas, dentro de las cuales estaba el jefe quien impartía directrices:

- **SERGIO ESTIBEN TRIANA ESCOBAR:** *“ella tenía como tal dos jefes, uno era como el jefe encargado de toda el área administrativa, de todas las áreas administrativas y el otro jefe era ya el jefe directo que era el encargado de realizarle pues los turnos y era el encargado de realizar como tal las firmas de los pagos y todo lo que le realizaban mensualmente en el área y a ella”*
“las funciones que le indicaba la información era que ella tenía que encargarse de cierto día enrutar, ella le indicaba si tocaba radicar o llevar una cierta correspondencia urgente a otra oficina, él era el encargado de darle como tal la orden a ella. Era adicionalmente el que firmaba todo, las autorizaciones”
- **JAIME ALBERTO CUBIDES:** PREGUNTA *¿Quién le daba órdenes a la demandante?* CONTESTA *“en su momento era el señor NICOLÁS SALAMANCA que era el coordinador del área de correspondencia en ese momento”*
¿Cuántas personas trabajaban en la oficina de correspondencia?: “4 personas” “Se encontraba el señor NICOLAS SALAMANCA que era el coordinador del área de correspondencia, estaba JENNY que era la persona que radicaba y habían dos personas más que eran como patinadores de correspondencia interna”
- **MILENA LEAL ARROYO:** *“Las órdenes que nos daba el jefe era clasificar la documentación y diferenciarla, unas las entregaba en el área administrativa y las otras las entregaba a la parte administrativa, o se asistencial, administrativa, se dividían en dos” “El jefe a nosotros era el que nos clasificaba cómo trabajar, nos daba como una tarea de lo que nos tocaba hacer en el día a día”*
- **JENNY MARCELA RODRIGUEZ OVALLE:** PREGUNTA *¿Quién era el supervisor de su contrato?* CONTESTA : *“Mi jefe directo NICOLAS MORA y BETCY MABEL PINZÓN que era la subdirectora administrativa”*
¿El jefe directo era contratista o empleado de planta?: “Él era contratista” “porque al nosotros recibir la correspondencia radicábamos todas los contratos de todos y pasábamos el reporte cuando había que renovar el contrato y obviamente yo sabía que él era contratista”

6.4 Capacitaciones.

Los trabajadores debían asistir a las capacitaciones obligatoriamente:

- **SERGIO ESTIBEN TRIANA ESCOBAR:** *“se realizaban dos o tres capacitaciones, relativamente siempre, que eran obligatorias para todas las áreas donde tenía que asistir una o dos personas ya que si no se asistía uno tenía un memorando, un llamado de atención por parte de los jefes”*
- **MILENA LEAL ARROYO** *“el que no fuera a las capacitaciones que mandaba el jefe nos sancionaban o mandaban un memorando”*

6.5 CARNET

Todos los testimonios coinciden en que la accionante portaba un carnet otorgado por la entidad

7. Decisión

De acuerdo a los testimonios recepcionados y a la declaración de parte se probó que las actividades realizadas por la demandante eran las mismas establecidas en los contratos suscritos con la entidad demandada; que cumplía un horario de trabajo de lunes a viernes, incluso fines de semana, el cual era supervisado por el vigilante de turno; que las personas que trabajaban en la oficina, dentro de la cual se encontraba la persona encargada de dar directrices a la accionante, eran contratistas; que debía asistir obligatoriamente a capacitaciones y portar el carnet otorgado por la entidad demandada.

Para el Despacho la forma en que se desarrolló el contrato no desvirtúa su naturaleza teniendo en cuenta que se hacía necesario para el desarrollo de las actividades encomendadas que la demandante cumpliera un horario de oficina pues en dicho horario era indispensable entregar y recibir la correspondencia y por las mismas razones era ineludible que se vigilara su cumplimiento, debían existir directrices de realización de las funciones encomendadas las cuales estaban sujetas a la necesidad de organización del trabajo diario, debía portar el carnet de identificación para poder movilizarse dentro de la entidad y la asistencia a las capacitaciones eran necesarias para que se cumpliera de buena forma con el servicio para el cual se le había contratado.

Finalmente debe resaltarse que no se probó que la actora cumpliera funciones encargadas a otros empleados de la entidad, que ejerciera funciones públicas, que se le impusiera el cumplimiento del manual de funciones que regula los empleos del organismo, por el contrario, es claro que la entidad no contaba en su planta con personal encargado de realizar las labores de auxiliar de correspondencia, y que dichas funciones son ajenas al objeto misional de la entidad, situación que justifica la contratación de estos servicios.

En este orden de ideas la señora JENNY MARCELA RODRIGUEZ realizó las actividades necesarias para el desarrollo eficiente de la actividad contractual suscrita y la entidad cumplió con su obligación de vigilar el cumplimiento efectivo de la labor contratada.

Las consideraciones realizadas permiten establecer que no existió relación laboral entre la demandante y el HOSPITAL MEISSEN- SUBRED INTEGRADA DE SERVICIOS DE SALUD SUR, razón por la cual serán denegadas las pretensiones.

CONDENA EN COSTAS.

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 188 del CPACA, y con la interpretación que del mismo ha hecho el Consejo de Estado¹⁸, se resolverá sobre la

¹⁸ Consejero ponente: JAIME ORLANDO SANTOFIMIO GAMBOA. 24 de octubre 2016. Radicación número: 11001-03-26-000-2013-00006-00(45987)A

condena en costas bajo un criterio objetivo valorativo en el que se conjuga la idoneidad, necesidad y proporcionalidad de la actuación procesal adelantada.

En el presente caso se condena a la parte actora a pagar por concepto de costas la suma del 20% del S.M.ML.V (\$165.623,2), habida cuenta que la entidad tuvo que nombrar apoderado para que representara sus intereses lo que por obligación le generó gastos.

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 8º del Acuerdo 2552 de 2004 "Por el cual se regulan los gastos del proceso y la expedición de copias en la jurisdicción contencioso administrativa", una vez debitadas las notificaciones, oficios y demás expensas causadas en el presente asunto, el Despacho dispone destinar el remanente de lo consignado a favor del Consejo Superior de la judicatura, toda vez que cubrió los elementos necesarios para el funcionamiento del proceso.

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO DOCE ADMINISTRATIVO DE ORALIDAD DEL CIRCUITO JUDICIAL DE BOGOTÁ, SECCIÓN SEGUNDA**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley.

RESUELVE

PRIMERO. NEGAR las pretensiones de la demanda por las razones expuestas en la parte motiva del fallo.

SEGUNDO. CONDENAR a la parte demandante a pagar por concepto de costas la suma del 20% del S.M.ML.V (\$165.623,2).

TERCERO. DESTINAR los remanentes de lo consignado para gastos del proceso al Consejo Superior de la Judicatura.

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

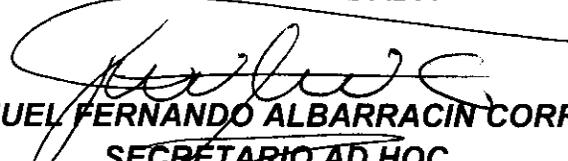
LA ANTERIOR PROVIDENCIA QUEDA NOTIFICADA EN ESTRADOS.

La apoderada de la parte accionante manifestó que interpone recurso de apelación el cual será sustentado dentro del término de ley.


YOLANDA VELASCO GUTIERREZ
JUEZ

EDITH CAROLINA CRUZ RICO
PARTE DEMANDANTE

NO ASISTE
PARTE DEMANDADA


MANUEL FERNANDO ALBARRACÍN CORREA
SECRETARIO AD HOC