



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

PROCESO : **NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO**
RADICADO : **11001-3335-012-2018-000424-00**
DEMANDANTE: **ELIANA ANDREA CAMPOS SEGURA**
DEMANDADO: **SUBRED INTEGRADA DE SERVICIO DE SALUD SUR
OCCIDENTE E.S.E – HOSPITAL DE KENNEDY**

**AUDIENCIA ALEGACIONES Y JUZGAMIENTO
ART. 182 LEY 1437 DE 2011
ACTA N° 317 - 2020**

En Bogotá D.C. a los veintiséis (26) días del mes de octubre de dos mil veinte (2020) siendo las diez treinta de la mañana (10:30 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 Secretaría ad hoc, se constituyó en audiencia pública en la sala virtual en la aplicación Microsoft Teams y la declaró abierta, con la asistencia de los siguientes:

INTERVINIENTES

La parte demandante: **JORGE IVAN GONZALEZ LIZARAZO**, apoderado de la parte demandante, sustituye poder a la abogada **NESLLY MINETH FERNANDEZ REYES** identificada con la cédula de ciudadanía No. 1090474533 y T.P. 281.042 del C.S. de la J.

La parte demandada: no asistió.

Se deja constancia que previamente se verificaron los antecedentes disciplinarios de los apoderados

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. 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 concede el uso de la palabra a los apoderados con el fin de que se pronuncien si observan alguna irregularidad que pueda ser saneada en este momento.

Como los apoderados no expresan ninguna irregularidad que sanear y el Despacho tampoco evidencia causal que invalide lo actuado, se da por agotada esta etapa.

DECISIÓN NOTIFICADA EN ESTADOS

1. 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 no advierten irregularidad alguna razón por la cual se da por agotada esta etapa.

DECISIÓN NOTIFICADA EN ESTRADOS

2. FALLO

ASUNTO PREVIO

*La entidad accionada propuso la excepción de **“INEPTITUD DE LA DEMANDA”**. Sostiene que al no haberse agotado los recursos y la conciliación prejudicial es inviable el trámite de la acción frente a las pretensiones distintas a la de los aportes para pensión.*

El Despacho decidió postergar la decisión de dicha excepción, por cuanto la acción debía adelantarse frente a las prestaciones sociales de carácter indefinido, como son los aportes pensionales, y sobre los cuales la entidad no ofrece reparo.

El cuestionamiento que genera la excepción propuesta consiste en determinar si ¿en los procesos en los que se persigue la declaración de una relación laboral, la pretensión de salarios y prestaciones sociales hace referencia a derechos ciertos e indiscutibles?

El tema ha sido abordado por el Consejo de Estado. En providencia del 26/07/2018¹ señaló que cuando se pretenden prestaciones que no han sido devengadas debe agotarse el requisito de conciliación prejudicial, porque el derecho que se reclama es incierto y discutible. Frente al contrato realidad, sostiene que por tratarse de prestaciones conexas con aquellas de carácter indefinido (aportes para pensión) no se debe exigir la conciliación prejudicial.

“Tampoco resulta exigible el agotamiento de la conciliación extrajudicial como requisito previo para demandar a través del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, dado que al estar involucrados en este tipo de controversias (contrato realidad) derechos laborales irrenunciables (cotizaciones que repercuten en el derecho a obtener una pensión), que a su vez comportan el carácter de ciertos e indiscutibles, no son conciliables.”²

¹ Exp 25000-23-42-000-2013-04946-01 (2461-18) AUTO 26/07/2018 SECCION SEGUNDA SANDRA LISSET IBARRA VÉLEZ

² E-SUJ2 5 de 25 de agosto de 2016

Establecida la anterior regla, en sentencia de unificación, rechazar pretensiones por falta del requisito de conciliación prejudicial atentaría contra el principio de seguridad jurídica. No obstante, el Despacho expondrá las razones por las cuales no comparte el argumento según el cual, por ser conexas, las pretensiones puedan ser exceptuadas del requisito de procedibilidad cuando una de ellas esté exenta de tal exigencia. Las razones son las siguientes:

Sobre un mismo objeto litigioso puede darse la acumulación objetiva de pretensiones: reconocimiento de salarios y prestaciones sociales, la pretensión de reconocimiento de aportes pensionales, e incluso pretensión de sanciones e indemnizaciones moratorias. Es preciso aclarar que el objeto del litigio es la determinación de la relación jurídica o de derecho material que existió entre las partes y que las pretensiones obedecen a distinto fundamento o causa, razón de hecho o de derecho.

De acuerdo con lo dispuesto en el artículo 165 del CPACA, cada pretensión debe ser examinada y calificada. El juez puede admitir unas y rechazar otras por razones de caducidad, procedimiento, competencia. Incluso el artículo 173 de la misma obra establece claramente que frente a cada pretensión deben cumplirse los requisitos de procedibilidad.

Ciertamente, las pretensiones de reconocimientos salariales y las de aportes pensionales presentan elementos comunes o afines, y por eso son conexas. Sin embargo, esta característica no hace que la prosperidad de una dependa de la prosperidad de la otra y por lo tanto no justifica la regla de exoneración que se analizó.

No obstante, como ya se indicó, el Despacho acata la regla jurisprudencial que quedó señalada en la sentencia de unificación y por lo tanto declara no probada la excepción propuesta.

PROBLEMA JURÍDICO

*Corresponde determinar si de los contratos suscritos entre **ELIANA ANDREA CAMPOS SEGURA** y **SUBRED INTEGRADA DE SERVICIO DE SALUD SUR OCCIDENTE E.S.E**, y de las pruebas recaudadas en el proceso se pueden establecer los elementos necesarios para declarar la existencia de una relación laboral.*

3.2. 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 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 de éstas o requieran conocimientos especializados. La jurisprudencia del Consejo de Estado³ 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 autónomo e independiente bajo los términos del contrato y de la ley contractual⁴, y estos no pueden versar sobre el ejercicio de funciones permanentes⁵”.

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.

Los dos primeros, son comunes tanto a los contratos de prestación de servicio como a las relaciones laborales, de manera que es el tercer elemento el que permite definir el carácter contractual o laboral de la vinculación y, de encontrarse acreditado, desnaturalizar el contrato de prestación de servicios.

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”⁶ (Negrilla fuera de texto).

Comoquiera que el cumplimiento de un horario, instrucciones y la obligación de realizar informes sobre los resultados de una labor, puede aplicarse a un contrato de prestación de servicios en virtud del principio de coordinación, se deberá acudir a otros criterios diferenciadores a fin de desentrañar la existencia de una verdadera relación laboral, para lo cual la Sección Segunda de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado, en sentencia de unificación precisó:

“(i) la subordinación o dependencia es la situación en la que se exige del servidor público el cumplimiento de órdenes en cualquier momento, en cuanto al modo, tiempo o cantidad de trabajo, y se le imponen reglamentos, la cual debe mantenerse durante el vínculo; (ii) le corresponde a la parte actora demostrar la permanencia, es decir, que la labor sea inherente a la entidad, y la equidad o similitud, que es el parámetro de comparación con los demás empleados de planta, requisitos necesarios establecidos por la jurisprudencia, para desentrañar de la apariencia del contrato de prestación de servicios una verdadera relación laboral y puedan reconocerse derechos económicos laborales a quien fue vinculado

³ 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).

⁴ 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)

⁵ Cita de cita: Ver sentencia C-614 de 2009.

⁶ Consejo de Estado, Sección Segunda Subsección “B” Consejera Ponente: Sandra Lisset Ibarra Vélez, Bogotá D.C., 31 de mayo de 2016.

bajo la modalidad de contrato de prestación de servicios que ocultó una verdadera relación laboral⁷
(subrayado y negrilla fuera de texto).

En este sentido, la Corte Constitucional sentó los siguientes criterios para determinar la existencia de una función de carácter permanente, que permita diferenciar el contrato estatal de la relación laboral, en los siguientes términos:

“Esta Corte ha sostenido que la administración no puede suscribir contratos de prestación de servicios para desempeñar funciones de carácter permanente de la administración, pues para ese efecto debe crear los cargos requeridos en la respectiva planta de personal. Acerca del esclarecimiento de qué constituye una función permanente, la jurisprudencia constitucional ha precisado los criterios para determinarla, los cuales se refieren (i) al criterio funcional, que hace alusión a “la ejecución de funciones que se refieren al ejercicio ordinario de las labores constitucionales y legalmente asignadas a la entidad pública (artículo 121 de la Constitución)”; (ii) al criterio de igualdad, esto es, cuando “las labores desarrolladas son las mismas que las de los servidores públicos vinculados en planta de personal de la entidad y, además se cumplen los tres elementos de la relación laboral”; (iii) al criterio temporal o de habitualidad, si “las funciones contratadas se asemejan a la constancia o cotidianidad, que conlleva el cumplimiento de un horario de trabajo o la realización frecuente de la labor, surge una relación laboral y no contractual”; (iv) al criterio de excepcionalidad, [los contratos por prestación de servicios procederán sólo] si “la tarea acordada corresponde a “actividades nuevas” y éstas no pueden ser desarrolladas con el personal de planta o se requieren conocimientos especializados o de actividades que, de manera transitoria, resulte necesario redistribuir por excesivo recargo laboral para el personal de planta”; y (v) al criterio de continuidad, si “la vinculación se realizó mediante contratos sucesivos de prestación de servicios pero para desempeñar funciones del giro ordinario de la administración, en otras palabras, para desempeñar funciones de carácter permanente, la verdadera relación existente es de tipo laboral”⁸ (Resaltado y negrilla fuera de texto).

3.3. Del caso concreto

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

Prueba Documental

1. La señora **ELIANA ANDREA CAMPOS SEGURA** laboró en la **SUBRED INTEGRADA DE SERVICIO DE SALUD SUR OCCIDENTE E.S.E - HOSPITAL KENNEDY**, en diferentes áreas y cargos mediante los siguientes contratos de prestación de servicios (folios 49 y 50; folios 85 y 86:)

CONTRATO	FECHA DE INICIO	FECHA FINAL
3837 de 2012	1/07/2012	31/07/2012
3964 de 2012	1/08/2012	31/08/2012
4628 de 2012	1/09/2012	31/10/2012
5006 de 2012	1/11/2012	31/12/2012
004 de 2013	1/01/2013	30/04/2013
1749 de 2013	1/05/2013	31/07/2013
3463 de 2013	1/08/2013	31/10/2013
4764 de 2013	1/11/2013	31/12/2013
864 de 2014	1/01/2014	30/04/2014
2562 de 2014	1/05/2014	30/06/2014
2997 de 2014	1/07/2014	31/07/2014
4024 de 2014	1/08/2014	31/08/2014

⁷ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Consejero ponente: Carmelo Perdomo Cuéter, Bogotá, D.C., veinticinco (25) de agosto de dos mil dieciséis (2016), Radicación número: 23001-23-000-2013-00260-01 (0088-2015).

⁸ Corte Constitucional. Sentencia C-171 de 2012. Magistrado Ponente: Luis Ernesto Vargas Silva.

5564 de 2014	1/09/2014	30/09/2014
5611 de 2014	1/10/2014	31/10/2014
6069 de 2014	1/11/2014	31/12/2014
003-2015	1/01/2015	28/02/2015
1390 de 2015	1/03/2015	30-06/2015

2. Según certificación expedida por la entidad, la actora se desempeñó como **AUXILIAR ADMINISTRATIVO EN ACTIVOS FIJOS** desde el 1 de agosto del 2011 al 30 de junio del 2015 mediante contratos de prestación de servicios (fl.16)
3. Los contratos suscritos entre la señora **ELIANA ANDREA CAMPOS SEGURA** con la **SUBRED INTEGRADA DE SERVICIOS DE SALUD SUR OCCIDENTE E.S.E – KENNEDY** se realizaron bajo la siguiente justificación: “*Que esta Empresa Social del Estado es una institución de salud de tercer nivel, que maneja patologías de alta complejidad, y no cuenta con el personal de planta suficiente, motivo por el cual requiere la contratación de personal la modalidad de prestación de servicios, con el fin de garantizar la continuidad y calidad en la prestación de servicios de salud.*” Contratos 3837 de 2012 (folio26), 3964 de 2012 (folio30 vto), 4628 de 2012 (folio 33) 5006 de 2012 (folio34), 004 de 2013 (folio 35), 1749 de 2013 (folio 36), 3463 de 2013 (folio 37), 4764 de 2013 (folio 38), 864 de 2014 (folio 39), 2562 de 2014 (folio 40), 2997 de 2014 (folio 41), 4024 de 2014 (folio 42), 5564 de 2014 (folio 43).
4. Que el objeto de los contratos fue prestar servicios como **AUXILIAR ADMINISTRATIVO** en el área de facturación (contrato 3837, 3964, 4628), **ASISTENTE ADMINISTRATIVO** en el área de facturación (5006) **ASISTENTE ADMINISTRATIVO** en el área de gestión humana (004, 1749) **ASISTENTE ADMINISTRATIVO** en el área de almacén (3963, 4764), **ASISTENTE ADMINISTRATIVO** en el área de patología (864, 2562), **ASISTENTE ADMINISTRATIVO** en el área de activos fijos (2997), **ASISTENTE ADMINISTRATIVO** en la subgerencia administrativa (4024, 5564).
5. Las obligaciones contractuales comunes en todos ellos eran: Colaborar en el levantamiento físico de bienes de carácter devolutivo, confrontando el resultado final contra los registros contable del hospital. Establecer faltantes, sobrantes, o partidas iguales entre el físico y lo registrado en los inventarios. Elaborar las actas de traslado y reintegros de bienes servibles e inservibles de cada una de las áreas del Hospital. Participar en los diferentes módulos de programas de codificación y clasificación de cuentas contables, legalizar las acciones conforme a las normatividades vigentes y apoyar todas las labores asignadas por la subgerencia administrativa (folios 17 y 18 del expediente).
6. La señora **ELIANA ANDREA CAMPOS SEGURA**, presentó derecho de petición ante la **SUBRED INTEGRADA DE SERVICIOS DE SALUD SUR OCCIDENTE E.S.E – KENNEDY**, el día 3 de abril de 2018 solicitando el reconocimiento y pago de las prestaciones sociales y la existencia de una relación laboral (ff. 4 a 6)
7. La jefe de la Oficina Asesora Jurídica de la **SUBRED INTEGRADA DE SERVICIOS DE SALUD SUR OCCIDENTE E.S.E – KENNEDY**, dio respuesta a la petición, negando la existencia de relación laboral y la obligación de pago a la señora Eliana Andrea Campos Segura, mediante oficio No. 618-2018 fechado del 24 de abril de 2018 (folio 12).

Prueba Testimonial

Sandra Milena Wilches Garzón, refiere que conoció a la actora en el Hospital de Kennedy, desde el año 2011 y haber trabajado con ella en el área de radiología en el 2014. Manifiesta que durante el tiempo que no trabajaron en la misma área la veía en facturación, en gestión humana, en patología, almacén y activos fijos, y que las actividades que realizaban en cada área eran diferentes. Del horario precisa que iniciaba desde las 7 de la mañana y hasta que terminaran las actividades del día. Específicamente señaló “había horario de entrada mas no de salida”. Que era de lunes a viernes y a veces el sábado, y que el cumplimiento era controlado directamente por la jefe inmediata. Sostiene que la actora cumplía funciones como asistente de la jefe y debía hacer lo que ella le indicara, y adicionalmente cumplía con todas las actividades como auxiliar administrativo en el almacén.

En cuanto a los permisos, indica que debían ser solicitados mínimo con dos días de anticipación y para que el jefe los autorizara era necesario encontrar algún compañero que cubriera el turno. Señala no constarle si había personal de planta que realizara las mismas funciones que la actora ya que casi todos eran contratistas. Finalmente refiere que para que les efectuaran sus pagos era necesario acreditar que se habían realizado los aportes a la seguridad social.

3.3.1. 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 SUR OCCIDENTE E.S.E – KENNEDY**.*

DE LO PROBADO CON FUNDAMENTO EN LOS CONTRATOS

Al realizar el estudio de los diferentes contratos allegados al expediente, el Despacho arriba a las siguientes conclusiones:

La señora ELIANA ANDREA CAMPOS SEGURA estuvo vinculada con la entidad aquí accionada, prestando sus servicios sin interrupciones superiores a 15 días desde el 1 de agosto del 2011 hasta el 30 de junio del 2015, en el Hospital de Kennedy. Las obligaciones específicas cumplidas durante dicho período fueron siempre las mismas⁹. Situación que permite afirmar que hubo continuidad en los servicios prestados.

Igualmente está acreditado que las funciones que cumplió son propias del cargo de auxiliar administrativo, y que las desempeñó en diferentes áreas.

Al respecto, se tiene que la accionante estaba obligada a realizar las siguientes actividades en el área de activos fijos:

⁹ Las obligaciones específicas solo se relacionan a partir del contrato 6069 de noviembre del 2014, para la dependencia de activos fijos.

- 1-Llevar a cabo el levantamiento físico de bienes de carácter devolutivo, confrontando el resultado final contra los registros contables del hospital. Estableciendo faltantes, sobrantes, o partidas iguales entre el físico y lo registrado en los inventarios.
- 2-Elaborar y legalizar las actas de traslado de los bienes que por necesidades de servicio se requiere su traslado de área.
- 3-Realizar las actas de reintegro a la bodega de los bienes inservibles, de los bienes que por su estado no se requiere en el servicio.
- 4- Participar en el proceso del módulo de implementación de activos fijos en el sistema Dinámica Gerencial.
- 5- Recoger los bienes inservibles de carácter devolutivos, de las diferentes áreas del Hospital teniendo en cuenta los conceptos técnicos debidamente legalizados.
- 6-Codificar y reclasificar los elementos en aplicación a la resolución 4444 de 1996 y demás normas concordantes en el despacho del Contador General de la Nación, al igual que las circulares concordantes emanadas del despacho del Contador General del Distrito Capital.
- 7- Colaborar con la reclasificación de los elementos que previos conceptos técnicos sobre su naturaleza y uso, deben trasladar de devolutivos a consumo mediante acto administrativo.
- 8- Informar al coordinador del área, respecto a sus actos administrativos e informar las fallas o anomalías detectadas en el área de activos fijos en lo posible con las recomendaciones del caso, a fin que se proceda a subsanar dichas situaciones.
- 9-Verificar los consolidados por códigos contables de acuerdo con el plan único de cuentas.
- 10-Apoyar, las labores asignadas al área, como apoyo a la gestión de la subgerencia administrativa.

Al revisar el manual de funciones del cargo Auxiliar Administrativo¹⁰ Código 407 grado 05, que en sentir del Despacho es el de mayor similitud funcional con las obligaciones contractuales de la accionante, encontró que no existe identidad de funciones. Lo anterior por cuanto las funciones del cargo de planta son genéricas, denominadas de carácter esencial:

- 1-Tramitar correspondencia y administrar el archivo de la dependencia de acuerdo con las normas de gestión documental y políticas de la entidad.
- 2-Elaborar Oficios, informes y demás comunicados que sean requeridos para el adecuado funcionamiento de la dependencia de acuerdo con los formatos establecidos por la entidad.
- 3- Diligenciar y Tramitar de acuerdo con los formatos requeridos de acuerdo con las funciones de la dependencia oportunamente, garantizando la adecuada prestación de servicios.
- 4- Realizar las actividades de apoyo de conformidad con los objetivos, planes y programas de la dependencia.
- 5-Dar cumplimiento a las políticas del sistema integrado de gestión de la calidad en el desarrollo de sus actividades diaria de acuerdo con la normatividad vigente sobre la materia.

¹⁰<https://www.subredsuoccidente.gov.co/sites/default/files/institucional/ACUERDO%2017%20MANUAL%20DE%20FUNCIONES%20abril%202017.pdf> (p.364)

6- Llevar registro y control del correo electrónico y de los sistemas de información y bases de datos manejadas en la dependencia de manera completa y oportuna.

7- Brindar atención al usuario sobre los asuntos de su competencia de conformidad con los tramites de la referencia de manera respetuosa y oportuna.

8- Conocer, promover y aplicar el Sistema Integrado de Gestión con sus componentes: Sistema Obligatorio de Garantía de Calidad en Salud, Sistema de Control de Calidad, Sistema de Control Interno, Sistema de Seguridad y Salud en el Trabajo, Sistema de Gestión Ambiental, Sistema de Gestión de la Seguridad de la Información, Sistema de Gestión Documental y archivo, y Sistema de Responsabilidad Social.

9- Desempeñar las demás funciones relacionadas con la naturaleza del cargo, el área de desempeño y las que sean asignadas por el jefe inmediato.

Para el Despacho resulta claro que dentro de las funciones de diligenciamiento de formatos y actividades de apoyo en las diferentes dependencias se subsumen las tareas realizadas por la accionante. Sin embargo, también es evidente que estas actividades no son misionales sino de carácter funcional. Ello si se tiene en cuenta que las actividades misionales se definen como aquellas que se encuentran directamente relacionadas con la producción del bien o servicio, mientras que las actividades funcionales son aquellas que propenden por el desarrollo del funcionamiento del negocio en forma genérica y sin tener una relación con el objeto de este. La SUBRED INTEGRADA DE SERVICIOS DE SALUD SUR OCCIDENTE E.S.E., tiene como misión la atención integral en salud, por lo cual la atención de inventarios es de carácter funcional.

De otra parte, es relevante que, si bien la actora cumplió funciones similares a las del personal de planta, lo hizo en diferentes dependencias lo que permite inferir que su labor era contratada según las necesidades de las áreas. Está probado que la actora se desempeñó en facturación, radiología, almacén, calidad, gestión humana y activos fijos y en cada una de ellas tenía tareas diferentes, según informó la declarante¹¹.

De acuerdo con estas características, no hay lugar a predicar que las funciones desarrolladas por la señora CAMPOS SEGURA fueran de índole permanente en la entidad. Si bien es cierto se necesitan auxiliares administrativos, las tareas que ellos desempeñan son de apoyo a la gestión y por tanto su requerimiento está sujetos a la recarga laboral.

Resta anotar que los contratos de apoyo a la gestión se enmarcan en la definición genérica prevista en el ordinal 3° del artículo 32 de la Ley 80, es decir, es una de las especies de los contratos de prestación de servicios suscritos para ejecutar actividades relacionadas con el funcionamiento. Al respecto el Consejo de Estado ha señalado:

“resultaría imposible admitir o entender cualquier objeto referido al “apoyo a la gestión” que no se enmarque en las exigencias de esa disposición legal enunciada, que por lo demás, sobra advertirlo, constituye un componente básico de la sistemática de la contratación estatal colombiana. Se reitera, entonces, por parte de la Sala que la motivación para la suscripción de este tipo específico de contrato dependerá de la motivación que surja en torno a las necesidades que la Administración Pública

¹¹ No en todos los contratos se indica el área específica donde se debía desempeñar las actividades contratadas, solo se hace alusión a la subgerencia.

encuentra pertinente satisfacer, de conformidad con la planeación efectuada por la Entidad.”

De lo probado con la prueba testimonial

No obstante, lo señalado en el acápite anterior, de acuerdo con el principio de prevalencia de la realidad sobre las formas es posible determinar la existencia de un contrato laboral cuando se demuestran los 3 elementos esenciales de la relación laboral.

En este proceso no se discute el pago mensual que a título de honorarios se hacía a la actora, no se ha puesto en entredicho la prestación personal del servicio. Por lo tanto, el único elemento que debía ser acreditado por la demandante, era la subordinación o dependencia respecto de la entidad contratante.

La subordinación se define como aquella facultad que permite hacerle exigencias al funcionario público sobre el cumplimiento de las ordenes en cuanto al tiempo, modo y lugar de trabajo, así como la imposición de reglamentos. Sin embargo, ha precisado el Consejo de Estado que seguir unos lineamientos mínimos en la ejecución de las actividades contratadas no necesariamente configura la subordinación, pues la autonomía e independencia del contratista no eximen a la entidad del deber que tiene de vigilar, que, en efecto, se cumpla lo pactado:

“... si bien es cierto que la actividad del contratista puede ser igual a la de empleados de planta, no es menos evidente que ello puede deberse a que este personal no alcance para colmar la aspiración del servicio público; situación que hace imperiosa la contratación de personas ajenas a la entidad. Y si ello es así, resulta obvio que deben someterse a las pautas de ésta y a la forma como en ella se encuentran coordinadas las distintas actividades. Sería absurdo que contratistas encargados del aseo, que deben requerirse con urgencia durante la jornada ordinaria de trabajo de los empleados, laboren como ruedas sueltas y a horas en que no se les necesita. Y lo propio puede afirmarse respecto del servicio de cafetería, cuya prestación no puede adelantarse sino cuando se encuentra presente el personal de planta. En vez de una subordinación lo que surge es una actividad coordinada con el quehacer diario de la entidad, basada en las cláusulas contractuales.”¹²

En este entendido, no acredita la subordinación el hecho de que la señora ELIANA ANDREA CAMPOS tuviera que sujetar la ejecución de sus obligaciones a formatos preestablecidos por la entidad, ni que debiera seguir las pautas trazadas por cada una de las áreas donde se desempeñaba, pues ello es propio de la labor de coordinación.

Como prueba de la verdadera forma en que se ejecutaron los contratos fue recepcionada la declaración de la señora SANDRA MILENA WILCHES GARZON, quien compartió puesto de trabajo con la actora, en el área de radiología, en el 2014. Durante ese tiempo, sostiene que la demandante organizaba el archivo, solicitaba los insumos del almacén, ayudaba a hacer las grabaciones de los estudios que realizaban, transcribía la lectura de imágenes, llevaba correspondencia y demás actividades que salieran. Sobre los elementos de trabajo dice que los dotaban de saca ganchos, esfero, papel. De los otros años de vinculación de la accionante en el hospital, la testigo manifestó haberla visto en diferentes áreas. Informa no constarle si existía personal de planta en esas áreas que cumplieran las mismas funciones, por

¹² Consejo de Estado en sentencia del 18 de noviembre de 2003, Rad. IJ-0039, M.-P. Nicolás Pájaro Peñaranda

el contrario, tenía conocimiento que la mayoría de personal era contratista. Adicionalmente, la testigo no pudo indicar con exactitud cuál era el horario de trabajo que cumplía la señora ELIANA ANDREA CAMPOS SEGURA, pues se limitó a señalar que la hora de entrada era a las 7 de la mañana y que la salida se realizaba una vez terminaban las actividades. Sostuvo que los permisos debían solicitarse con anticipación y era necesario tener entre los compañeros quien le cubriera el turno.

Analizada esta declaración no adquiere el Despacho la certeza que le permita concluir que en desarrollo de los contratos ejecutados por la demandante se presentó subordinación. En primer lugar, hay que destacar que la prueba testimonial solo versa sobre el año 2014, luego la subordinación en los demás años no cuenta con prueba alguna.

De las actividades ejecutadas, se corrobora que fueron de carácter funcional, pero omite la testigo referenciar la forma en que se ejecutaban, y el tipo de órdenes que se le impartían a la demandante. Adicionalmente, sobre el tema del horario, no deja en claro si existía una hora de salida o si, por el contrario, estaba sujeta a la entrega de un volumen de trabajo y una vez fuera ejecutado podía la actora salir de su puesto, sin importar la hora en que esto ocurriera. No hay en el expediente prueba relacionada con correctivos disciplinarios u obligaciones impuestas ajenas a las actividades funcionales para las cuales la accionante fue contratada¹³, como, por ejemplo, la asistencia a reuniones o capacitaciones ajenas a la coordinación de actividades.

Del anterior análisis el Despacho encuentra que las actividades desarrolladas por la actora se enmarcan en las causales que legitiman la celebración de contratos de prestación de servicios. Como las pruebas recaudadas no fueron suficiente para demostrar que durante el desarrollo de estos contratos se presentó la subordinación propia de las relaciones laborales, las pretensiones de la demanda serán denegadas.

3.4. Condena en costas

Se resolverá sobre la condena en costas bajo un criterio objetivo valorativo en el que se conjuga la idoneidad, necesidad y proporcionalidad de la actuación procesal adelantada. Esto de conformidad con lo dispuesto en el artículo 188 del CPACA, y con la interpretación que del mismo ha hecho el Consejo de Estado¹⁴

El Despacho se abstendrá de condenar en costas, debido a la capacidad económica de la demandante, en aras de no desincentivar el acceso a la administración de justicia.

Se dispone destinar el remanente de lo consignado para gastos del proceso a favor del Consejo Superior de la judicatura, toda vez que cubrió los elementos necesarios para su funcionamiento¹⁵.

¹³ Según los contratos la actora debía realizar las actividades descritas en la justificación contractual allegada por la respectiva área. No obra en el plenario las actas de justificación de la contratación para el año 2014.

¹⁴ Consejero ponente: JAIME ORLANDO SANTOFIMIO GAMBOA, 24 de octubre 2016, Radicación número: 11001-03-26-000-2013-00006-00(45987)

¹⁵ 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",

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 conforme a la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: No condenar en costas a la parte demandante.

TERCERO: DESTINAR los remanentes del proceso a favor del Consejo Superior de la judicatura de conformidad con las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

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

DECISIÓN NOTIFICADA EN ESTRADOS

SE DEJA CONSTANCIA QUE LA APODERADA INTERPONE RECURSO DE APELACIÓN:

PARTE DEMANDANTE: Interpone recurso, el cual sustentara en el término de ley.

La Señora Juez reitera a las partes la posibilidad de interponer recurso de apelación, modificar o adicionarlo por escrito dentro del término de legal.



YOLANDA VELASCO GUTIERREZ
JUEZ



ADRIANA ANDREA ALBARRACÍN BOHÓRQUEZ
SECRETARIA AD HOC