



Bogotá D.C. septiembre de 2021

Honorable Magistrado
Luis Alfredo Zamora Acosta
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA
SECCION SEGUNDA – SUBSECCION "F"
E. S. D.

REFERENCIA:
MEDIO DE CONTROL: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
DEMANDANTE: CARMEN ALICIA CARRASCAL HERNÁNDEZ
DEMANDADO: INSTITUTO NACIONAL DE VIGILANCIA DE MEDICAMENTOS
Y ALIMENTOS - INVIMA
RADICADO: 25000234200020200084600

ASUNTO: CONTESTACION DE DEMANDA - ARTICULO 172 DE LA LEY 1437 DE 2011.
CON EXCEPCIONES PREVIAS

ANA MARIA SANTANA PUENTES, identificada con Cédula de Ciudadanía No. 52.265.642 y portadora de la Tarjeta Profesional No. 122422-D2 del Consejo Superior de la Judicatura, en mi calidad de Jefe de la Oficina Asesora Jurídica del Instituto Nacional de Vigilancia de Medicamentos y Alimentos - INVIMA, según Resolución No. 2019056571 del 13 de diciembre de 2019 y en virtud de la Representación Judicial delegada por el Director General del Instituto a través de la Resolución No. 2012030801 del 19 de octubre de 2012, solicito sea reconocida personería jurídica para actuar. Como apoderado judicial del Invima, respetuosamente me dirijo a su despacho con el fin de contestar la demanda del medio de control de NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO incoada por el apoderado judicial de la señora CARMEN ALICIA CARRASCAL HERNÁNDEZ, en los siguientes términos.

PARTE DEMANDADA Y SU REPRESENTANTE*

Instituto Nacional de Vigilancia de Medicamentos y Alimentos-INVIMA, con NIT. 830.000.167, establecimiento público del orden nacional, adscrito al Ministerio de Salud y Protección Social, con personería jurídica, patrimonio independiente y autonomía administrativa, con domicilio y sede de sus órganos administrativos principales en la ciudad de Bogotá D.C., ubicado en la en la Carrera 10 No. 64-28/60, representado por el Director General, facultad establecida en el numeral 3 del artículo 10 del Decreto 2078 de 2012, hoy en cabeza del Doctor **JULIO CÉSAR ALDANA BULA**, mayor de edad, con domicilio y residencia en la ciudad de Bogotá, identificado con la cédula de ciudadanía 15.043.679, en su calidad de Director General del Instituto Nacional de Vigilancia de Medicamentos y Alimentos INVIMA, según Decreto 1878 del 04 de octubre de 2018 y acta de posesión 145 del 10 de octubre de 2018 y judicialmente representado por la suscrita. Por lo anterior, solicito que se me reconozca personería para actuar en este proceso.

PARTE DEMANDANTE Y SU REPRESENTANTE

JORGE IVÁN GONZÁLEZ LIZARAZO con cédula de ciudadanía N° 79.683.726 de Bogotá D.C., portador de tarjeta profesional No. 91.183 del Consejo Superior de la Judicatura, apoderado judicial de la demandante **CARMEN ALICIA CARRASCAL HERNÁNDEZ**, identificada con cedula de ciudadanía No. 42.491.600 de Valledupar.

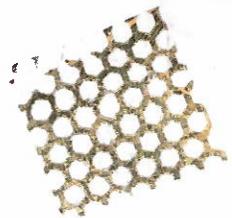
CONTESTACIÓN A LOS HECHOS

AL HECHO PRIMERO, NO ES CIERTO que el INVIMA haya contratado a través de uso indebido el **CONTRATO DE PRESTACIÓN DE SERVICIOS** para contratar a la señora Carmen Alicia Carrascal Hernández para prestar de sus servicios con la entidad aquí demandada. Conforme a los estudios previos se puede evidenciar que el INVIMA realizó la contratación de la demandante porque no contaba con personal de planta que realizara la actividad, situación permitida por el Decreto 2209

Instituto Nacional de Vigilancia de Medicamentos y Alimentos - Invima
Oficina Principal: Cra 10 N° 64 - 28 - Bogotá
Administrativo: Cra 10 N° 64 - 60
(57)(0) 742 2121
www.invima.gov.co

invima
Instituto Nacional de Vigilancia de Medicamentos y Alimentos.

Notario
del Círculo de Bogotá D.C.
Jorge Iván González Lizarazo
Notario 13
del Círculo de Bogotá D.C.



de 1998 el cual señala que para los contratos de prestación de servicios se entenderá que no existe personal de planta que pueda desarrollar la actividad para la cual se requiere contratar la prestación del servicio, o cuando el desarrollo de la actividad requiere un grado de especialización.

Por dicha razón, el INVIMA suscribió los siguientes contratos de prestación de servicios con la demandante:

CONTRATO No.	INICIO	TERMINACIÓN
521	13 de agosto de 2008	26 de diciembre de 2008
066	13 de enero de 2009	30 de diciembre de 2009
051	5 de enero de 2010	30 de diciembre de 2010
111	7 de enero de 2011	29 de diciembre de 2011
258	13 de enero de 2012	13 de julio de 2012
897	16 de julio de 2012	21 de diciembre de 2012
005	2 de enero de 2013	2 de julio de 2013
499	3 de julio de 2013	30 de diciembre de 2013
001	2 de enero de 2014	31 de diciembre de 2014
005	6 de enero de 2015	31 de diciembre de 2015
006	14 de enero de 2016	14 de julio de 2016
262	15 de julio de 2016	30 de diciembre de 2016
038	16 de enero de 2017	16 de abril de 2017
230	2 de mayo de 2017	15 de diciembre de 2017
056	12 de enero de 2018	21 de diciembre de 2018

Revisado el contenido de cada uno de los contratos, se observa el debido soporte jurídico de acuerdo con la norma aplicable en el tiempo.

En general el objeto del contrato es la prestación de servicios profesionales de un arquitecto con conocimiento y experiencia en el desarrollo de proyectos arquitectónicos a nivel de diseño, de ejecución y supervisión de obras. Se pretendió contar con personal idóneo y capacitado que preste sus servicios en el Grupo de Gestión Administrativa, en especial para que ejecute las actividades relacionadas con la adquisición, adecuación, dotación y mantenimiento de las áreas físicas en las diferentes sedes donde la entidad a nivel nacional desarrolla sus funciones

El contrato de prestación de servicios tiene como fundamento jurídico la Ley 1150 de 2007 que establece en el literal h) del numeral 4 de su artículo 2 que la modalidad de selección de contratación directa procede para la prestación de servicios profesionales y de apoyo a la gestión. Así, el artículo 3.4.2.5.1 del Decreto 734 de 2012 reitera esta modalidad de selección para esta clase de contratos y define los servicios profesionales y de apoyo a la gestión como aquellos de naturaleza intelectual diferentes a los de consultoría que se derivan del cumplimiento de las funciones de la entidad.

AL HECHO SEGUNDO, NO ES CIERTO, que la demandante sostuvo una relación laboral con el INVIMA desde el año 2008 al 2018, lo que existió fue un contrato de prestación de servicios, como se evidencia en los 15 contratos suscritos entre la entidad y la señora Carmen Alicia Carrascal Hernández. La relación fue propiamente contractual y no laboral.

El artículo 32-3 de la Ley 80 de 1993 por medio de la cual se expide el Estatuto General de Contratación de la Administración Pública, señala:

"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

(...)

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 conocimiento especializados.

En ningún caso estos contratos generan relación laboral ni prestaciones sociales y se celebrarán por el término estrictamente indispensable. (Subrayado fuera de texto)

El numeral 3o. referente al contrato de prestación de servicios fue declarado exequible por la Corte Constitucional mediante Sentencia C-154-97 de 19 de marzo de 1997, M.P. Dr. Hernando Herrera Vergara.

El hecho que el Instituto haya contratado a la señora CARMEN ALICIA CARRASCAL HERNÁNDEZ durante varios años no implica que esto per-sé configure una relación laboral, más cuando adolece de los elementos esenciales previstos en el Artículo 53 de la Constitución Política de Colombia.

Valga al respecto recordar que el Consejo de Estado, a través de Fallo 1129 de 2011 Consejo de Estado, ha señalado:

"(...)

Sin perjuicio de que pueda declararse la existencia de la relación laboral y puedan reconocerse derechos económicos laborales a quien fue vinculado bajo la modalidad de contrato de prestación de servicios que ocultó una verdadera relación laboral, por este sólo hecho de estar vinculado no se le puede otorgar la calidad de empleado público, dado que para ello es necesario que se den los presupuestos de nombramiento o elección y su correspondiente posesión.

Adicionalmente, el artículo 2º del Decreto 2400 de 1968 modificado por el Decreto 3074 del mismo año, norma que se encuentra vigente, dispuso:

"Se entiende por empleo el conjunto de funciones señaladas por la Constitución, la ley, el reglamento o asignadas por autoridad competente que deben ser atendidas por una persona natural.

Empleado o funcionario es la persona nombrada para ejercer un empleo y que ha tomado posesión del mismo.

Los empleados civiles de la Rama Ejecutiva integran el servicio civil de la República.

Quienes presten al Estado Servicios ocasionales como los peritos obligatorios, como los jurados de conciencia o de votación; temporales, como los técnicos y obreros contratados por el tiempo de ejecución de un trabajo o una obra son meros auxiliares de la Administración Pública y no se consideran comprendidos en el servicio civil, por no pertenecer a sus cuadros permanentes.(...)"

Así mismo dentro del mencionado fallo contempló:

"(...)

En sentencia de fecha 18 de noviembre de 2003, la Sala Plena del Consejo de Estado abordó el tema de los contratos de prestación de servicios y en aquella oportunidad negó las pretensiones de la demanda porque se acreditó en el plenario que en la ejecución de las órdenes suscritas por la parte actora se encontraba presente el elemento "coordinación". No obstante, esta pauta jurisprudencial no resulta aplicable en los eventos en los cuales se acuda al elemento "subordinación" aspecto trascendente que como se anotó requiere ser acreditado fehacientemente, en la tarea de desentrañar la relación laboral, en virtud del principio de primacía de la realidad sobre las formalidades.

Para efectos de demostrar la relación laboral entre las partes, se requiere que el actor pruebe los elementos esenciales de la misma, esto es, que su actividad en la entidad haya sido personal y que por dicha labor haya recibido una remuneración o pago y, además, debe probar que en la relación con el empleador exista subordinación o dependencia, situación entendida como aquella facultad para exigir al servidor público el cumplimiento de órdenes en cualquier momento, en cuanto al modo, tiempo o cantidad de trabajo e imponerle reglamentos, la cual debe mantenerse por todo el tiempo de duración del vínculo.

Además de las exigencias legales citadas, 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. Todo ello con el propósito de realizar efectivamente el principio constitucional de la primacía de la realidad sobre las formalidades



establecidas por los sujetos de la relación laboral.

Adicional a lo anterior, y sin perjuicio de que pueda declararse la existencia de la relación laboral y puedan reconocerse derechos económicos laborales a quien fue vinculado bajo la modalidad de contrato de prestación de servicios que ocultó una verdadera relación laboral, por este sólo hecho de estar vinculado no se le puede otorgar la calidad de empleado público, dado que para ello es necesario que se den los presupuestos de nombramiento o elección y su correspondiente posesión como lo ha reiterado esta Corporación en diferentes fallos, entre los cuales cabe resaltar el siguiente:

En sentencia del 28 de julio de 2005, Exp. 5212-03, con ponencia del doctor Tarcisio Cáceres Toro, se efectuó un análisis de la forma de vinculación de los empleados públicos, precisando que:

"para que una persona natural desempeñe un EMPLEO PÚBLICO, EN CALIDAD DE EMPLEADO PÚBLICO (RELACIÓN LEGAL Y REGLAMENTARIA) que se realice su ingreso al servicio público en la forma establecida en nuestro régimen, vale decir, requiere de la designación válida (nombramiento o elección, según el caso) seguida de la posesión, para poder entrar a ejercer las funciones del empleo. Con ello la persona nombrada y posesionada es quien se halla investida de las facultades y debe cumplir sus obligaciones y prestar el servicio correspondiente.

Así es dable concluir, que no por el hecho de haber laborado para el Estado se adquiere la calidad de empleado público, dada las condiciones especiales que se predicán de dicha vinculación establecidas en la Constitución y la Ley.

(...)" (Subrayas y negrita del despacho)

AL HECHO TERCERO: ES CIERTO, En general el objeto del contrato es la prestación de servicios profesionales de un arquitecto para prestar sus servicios en el Grupo de Gestión Administrativa, en especial para que ejecute las actividades relacionadas con la adquisición, adecuación, dotación y mantenimiento de las áreas físicas en las diferentes sedes donde la entidad a nivel nacional desarrolla sus funciones

AL HECHO CUARTO: ES CIERTO: se suscribieron 15 contratos de prestación de servicios, desde el año 2008 al 2018 con interrupciones entre algunos contratos. La entidad canceló a la contratista lo convenido, por tanto, no le adeuda concepto alguno de prestaciones sociales. La relación de la entidad con la demandante fue netamente contractual.

AL HECHO QUINTO: NO ES CIERTO El contrato 056 de 2018 con respecto al valor a pagar al contratista estipuló:

"(...)

4. VALOR ESTIMADO DEL CONTRATO

4.1. El Presupuesto oficial estimado para el presente Proceso de Selección, - es la suma de SESENTA

Y SIETE MILLONES SETECIENTOS SETENTA Y TRES MIL TRESCIENTOS TREINTA Y TRES PESOS M/CTE (\$67.773.333.00), INCLUIDO IMPUESTOS, TASAS Y DEMAS CONTRIBUCIONES DE

LEY A QUE HAY LUGAR. (NO APLICA IVA).

Con cargo al Proyecto de Funcionamiento: Honorarios.

La presente contratación se encuentra respaldada por el certificado de disponibilidad presupuestal anexo.

(...)

6. FORMA DE PAGO

El pago del valor del contrato se realizará de la siguiente manera: Once (11) mensualidades vencidas de CINCO MILLONES NOVECIENTOS OCHENTA MIL PESOS M/CTE., (\$ 5.980.000). y un pago proporcional de acuerdo con el perfeccionamiento, acta de inicio del contrato y la terminación del mismo.



El INVIMA, cancelará al contratista en pagos mensuales vencidos, una vez preste efectivamente el servicio y a satisfacción de acuerdo con el programa anual mensualizado PAC, previa presentación del informe de actividades y sus anexos en debida forma, certificación de cumplimiento expedida por el supervisor y pago de las cotizaciones al sistema general de seguridad social en salud, pensiones y riesgos profesionales correspondiente, el cual debe efectuarse de acuerdo al valor del contrato en los términos y porcentajes contenidos en las normas vigentes sobre la materia.

(...)

Queda claro que el pago efectuado es en contraprestación a los servicios prestados, dicho pago no puede semejarse a una remuneración, ni puede constituirse como salario, para que se configure una relación laboral. Siempre existió un contrato de prestación de servicios, no se pactó salario alguno como retribución del servicio.

AL HECHO SEXTO: NO ES CIERTO, que a la demandante se le haya exigido la prestación personal del servicio de manera continua, como lo manifiesta el apoderado de la demandante. Lo que se exigió fue el cumplimiento de cada uno de los contratos, que, para ello, según las obligaciones de contratista debió ejecutar actividades personalmente, las cuales hacen parte de coordinar las obligaciones pactadas en el contrato. Situación de la que es plenamente consciente la contratista al aceptar la suscripción del Contrato. Por el cumplimiento de estas obligaciones, no puede pretender el demandante configurar una subordinación y dependencia.

El INVIMA para dar cumplimiento con el pago de cada uno de los contratos de prestación de servicios debe exigir el cumplimiento de lo estipulado en ellos. En general, en los contratos de prestación de servicios se señaló que el contratista debía cumplir con las siguientes obligaciones:

(...)

2.1.2. OBLIGACIONES DEL CONTRATISTA

2.12.1 OBLIGACIONES GENERALES

1. Realizar personalmente las actividades que de él se deriven.
2. Actuar con suma diligencia, responsabilidad e idoneidad en la ejecución de las actividades contratadas.
3. Suscribir el acta de inicio.
4. Presentar mensualmente o cuando el Supervisor lo requiera, el informe de actividades de acuerdo a los parámetros señalados por el Supervisor.
5. Afiliarse al Sistema General de Riesgos Profesionales para amparar sus actividades desarrolladas con ocasión de la ejecución del contrato.
6. Cumplir como contratista independiente con las obligaciones de seguridad social contenidas en las normas legales vigentes.
7. Portar el carné que lo identifica como contratista del Instituto en lugar visible.
8. Dar cumplimiento a las directrices impartidas por la entidad respecto al MECI, gestión de calidad y ambiental, Códigos de Buen Gobierno y Ética de la Entidad.
9. Recibir y descargar la correspondencia asignada en el aplicativo de correspondencia
10. Custodiar y cuidar la documentación que por razón de su actividad conserve bajo su cuidado o a la cual tenga acceso, sin que pueda reproducirla, divulgarla o publicarla en cualquier medio.
11. Recibir, custodiar y cuidar los bienes y/o elementos que la entidad le proporciona para el desempeño de sus actividades.
12. Al finalizar el contrato, deberá devolver todos los elementos entregados por el Invima para su ejecución, soportando por escrito dicha entrega. De igual forma deberá quedar al día con el aplicativo de correspondencia.
13. Cumplir a cabalidad con la normatividad vigente que regula su profesión.
14. Registrar su información y documentos en el Sistema de Información y Gestión del Empleo Público, SIGEP.
15. Realizar en un plazo de seis (6) meses contados a partir del perfeccionamiento del contrato, el examen pre ocupacional establecido en el artículo 2.2.4.2.2.18 del Decreto 1072 de 2015 y entregar el certificado respectivo en el Grupo de Gestión Contractual.
16. Las demás que le asigne el supervisor del contrato y que tengan relación con el objeto contractual

2.1.2.2 OBLIGACIONES ESPECÍFICAS

Instituto Nacional de Vigilancia de Medicamentos y Alimentos - Invima

Oficina Principal: Cra 10 N° 64 - 28 - Bogotá

Administrativo: Cra 10 N° 64 - 60

(57) (0) 742 2121

www.invima.gov.co





1. Apoyar y proyectar los documentos y actos administrativos necesarios para los estudios previos, para la contratación de las adecuaciones físicas y dotación de los laboratorios, distintas sedes administrativas en el territorio nacional, entre otros.
 2. Apoyar en el seguimiento durante el proceso de publicación de los de estudios previos, para la contratación de las adecuaciones físicas y dotación de los laboratorios, distintas sedes administrativas en el territorio nacional, entre otros, proyectando todos los documentos, respuestas, verificación, evaluación y adjudicación de los procesos Públicos.
 3. Apoyar en el seguimiento a la ejecución de los contratos de las adecuaciones físicas y dotación de los laboratorios, distintas sedes administrativas en el territorio nacional, entre otros.
 4. Apoyar en la proyección de los documentos y actos administrativos necesarios para los Estudios Previos para la contratación los mantenimientos locativos y/o adecuación y/o dotación de las distintas sedes del Invima, de acuerdo con los requerimientos, normas y procedimientos vigentes.
 5. Apoyar en la proyección de los documentos y actos administrativos necesarios para la adquisición de bienes y servicios que requiere la Entidad de acuerdo con sus competencias y conforme a lo establecido por la Ley.
 6. Apoyar en todas las actividades necesarias en la implementación de alternativas para suplir las necesidades de espacio disponibles en las sedes de la Entidad.
 7. Apoyar en el seguimiento a los contratos de adecuaciones, mantenimiento y dotación que celebre la entidad, según sea el caso.
 8. Apoyar en la realización de estudios que cumplan con el programa de necesidades trazado para la adquisición de las nuevas sedes del INVIMA.
 9. Apoyar en la recopilación de la información necesaria dentro del proyecto de Infraestructura, de estudios, diseños y construcción de los Laboratorios del Invima, para la consecución y gestión de recursos Nación para la vigencia 2018 y hasta la culminación de las 3 fases del proyecto
 10. Realizar los viajes necesarios en los eventos que haya la necesidad para adquirir y adecuar inmuebles para los Grupos de Trabajo Territorial, Pasos Fronterizos, Puertos y Aeropuertos donde y cuando lo requiera la Entidad.
- (...)"

AL HECHO SÉPTIMO: ES CIERTO: se pagaron las sumas de dinero pactadas en los contratos de prestación de servicios y de la forma pactada.

Por ejemplo, en el contrato 056 de 2018 se estableció:

("(...
)

6. FORMA DE PAGO

El pago del valor del contrato se realizará de la siguiente manera: Once (11) mensualidades vencidas de CINCO MILLONES NOVECIENTOS OCHENTA MIL PESOS M/CTE., (\$ 5.980.000). y un pago proporcional de acuerdo con el perfeccionamiento, acta de inicio del contrato y la terminación del mismo.

El INVIMA, cancelará al contratista en pagos mensuales vencidos, una vez preste efectivamente el servicio y a satisfacción de acuerdo con el programa anual mensualizado PAC, previa presentación del informe de actividades y sus anexos en debida forma, certificación de cumplimiento expedida por el supervisor y pago de las cotizaciones al sistema general de seguridad social en salud, pensiones y riesgos profesionales correspondiente, el cual debe efectuarse de acuerdo al valor del contrato en los términos y porcentajes contenidos en las normas vigentes sobre la materia.

(...)"

Es claro, que el pago pactado y su forma de pago es parte de la contraprestación a los servicios prestados, por lo que no puede semejarse a una remuneración, ni puede constituirse como salario, para que se configure una relación laboral, que es lo que pretende el demandante.

La demandante tuvo que cancelar un valor por concepto de salud, pensión y riesgos profesionales durante la ejecución de los contratos celebrados con la entidad. Lo anterior, como quiera que esta situación constituyó una obligación constituida en los contratos de prestación de servicios suscritos por la misma y la entidad, en los términos y porcentajes contenidos en las normas vigentes sobre la materia, es decir, a las contractuales.



Aunado a lo anterior, tenemos que, en términos del Honorable Consejo de Estado, se establece la afiliación obligatoria de los trabajadores independientes al sistema General de Seguridad Social en Salud, de acuerdo a las siguientes normas:

"(...)"¹

La ley 100 de 1993, en desarrollo de los artículos 48 y 49 de la Carta, creó el sistema de seguridad social integral, con el fin de garantizar el derecho irrenunciable de la persona y la comunidad para obtener la calidad de vida acorde con la dignidad humana, mediante la protección de las contingencias que la afecten, entre las cuales se encuentran las atinentes al derecho a la Salud.

De acuerdo con lo dispuesto en los artículos 153, 155, 157 y 203 de la ley 100 de 1993, los trabajadores independientes son afiliados obligatorios al sistema y deben cotizar al régimen contributivo en razón a su capacidad de pago.

El decreto reglamentario 1406 de 1999 define como trabajador independiente "a aquel que no se encuentre vinculado laboralmente a un empleador, mediante contrato de trabajo o a través de una relación legal y reglamentaria"⁶.

El monto de la cotización obligatoria que se les aplica a este tipo de trabajadores, según lo previsto por el legislador en el artículo 204 de la ley 100 de 1993, modificado parcialmente por el artículo 10 de la ley 1122 de 2007, corresponde al 12.5% como lo explicó la Sala en el concepto 1806 de 2007, cuya publicación fue autorizada por el Ministerio de la Protección Social.⁷

Con el fin de calcular el monto obligatorio de cotización, la ley 100 de 1993 facultó al Gobierno Nacional para establecer el sistema de presunción de ingresos aplicable a los trabajadores independientes, en los siguientes términos:

"Artículo. 204.- Modificado parcialmente por el artículo 10 de la ley 1122 de 2007(...).

"Parágrafo.2º- Para efectos de cálculo de la **base de cotización de los trabajadores independientes, el Gobierno Nacional reglamentará un sistema de presunciones de ingreso con base en información sobre el nivel de educación, la experiencia laboral, las actividades económicas, la región de operación y el patrimonio de los individuos. Así mismo, la periodicidad de la cotización para estos trabajadores podrá variar dependiendo de la estabilidad y periodicidad de sus ingresos.**"(...).

Con fundamento en esta disposición, el Gobierno Nacional expidió los decretos 806 de 1998, 1406 de 1999 y 1703 de 2002, en los cuales se reglamentó la forma de calcular el ingreso base de la cotización en salud aplicable a los trabajadores independientes contratistas, cuya legalidad y alcance han sido objeto de controversia, al punto de que algunas de sus disposiciones fueron declaradas parcialmente nulas por esta jurisdicción, como se analizará más adelante.

No obstante lo anterior, resalta la Sala que con la expedición de la ley 1122 de 2007 se elevó a rango legal la fijación del porcentaje máximo para determinar el ingreso base de la cotización en salud de los trabajadores independientes en contratos de prestación de servicios.

Señala el artículo 18 de la ley en comento, en materia de ingreso base de cotización de trabajadores independientes:

"Artículo 18. Aseguramiento de los independientes contratistas de prestación de servicios. Los independientes contratistas de prestación de servicios cotizarán al Sistema General de Seguridad Social en Salud el porcentaje obligatorio para salud sobre una base de la cotización **máxima de un 40% del valor mensualizado del contrato.** El contratista podrá autorizar a la entidad contratante el descuento y pago de la cotización sin que ello genere relación laboral.

"Para los demás contratos y tipos de ingresos el Gobierno Nacional reglamentará un sistema de presunción de ingresos con base en la información sobre las actividades económicas, la región de operación, la estabilidad y estacionalidad del ingreso.

"Parágrafo. Cuando el contratista pueda probar que ya está cotizando sobre el tope máximo de cotización, no le será aplicable lo dispuesto en el presente artículo". (Negrilla fuera del texto original)

En concepto de la Sala, la norma transcrita sitúa al Gobierno Nacional en un escenario legal distinto al que existía en vigencia de la ley 100 de 1993. La consecuencia de esta nueva realidad normativa, es que los

¹ CONSEJO DE ESTADO- SALA DE CONSULTA Y SERVICIO CIVIL- Consejero Ponente: Luis Fernando Álvarez Jaramillo- julio veintiséis (26) de dos mil siete (2007)- radicación: 1832- Número: 11001-03-06-000-2007-00048-00- Referencia: Ingreso base de cotización al Sistema General de Seguridad Social en Salud aplicable a los trabajadores independientes contratistas.



decretos reglamentarios que se expedieron con anterioridad al artículo 18 de la ley 1122 de 2007, para regular el ingreso base de cotización en salud de trabajadores independientes contratistas pierden vigencia.

A partir de este presupuesto, en los antecedentes legislativos del artículo 18 de la ley en comento⁸ y las pautas jurisprudenciales trazadas por esta Corporación con anterioridad a su expedición, se encuentran elementos que le permitieron al legislador, a través del mencionado artículo de la ley 1122 de 2007, adoptar las siguientes decisiones en esta materia:

- a) Reiterar la obligación que tiene todo contratista de cotizar al sistema general de seguridad social en salud, independientemente de la cuantía, duración, modalidades de pago que se pacten en el respectivo contrato, así como de la naturaleza pública o privada del contratante.
- b) Establecer para los contratistas de prestación de servicios, un porcentaje máximo del 40% del valor mensualizado del contrato sobre el cual se debe calcular el ingreso base de cotización en salud. Este porcentaje constituye el límite máximo que debe tener en cuenta el Gobierno Nacional al expedir cualquier acto que pretenda desarrollar la ley.
- c) Asignar al Gobierno Nacional la reglamentación de un sistema de presunción de ingresos con base en la información sobre las actividades económicas, la región de operación, la estabilidad y estacionalidad del ingreso, que deberá aplicarse a los demás contratistas y trabajadores independientes que deriven sus ingresos de otras fuentes.
- d) Establecer la posibilidad que el contratista autorice al contratante el descuento y pago de la cotización, más no obligar a éste último a retener suma alguna.

Esto significa que el 40% del valor mensualizado del contrato de prestación de servicios que celebre un contratista de prestación de servicios es el límite legal máximo para calcular el ingreso base de cotización para éste tipo de trabajadores independientes. Este porcentaje máximo corresponde al ingreso que percibe el contratista de prestación de servicios por su actividad. A contrario sensu, el 60% restante o el porcentaje que resulte aplicable, según el caso, representa el costo operacional que se deriva de la actividad desarrollada por el contratista.

Considerando que la cotización obligatoria del 12.5% que deben pagar los contratistas independientes se calcula sobre una base de cotización máxima del 40% del valor mensualizado del contrato y que el artículo 18 de la ley 1122 no distingue entre contratos de prestación de servicios en los que se pacten pagos mensuales o por otro tipo de periodos o pagos al final del servicio, ni diferencia entre contratos de vigencia determinada o indeterminada, ni precisa si el 40% máximo se calcula sobre el valor bruto o neto mensualizado del contrato antes o después de impuestos, la Sala hará brevemente una reseña de los pronunciamientos de esta Corporación sobre los decretos reglamentarios que en este tema se expedieron con anterioridad a la vigencia de la nueva ley, con el fin de establecer si las pautas en ellos trazadas pueden orientar la labor reglamentaria del artículo 18 de la ley 1122 de 2007.

(...)"

Dicha situación se puede corroborar en los pagos efectuados por el instituto a la demandante con ocasión a la ejecución de los contratos objeto de litigio.

LOS HECHOS OCTAVO Y NOVENO NO SON CIERTOS: No es cierto que la señora Carmen Alicia Carrascal tuviera que someterse a subordinación. Simplemente se exigía lo convenido en el contrato y una de las obligaciones para dar cumplimiento al contrato es prestar su servicio personal para coordinar las obligaciones pactadas en el mismo, como se describieron en el hecho sexto.

El contrato de prestación de servicios fue suscrito en forma legal con la demandante, por ende, es contundente que la subordinación jamás existió, y su actividad se circunscribió exclusivamente al clausulado y Obligaciones del Contratista.

Como quedó señalado en el hecho sexto, en los contratos existen obligaciones específicas de apoyo, pues su objetivo principal es apoyar técnicamente al Grupo de Gestión Administrativa de la Secretaría General en las actividades de Adquisición, adecuación, dotación y mantenimiento de las áreas físicas de las diferentes sedes del INVIMA.

Puede ser cierto que se le suministraran elementos de trabajo para facilitar y colaborar con la ejecución del contrato, teniendo en cuenta que, en el contrato de prestación de servicios se estipuló como obligación del contratante suministrar al contratista, documentos, información e insumos que requiera para el desarrollo de la actividad encomendada, así como prestar colaboración para el cumplimiento de las obligaciones del contratista, entre otras, y para el contratista, quedó estipulado entre otras obligaciones que deberá devolver todos los elementos entregados por el Invima para su



ejecución, soportando por escrito dicha entrega. Esta situación no constituye una subordinación y dependencia sino una coordinación y colaboración entre las partes para facilitar la ejecución de las actividades de apoyo.

AL HECHO DÉCIMO: NO ES CIERTO, que la demandante fuera sometida a una subordinación, alegando una falta de autonomía en la aplicación de sus conocimientos en esta instancia. Los contratos de prestación de servicios fueron suscritos con Carmen Alicia porque reunía las condiciones y requisitos para apoyar técnicamente al Grupo de Gestión Administrativa de la Secretaría General en las actividades de Adquisición, adecuación, dotación y mantenimiento de las áreas físicas de las diferentes sedes del INVIMA. Por lo que la demandante, debió aplicar sus conocimientos y experiencia sobre las obligaciones a cargo.

Sería inaudito que la contratista no tuviera ninguna comunicación con funcionarios de la entidad para coordinar tareas a cargo en cumplimiento del contrato de prestación de servicios, sin embargo, esta interacción no debe ser calificada como una subordinación y dependencia como lo quiere hacer ver el demandante sin existir pruebas y certeza de ello. Adicionando, que este hecho relatado con la intención de asegurar una supuesta subordinación, lo refiere de manera general, sin precisar situaciones concretas que demuestren lo mencionado.

LOS HECHOS DÉCIMO PRIMERO Y DÉCIMO SEGUNDO SON CIERTOS: La demandante presentó derecho de petición al INVIMA, en el sentido de solicitar la declaratoria de la existencia de una relación laboral y el reconocimiento y pago de prestaciones laborales y sociales.

Con oficio radicado N° 2002004316 del 4 de febrero de 2020 el grupo de gestión Contractual de INVIMA dio respuesta al derecho de petición, concluyendo que no se reconoce la existencia de una relación laboral o contrato realidad entre el INVIMA y la señora CARMEN ALICIA CARRASCAL HERNÁNDEZ, por ende, no se accedió al reconocimiento y pago de prestaciones laborales y sociales.

AL HECHO DÉCIMO TERCERO, NO ES CIERTO que entre el INVIMA y la señora CARMEN ALICIA CARRASCAL HERNÁNDEZ haya existido una relación laboral desde el año 2008 al 2018, lo que existió fue un contrato de prestación de servicios, como se evidencia en los 15 contratos suscritos entre la entidad y la señora Carmen Alicia Carrascal Hernández. La relación fue propiamente contractual y no laboral en los términos del artículo 32-3 de la Ley 80 de 1993 por medio de la cual se expide el Estatuto General de Contratación de la Administración Pública.

Por lo tanto, no se le deben reconocer prestaciones sociales como lo pretende el demandante.

AL HECHO DÉCIMO CUARTO. ES CIERTO, conforme los contratos de prestación de servicios, las actividades u obligaciones del contrato serán desarrolladas en la ciudad de Bogotá D.C., sin perjuicio de las actividades que deba desarrollarse en el territorio nacional.

CONTESTACIÓN A LAS PRETENSIONES

A LA PRETENSION PRIMERA, ME OPONGO a que se declare la nulidad del oficio No. RAD 20202004316 del 4 de febrero de 2020, por supuesta violación de la ley, frente a la situación laboral y prestacional de la demandante.

A LA PRETENSION SEGUNDA, ME OPONGO a que consecuencia de lo anterior y a título de restablecimiento del derecho se declare que entre el INVIMA y la demandante existió un vínculo laboral desde el 2008 hasta el 2018.

A LA PRETENSION TERCERA, ME OPONGO a que, como consecuencia de la solicitud de nulidad y restablecimiento del derecho, se declare que la demandante tiene derecho a que el INVIMA le reconozcan y ordene pagar todas las prestaciones laborales y sociales desde el 2008 hasta el 2018.

A LA PRETENSION CUARTA, ME OPONGO a que se condene al INVIMA a cancelar o pagar sumas de dinero por concepto de retención en a fuente y reteica, descontados con ocasión del contrato de prestación de servicios.



A LA PRETENSION QUINTA, ME OPONGO a que se condene al INVIMA a realizar reembolso de los aportes de seguridad social respecto de la salud, pensión y riesgos laborales.

A LA PRETENSION SEXTA, ME OPONGO a que se condene al INVIMA al pago de los aportes a la seguridad social en todos sus niveles, como lo menciona el demandante.

A LA PRETENSION SÉPTIMA, ME OPONGO a que se condene al INVIMA al pago de acreencias laborales, prestaciones e indemnizaciones a las que tiene derecho un trabajador de igual o mejor nivel que preste los mismos servicios.

A LA PRETENSION OCTAVA, ME OPONGO a que se condene al INVIMA a título de sanción moratoria que consagra la ley 244/95 y se ordene pagar las sumas que resulten equivalentes a un día de salario por un día de mora en el pago de las cesantías, desde el año 2008 hasta el año 2018 y hasta la cancelación efectiva de las mismas.

A LA PRETENSION NOVENA, ME OPONGO a que se ordene al INVIMA a pagar sobre las diferencias adeudadas, las sumas necesarias para hacer los ajustes de valor, conforme al IPC o al por mayor, indexación que debe ser ordenada mes a mes por tratarse de pagos de tracto sucesivo.

A LA PRETENSION DÉCIMA, ME OPONGO a que se profiera un fallo condenatorio en contra del del INVIMA.

A LA PRETENSION DÉCIMA PRIMERA, ME OPONGO a que se condene al INVIMA y por tanto a pagar intereses moratorios, conforme los artículos 192 y 195 del CPACA y conforme sentencia C-602 del 2012 de la Corte Constitucional.

A LA PRETENSION DÉCIMA SEGUNDA, ME OPONGO a que se condene en costas al invima conforme el artículo 188 del CPACA.

A LA PRETENSION DÉCIMA TERCERA, ME OPONGO a que se accedan a pretensiones y se condene a la entidad extra y ultra petita.

FUNDAMENTOS DE DEFENSA

NATURALEZA JURÍDICA DEL INVIMA Y SUS PRINCIPALES FUNCIONES

Sea lo primero señala que el Instituto Nacional de Vigilancia de Medicamentos y Alimentos – INVIMA, fue creado en virtud del artículo 245 de la Ley 100 de 1993, que a la letra dice:

“ART. 245. —El Instituto de Vigilancia de Medicamentos y Alimentos. Créase el Instituto Nacional de Vigilancia de Medicamentos y Alimentos Invima, como un establecimiento público del orden nacional, adscrito al Ministerio de Salud, con personería jurídica, patrimonio independiente y autonomía administrativa, cuyo objeto es la ejecución de las políticas en materia de vigilancia sanitaria y de control de calidad de medicamentos, productos biológicos, alimentos, bebidas, cosméticos, dispositivos y elementos médico-quirúrgicos, odontológicos, productos naturales homeopáticos y los generados por biotecnología, reactivos de diagnóstico, y otros que puedan tener impacto en la salud individual y colectiva.

El Gobierno Nacional reglamentará el régimen de registros y licencias, así como el régimen de vigilancia sanitaria y control de calidad de los productos de qué trata el objeto del Invima, dentro del cual establecerá las funciones a cargo de la Nación y de las entidades territoriales, de conformidad con el régimen de competencias y recursos.” (Subraya fuera del texto)

De la misma manera el Decreto 2078 de 2012 “Por el cual se establece la estructura del Instituto Nacional de Vigilancia de Medicamentos y Alimentos -INVIMA y se determinan las funciones de sus dependencias” dispone en su artículo 4° lo siguiente:

“Artículo 4°. Funciones. En cumplimiento de sus objetivos el INVIMA realizará las siguientes funciones:



1. Ejercer las funciones de inspección, vigilancia y control a los establecimientos productores y comercializadores de los productos a que hace referencia el artículo 245 de la Ley 100 de 1993 y en las demás normas que lo modifiquen o adicionen, sin perjuicio de las que en estas materias deban adelantar las entidades territoriales, durante las actividades asociadas con su producción, importación, exportación y disposición para consumo.
2. Certificar en buenas prácticas y condiciones sanitarias a los **establecimientos productores** de los productos mencionados en el artículo 245 de la Ley 100 de 1993 y expedir los registros sanitarios, así como la renovación, ampliación, modificación y cancelación de los mismos, de conformidad con la reglamentación que expida el Gobierno Nacional.
3. Identificar y evaluar las infracciones a las normas sanitarias y a los procedimientos establecidos, adelantar las investigaciones a que haya lugar y aplicar las medidas sanitarias y las sanciones que sean de su competencia, de conformidad con la Ley 9 de 1979 y demás normas reglamentarias.
4. Remitir a las autoridades competentes la información de las posibles infracciones a las normas sanitarias de las que tenga conocimiento y que no sean de su competencia.
5. Establecer las directrices técnicas y los procedimientos de operación a ejecutarse por parte de los entes territoriales, en los asuntos competencia del INVIMA.
6. Liderar, en coordinación con entidades especializadas en la materia, la elaboración de normas técnicas de calidad en los temas de competencia de la entidad.
7. Brindar asistencia técnica y asesorar a las entidades territoriales en la correcta aplicación de normas y procedimientos previstos en materia de vigilancia sanitaria y control de calidad en los temas de su competencia.
8. Actuar como laboratorio nacional de referencia en relación a los productos de su competencia y ejercer la coordinación de la Red de Laboratorios a su cargo.
9. Generar y suministrar la información requerida para alimentar los diferentes Sistemas Administrativos a los cuales pertenece el INVIMA en el marco de su competencia.
10. Dirigir y hacer cumplir en todo el país las funciones de control de calidad y vigilancia sanitaria de los productos de su competencia.
11. Proponer medidas de carácter general para la aplicación de las buenas prácticas o mejores estándares técnicos para la producción, transporte, almacenamiento y las demás actividades dirigidas al consumo de los productos objeto de vigilancia de la entidad.
12. Realizar el control sanitario sobre la publicidad de los productos establecidos en el artículo 245 de la Ley 100 de 1993 y las normas que lo modifiquen o adicionen de conformidad con lo dispuesto en la Ley 9 de 1979 y sus decretos reglamentarios y en las demás normas que se expidan para el efecto.
13. Proponer y colaborar con las entidades competentes, en la investigación básica e investigación aplicada y epidemiológica de las áreas de su competencia.
14. Realizar actividades de información y coordinación con los productores y comercializadores, sobre el cuidado en el manejo y uso de los productos cuya vigilancia le otorga la ley al Instituto.
15. Adelantar campañas de educación sanitaria con los consumidores, sobre cuidados en el manejo y uso de los productos cuya vigilancia le otorga la ley al Instituto.
16. Armonizar y establecer equivalencias, con los países con los cuales Colombia tenga relaciones comerciales, en materia de normas referidas a la vigilancia sanitaria y control de calidad de los productos establecidos en el artículo 245 de la Ley 100 de 1993 y en las demás normas pertinentes, en el marco de sus competencias.
17. Desarrollar el sistema de autorización y verificación internacional para productos objeto de vigilancia, de acuerdo con la normatividad vigente.
18. Evaluar y adoptar, en el marco de sus competencias, las medidas que sean necesarias para facilitar los procesos de admisibilidad sanitaria que inicie el país en los mercados internacionales y coordinar con el Instituto Colombiano Agropecuario - ICA y las demás entidades públicas, las acciones a adelantar.
19. Otorgar visto bueno sanitario a la importación y exportación de los productos de su competencia, previo el cumplimiento de los requisitos establecidos en las normas vigentes.
20. Las demás funciones asignadas o delegadas que correspondan a la naturaleza de la entidad.

• DE LAS ACTIVIDADES CONTRACTUALES EJERCIDAS POR EL INVIMA

De los antecedentes administrativos que se allegan con la contestación de la demanda se tiene que el INVIMA, siempre realizó el estudio previo para la Contratación de Prestación de Servicios de conformidad con el Decreto 2209 de 1998, en concordancia con el artículo 32 de la Ley 80 de 1993. Los contratos objeto del presente análisis están soportados con el respectivo Certificado de Disponibilidad Presupuestal y subsecuentemente con el Registro Presupuestal para cada contrato.

El artículo 32-3 de la Ley 80 de 1993 por medio de la cual se expide el Estatuto General de Contratación de la Administración Pública, señala:

Instituto Nacional de Vigilancia de Medicamentos y Alimentos - Invima

Oficina Principal: Cra 10 N° 64 - 28 - Bogotá

Administrativo: Cra 10 N° 61 - 60

(57)(1) /12 2121

www.invima.gov.co





“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

(...)

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 conocimiento especializados.

En ningún caso estos contratos generan relación laboral ni prestaciones sociales y se celebrarán por el término estrictamente indispensable. (Subrayado fuera de texto)

El numeral 3o. referente al contrato de prestación de servicios fue declarado exequible por la Corte Constitucional mediante Sentencia C-154-97 de 19 de marzo de 1997, M.P. Dr. Hernando Herrera Vergara.

El objeto de los contratos de prestación de servicios fue contratar a un profesional arquitecto con conocimiento y experiencia en el desarrollo de proyectos arquitectónicos a nivel de diseño, de ejecución y supervisión de obras. Se pretendió contar con personal idóneo y capacitado que preste sus servicios en el Grupo de Gestión Administrativa, en especial para que ejecute las actividades relacionadas con la adquisición, adecuación, dotación y mantenimiento de las áreas físicas en las diferentes sedes donde la entidad a nivel nacional desarrolla sus funciones

También tiene como fundamento jurídico la Ley 1150 de 2007 que establece en el literal h) del numeral 4 de su artículo 2 que la modalidad de selección de contratación directa procede para la prestación de servicios profesionales y de apoyo a la gestión. Así, el artículo 3.4.2.5.1 del Decreto 734 de 2012 reitera esta modalidad de selección para esta clase de contratos y define los servicios profesionales y de apoyo a la gestión como aquellos de naturaleza intelectual diferentes a los de consultoría que se derivan del cumplimiento de las funciones de la entidad.

El literal h) del numeral 4 de su artículo 2 de la Ley 1150 de 2007 señala:

(...)

ARTÍCULO 2o. DE LAS MODALIDADES DE SELECCIÓN. *La escogencia del contratista se efectuará con arreglo a las modalidades de selección de licitación pública, selección abreviada, concurso de méritos y contratación directa, con base en las siguientes reglas:*

4. Contratación directa. La modalidad de selección de contratación directa, solamente procederá en los siguientes casos:

h) Para la prestación de servicios profesionales y de apoyo a la gestión, o para la ejecución de trabajos artísticos que sólo puedan encomendarse a determinadas personas naturales;

(...)"

Así las cosas, y teniendo en cuenta que el personal de planta de la entidad era insuficiente para atender estas tareas de apoyo, de acuerdo con los manuales específicos, no existía personal con un grado de conocimiento y especialización para desarrollar la actividad que se requería, fue necesario realizar la contratación de prestación de servicios profesionales de una persona natural conforme a la normatividad vigente de contratación estatal para contar con recurso humano competente que desarrolle las distintas actividades de gestión, diseño, construcción, adecuaciones y dotación de las distintas sedes del INVIMA.

En las carpetas que conforman el expediente contractual, se observa que los mismos fueron suscritos para cumplir objetos determinados, tal como se relacionó en los estudios previos que los antecedieron, motivo por el cual, la contratación de la señora CARMEN ALICIA CARRASCAL HERNÁNDEZ, obedeció a la necesidad de la prestación del servicio, para ejecutar unos contratos con objetos específicos y con un plazo de ejecución definido.



Ahora bien, en cumplimiento de los requisitos típicos y legales de la Contratación de la Ley 80 de 1993, se tiene según los antecedentes administrativos, la demandante allegó siempre, para todos y cada uno de los contratos, copia válida del Certificado de Antecedentes Judiciales, Certificación de antecedentes la Contraloría, la Procuraduría, y documental relacionada con el pago de aportes seguridad social, EPS, ARP, en su calidad de Contratista independiente, así mismo la Póliza de Cumplimiento para cada uno de los contratos que suscribió con el Instituto.

El Invima siempre realizó los Términos de Referencia para la contratación de servicios personales y generó certificación conforme a lo preceptuado en el Decreto 2209 de 1998, en cuanto a la necesidad de contratar personal adicional a la planta en la modalidad de prestación de servicios, sustentado en la Ley de Contratación del Estado.

A efectos de precisar la actividad de la entonces contratista, se encuentran los estudios de conveniencia y oportunidad y estimación del Presupuesto Oficial, certificado por el instituto, documental que prueba la legalidad del actuar del INVIMA.

LA NATURALEZA DEL CONTRATO DE PRESTACIÓN DE SERVICIOS.

Conforme la naturaleza del contrato de prestación de servicios y sus características definitorias, se puede diferenciar su naturaleza de la del contrato laboral. En la sentencia C-154 de 1997 se indicó que los contratos de prestación de servicios versan sobre una obligación de hacer para la ejecución de labores en razón de la experiencia, capacitación y formación profesional; el contratista goza de autonomía e independencia desde el punto de vista técnico y científico y, por último, esos contratos son temporales:

“El contrato de prestación de servicios a que se refiere la norma demandada, se celebra por el Estado en aquellos eventos en que la función de la administración no puede ser suministrada por personas vinculadas con la entidad oficial contratante o cuando 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. Esto 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.

Es evidente que por regla general la función pública se presta por parte del personal perteneciente a la entidad oficial correspondiente y sólo, excepcionalmente, en los casos previstos, cuando las actividades de la administración no puedan realizarse con personal de planta o requieran de conocimientos especializados, aquellas podrán ser ejercidas a través de la modalidad del contrato de prestación de servicios.

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. En el caso de que las actividades con ellos atendidas demanden una permanencia mayor e indefinida, excediendo su carácter excepcional y temporal para convertirse en ordinario y permanente, 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.”

Esta sentencia aclara que los contratos de prestación de servicios tienen características diferentes a las del laboral. Por esta razón, cuando se está en presencia de este tipo de convenciones no es admisible exigir prestaciones propias de la relación laboral:



“Por último, teniendo en cuenta el grado de autonomía e independencia del contrato de prestación de servicios de que trata el precepto acusado y la naturaleza de las funciones desarrolladas, 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.

Como es bien sabido, el contrato de trabajo tiene elementos diferentes al de prestación de servicios independientes. En efecto, para que aquél se configure se requiere 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 órdenes en la ejecución de la labor contratada.”

En definitiva, el contrato de prestación de servicios regulado por el artículo 32 de la Ley 80 de 1993 contiene características propias que lo diferencian de otro tipo de formas jurídicas en materia laboral: la prestación de servicios versa sobre una obligación de hacer en la cual la autonomía e independencia del contratista desde el punto de vista técnico y científico, constituye el elemento esencial de este contrato; 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.

En el caso que nos ocupa la señora Carrascal sostuvo una relación contractual con el Instituto, en la cual, las partes pactaron el cumplimiento de obligaciones para la prestación de servicios profesionales como Arquitecta, brindando apoyo al Grupo de Gestión Administrativa de la Secretaría General del Invima, en la adquisición del servicio de mantenimiento locativo de las instalaciones del Instituto.

Del expediente contractual, se observa que los mismos fueron suscritos para cumplir objetos determinados, tal como se relacionó en los estudios previos que los antecedieron, motivo por el cual, la contratación de la señora CARMEN ALICIA CARRASCAL HERNÁNDEZ, obedeció a la necesidad de la prestación del servicio, para ejecutar unos contratos con objetos específicos y con un plazo de ejecución definido.

En relación con los contratos de prestación de servicios, el numeral 3º del artículo 32 de la Ley 80 de 1993, establece:

(...)

“3o. 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 conocimientos especializados. En ningún caso estos contratos generan relación laboral ni prestaciones sociales y se celebrarán por el término estrictamente indispensable.” (Subraya fuera de texto)

Tal como lo ha reconocido la jurisprudencia, le corresponde a la convocante demostrar la permanencia, es decir, que la labor para la que fue contratada sea inherente a la entidad, y la equidad o similitud con las funciones desempeñadas por los demás funcionarios de planta.

Por lo anterior, una vez consultado con el Grupo de Talento de Humano del Instituto sobre la existencia en la planta de personal de funcionarios con el perfil de arquitectura, se encontró que *“una vez revisada la planta de personal, se constató que no encuentran servidores que desempeñen funciones de la señora CARMEN ALICIA CARRASCAL HERNÁNDEZ, toda vez que en la planta de personal no existen funcionarios con el perfil de Arquitectura.*



Adicionalmente es importante aclarar que bajo el marco del contrato de prestación de servicios se establecen obligaciones y no funciones de acuerdo a las necesidades del servicio que requiera la entidad, razón por la cual para el caso concreto no existen obligaciones iguales o equivalentes a las funciones que desarrollan los servidores del Invima”

En el caso que nos ocupa, se encuentra demostrado lo siguiente:

- 1) Los contratos de prestación de servicios celebrados entre el Invima y la señora Carmen Alcira, obedecieron a la necesidad de contratar un profesional con conocimientos específicos en arquitectura, por cuanto en la planta de personal de la entidad, no se encontró ningún funcionario con dicho perfil.
- 2) las obligaciones realizadas por la señora Carrascal dentro del objeto contractual se realizaron bajo su total autonomía e independencia desde el punto de vista técnico y científico, sin que exista prueba alguna que permita inferir que cumplía con un horario laboral igual al fijado para los empleados de planta y que las actividades desarrolladas estuvieran bajo el mando o subordinación de algún superior jerárquico
- 3) Los diversos contratos de prestación de servicios se ejecutaron con un plazo definido.

Por lo anterior, al encontrarse probadas dichas condiciones o requisitos no es admisible exigir el pago de prestaciones sociales reclamadas por la convocante.

• DE LA CONSTITUCION POLÍTICA Y LA CARRERA ADMINISTRATIVA

La Constitución Política de Colombia respecto del empleo público y la carrera administrativa señala;

“(…)

“ARTICULO 122. No habrá empleo público que no tenga funciones detalladas en ley o reglamento, y para proveer los de carácter remunerado se requiere que estén contemplados en la respectiva planta y previstos sus emolumentos en el presupuesto correspondiente
Ningún servidor público entrará a ejercer su cargo sin prestar juramento de cumplir y defender la Constitución y desempeñar los deberes que le incumben.

ARTICULO 123. Son servidores públicos los miembros de las corporaciones públicas, los empleados y trabajadores del Estado y de sus entidades descentralizadas territorialmente y por servicios.

Los servidores públicos están al servicio del Estado y de la comunidad; ejercerán sus funciones en la forma prevista por la Constitución, la ley y el reglamento.

ARTICULO 125. Los empleos en los órganos y entidades del Estado son de carrera. Se exceptúan los de elección popular, los de libre nombramiento y remoción, los de trabajadores oficiales y los demás que determine la ley.

Los funcionarios, cuyo sistema de nombramiento no haya sido determinado por la Constitución o la ley, serán nombrados por concurso público.

El ingreso a los cargos de carrera y el ascenso en los mismos, se harán previo cumplimiento de los requisitos y condiciones que fije la ley para determinar los méritos y calidades de los aspirantes.

El retiro se hará: por calificación no satisfactoria en el desempeño del empleo; por violación del régimen disciplinario y por las demás causales previstas en la Constitución o la ley.

En ningún caso la filiación política de los ciudadanos podrá determinar su nombramiento para un empleo de carrera, su ascenso o remoción.”

Conforme a la potestad constitucional, el contrato de prestación de servicios no encaja en un empleo público de carrera, si bien, la demandante desarrolló actividades relacionadas con apoyar a la administración para su adecuado funcionamiento, este no se configura en una relación laboral, teniendo en cuenta que los estudios previos el contrato siempre fueron claros al establecer que las actividades a contratar no pueden realizarse por empleados de planta por insuficiencia de personal y que requería de conocimiento especializado.

Del artículo 122 de la Constitución Política se lee claramente que para proveer los empleos de carácter remunerado se requiere que estén contemplados en la respectiva planta, y de acuerdo con el objeto y las funciones que desempeña el INVIMA conforme el Decreto 2078 de 2012, no hay



servidores que desempeñen las funciones como las obligaciones que ejecuto la señora CARMEN ALICIA CARRASCAL HERNÁNDEZ por causa de los contratos de prestación de servicios.

Por otra parte, el demandante alega que hubo una omisión del principio de la prevalencia de la realidad sobre las formalidades, conforme el artículo 53 de Constitución Política de Colombia, independientemente de la denominación que se le haya dado. Al respecto, valga la pena precisar que la realidad radica en que surgió y existió una relación contractual fundamentada en la ley contractual y que en ningún momento se configuraron los elementos esenciales para declarar una relación laboral entre el INVIMA y la demandante.

Es así, que el Instituto, en ningún momento transgredió derechos constitucionales y legales, por el contrario, siempre garantizó el cumplimiento del contrato de prestación de servicios.

- DE LA CALIDAD DE EMPLEADO PÚBLICO Y EL DERECHO AL PAGO DE PRESTACIONES SOCIALES – RETENCIONES

Pretende el demandante que le sea reconocido el pago de las prestaciones sociales, bajo la declaratoria de existencia de una relación laboral o contrato realidad. Ante ello, me permito manifestar lo siguiente:

En primer lugar, se debe tener presente que cuando se declara la existencia de un contrato realidad, no se otorga la calidad de empleado público. Al respecto, el Consejo de Estado en sentencia de unificación del 25 de agosto de 2016 con radicado 23001-23-33-000-2013-00260-01, indicó:

"De lo anterior se colige que el contrato de prestación de servicios se desfigura cuando se comprueban los tres elementos constitutivos de una relación laboral, esto es, la prestación personal del servicio, la remuneración y la continuada subordinación laboral, de lo que surge el derecho al pago de prestaciones sociales a favor del contratista, en aplicación del principio de la primacía de la realidad sobre las formalidades establecidas en las relaciones laborales, consagrado en el artículo 53 de la Constitución Política, con el que se propende por la garantía de los derechos mínimos de las personas preceptuados en normas respecto de la materia.

En otras palabras, el denominado "contrato realidad" aplica cuando se constata en juicio la continua prestación de servicios personales remunerados, propios de la actividad misional de la entidad contratante, para ejecutarlos en sus propias dependencias o instalaciones, con sus elementos de trabajo, bajo sujeción de órdenes y condiciones de desempeño que desbordan las necesidades de coordinación respecto de verdaderos contratistas autónomos, para configurar dependencia y subordinación propia de las relaciones laborales.

De igual manera, en reciente decisión la subsección B de esta sección segunda recordó que (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 adora 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 (iii) por el hecho de que se declare la existencia de la relación laboral y puedan reconocerse derechos económicos laborales a quien fue vinculado bajo la modalidad de contrato de prestación de servicios que ocultó una verdadera relación laboral, no se le puede otorgar la calidad de empleado público, dado que para ello es indispensable que se den los presupuestos de nombramiento o elección y su correspondiente posesión." (Subrayado fuera de texto)

Adicionalmente, el Consejo de Estado se pronunció en Expediente No 6001233300020140017601 del 25 de octubre de 2018. C.P.: Carmelo Perdomo Cueter. Ha manifestado que al no reconocer el status de empleado público no le asiste el derecho a reconocer diferencias salariales, en los siguientes términos:

"(...) Igualmente, se precisa que el pago de prestaciones sociales a que tiene derecho el accionante es consecuencia de la nulidad del acto acusado (...) como se determinó en la referida sentencia de



unificación de 25 de agosto de 2016, de la sección segunda de esta Corporación, a título de restablecimiento del derecho; pero ello no conlleva reconocerle el estatus de empleado público, ya que tal condición presupone la existencia de un acto que disponga el nombramiento, de la posesión del cargo y de la disponibilidad presupuestal; por esta misma razón, tampoco le asiste el derecho al reconocimiento de las diferencias salariales que podrían existir entre los servidores de planta que prestaban el servicio de vigilancia y lo por él devengado (cualquiera que haya sido su vinculación, esto es, prestación de servicios o contrato laboral con Servitemporales S.A.) comoquiera que las prestaciones sociales reconocidas en esta sentencia se liquidan con base en el valor pactado como honorarios, porque, de lo contrario, se itera, sería otorgarle al demandante la calidad de empleado público, de la cual carece y, por ende, no es beneficiario de todas las condiciones salariales a las que tendría derecho un servidor de planta (...)."

Asimismo, en sentencia más reciente proferida dentro del expediente 50001-23-31-000-2011-00304-01 (2079-2018) el seis (6) de mayo de dos mil veintiuno (2021) sobre el tema de un contrato realidad señaló:

"(...)

Frente al reconocimiento de las primas, las bonificaciones, las cesantías y sus intereses, cabe destacar que esta Sala, en sentencia de 4 de febrero de 2016 (Expediente 810012333000201200020-01 (316-2014)) , precisó que «con el fin de determinar cuáles son las prestaciones sociales que se deberán reconocer a título de reparación integral del daño al declararse una relación de carácter laboral, [...] acude a la clasificación que se ha hecho de estas prestaciones sobre la base de quien debe asumirlas. En ese orden de ideas, se encuentran las que son asumidas por el empleador directamente y las que se prestan o se reconocen de forma dineraria por el Sistema de Seguridad Social Integral. Dentro de las prestaciones sociales que están a cargo directamente del empleador se encuentran las ordinarias o comunes como son entre otras las primas, las cesantías; y las prestaciones sociales que se encuentran a cargo del Sistema Integral de Seguridad Social son la salud, la seguridad social, los riesgos profesionales y el subsidio familiar, que para ser asumidas o reconocidas por cada sistema debe mediar una cotización». Asimismo, en providencia de 6 de octubre siguiente aclaró que «el reconocimiento de la primacía de la realidad sobre la formalidades que conlleva a la declaración de existencia de una relación laboral subyacente de un contrato de prestación de servicio, no puede otorgar al accionante la calidad de empleado público, por lo que no es posible reconocer prestaciones sociales de carácter extralegal que devenguen otros funcionarios de la planta de personal del ente territorial demandado, máxime cuando el accionante no acreditó dentro del proceso cuales son las prestaciones a las que considera tener derecho ni el origen de las mismas».

(...)

En lo referente a la devolución de los aportes efectuados por el reclamante a salud, pensión y riesgos laborales, lo cierto es que, en criterio de la sala mayoritaria¹⁵, esos recursos del sistema integral de seguridad social son de obligatorio pago y recaudo para fines específicos y no constituyen un crédito a favor del contratista, por lo tanto, no es dable que se le sufraguen directamente al interesado. En consecuencia, resulta improcedente que se disponga el reembolso por los mencionados conceptos en la forma solicitada por el demandante, sino que únicamente es dable consignar los correspondientes al fondo de pensiones, por lo que, dado que la providencia apelada no es clara en ese punto, será adicionada en el sentido de precisar que no hay lugar a tal devolución.

Sobre el reintegro de los dineros descontados por concepto de retención en la fuente, esta subsección ya se ha pronunciado al respecto(25000-23-42-000-2012-01454-01 (2550-16)), en el sentido que no es dable acceder a ella, puesto que es derrotero de esta Corporación(05001-23-31-000-2003-03741-01 (42-13)) que el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho no es el mecanismo idóneo para ventilar tal súplica, dado que esa figura reviste un cobro anticipado de un impuesto, esto es, un concepto tributario, que desborda el objeto de la controversia laboral del epígrafe. Además, la desnaturalización de la vinculación del actor a través de órdenes de prestación de servicios, no implica el reembolso de dineros que se hayan erogado para su celebración (68001-23-31-000-2009-00636-01 (1230-14)).

Por último, sin que sea necesario un pronunciamiento adicional, esta Sala encuentra acertada la

Instituto Nacional de Vigilancia de Medicamentos y Alimentos - INVIMA

Oficina Principal: Cra 10 N° 63 - 28 - Bogotá

Administrativo: Cra 10 N° 61 - 60

(57)(0) 742 2121

www.invima.gov.co

invima
Instituto Nacional de Vigilancia de Medicamentos y Alimentos



decisión de negar las pretensiones de pago de la sanción moratoria por falta de cancelación de las cesantías y de reconocimiento de perjuicios morales, en la medida en que, por un lado, la obligación de pagar las prestaciones sociales surge con esta sentencia y, por otro, no se probó la causación de dichos perjuicios, los que no son dables presumir.

(...)"

- **DE LA BUENA FE COMO ENTIDAD CONTRATANTE**

El INVIMA al haber suscritos contratos de prestación de servicios con la demandante no contrarió el principio de la buena fe consagrado en el artículo 83 de la Constitución Política. Los contratos fueron ceñidos a la norma contractual y fueron ejecutados y cumplidos por el contratante y por la contratista conforme las obligaciones y cláusulas pactadas.

No existe una justificación sólida para atribuirle una conducta malosa a esta entidad, al señalar que se trató de ocultar una relación laboral, cuando la verdad real es que existió una contratación de prestación de servicios profesionales que no se cuentan en la planta para suplir una necesidad de apoyo de servicios de un arquitecto, como se ha manifestado en la presente contestación.

La Corte Constitucional en sentencia C-131 de 2004, respecto de la buena fe señaló:

"En tal sentido, el mencionado principio es entendido, en términos amplios, como una exigencia de honestidad, confianza, rectitud, decoro y credibilidad que otorga la palabra dada, a la cual deben someterse las diversas actuaciones de las autoridades públicas y de los particulares entre sí y ante éstas, la cual se presume, y constituye un soporte esencial del sistema jurídico; de igual manera, cada una de las normas que componen el ordenamiento jurídico debe ser interpretada a luz del principio de la buena fe, de tal suerte que las disposiciones normativas que regulen el ejercicio de derechos y el cumplimiento de deberes legales, siempre deben ser entendidas en el sentido más congruente con el comportamiento leal, fiel y honesto que se deben los sujetos intervinientes en la misma. En pocas palabras, la buena fe incorpora el valor ético de la confianza y significa que el hombre cree y confía que una declaración de voluntad surtirá, en un caso concreto, sus efectos usuales, es decir, los mismos que ordinaria y normalmente ha producido en casos análogos. De igual manera, la buena fe orienta el ejercicio de las facultades discrecionales de la administración pública y ayuda a colmar las lagunas del sistema jurídico"

El INVIMA actuó de manera correcta y cobijada en la norma constitucional y contractual, por lo que no le asiste razón al demandante para acusarlo sin pruebas contundentes de una mala fe al suscribir los contratos de prestación de servicios profesionales con la demandante cuando los elementos esenciales de una relación laboral no se dieron, como lo es, una relación netamente personal, que se hubiera efectuado una remuneración y una subordinación o dependencia.

- **DE LOS ELEMENTOS PARA LA CONFIGURACIÓN DE UNA RELACIÓN LABORAL**

Se hace necesario pronunciarse frente a los elementos que configuran una relación laboral, frente al caso en concreto, así:

- **La prestación personal del trabajador:** ninguna de las actividades ejecutadas por la ex contratista, se alejaron de las obligaciones contraídas en los contratos de prestación de servicios celebrados con la misma. De igual manera, la necesidad soportada por la entidad de contratar sus servicios derivó a la falta de personal

Como se manifestó en respuesta a los hechos de la presente demanda, todos y cada uno de los contratos suscritos por la demandante con el instituto contaron con soporte legal conforme a lo establecido en el Decreto 2209 de 1998, que establece: "(...) ARTÍCULO 1º.- El artículo 3 del Decreto 1737 de 1998 quedará así:

"ARTÍCULO 3º.- Los contratos de prestación de servicios con personas naturales o jurídicas, sólo se podrán celebrar cuando no exista personal de planta con capacidad para realizar las actividades que se contratarán.

Se entiende que no existe personal de planta en el respectivo organismo, entidad, ente público o persona jurídica, es imposible atender la actividad con personal de planta, porque de acuerdo con los manuales específicos, no existe personal que pueda desarrollar la actividad para la cual se requiere contratar la prestación del servicio, o cuando el desarrollo de la actividad requiere un grado de especialización que implica

Instituto Nacional de Vigilancia de Medicamentos y Alimentos - Invima

Oficina Principal: Cra 10 N° 64 - 28 - Bogotá

Administrativo: Cra 10 N° 61 - 60

(57)(0) 712 2121

www.invima.gov.co





la contratación del servicio, o cuando aun existiendo personal en la planta, éste no sea suficiente, la inexistencia de personal suficiente deberá acreditarse por el jefe del respectivo organismo.

Tampoco se podrán celebrar estos contratos cuando existan relaciones contractuales vigentes con objeto igual al del contrato que se pretende suscribir, salvo autorización expresa del jefe del respectivo órgano, ente o entidad contratante. Esta autorización estará precedida de la sustentación sobre las especiales características y necesidades técnicas de las contrataciones a realizar". (...)"

En cumplimiento de la normatividad citada, el Director General de la época expidió certificación en la que indica que el personal de planta es insuficiente para atender en los años en los que requirió los servicios de la ex contratista que eran actividades de apoyo a la gestión.

De igual forma, se evidencia que para cada uno de los contratos, se pactó la siguiente cláusula contractual: "EXCLUSIÓN DE LA RELACIÓN LABORAL: El presente contrato, de conformidad con lo establecido en el numeral 3º del artículo 32 de la ley 80 de 1993, no genera relación laboral alguna con el CONTRATISTA; por lo tanto el CONTRATISTA solo tendrá derecho a la cancelación de los valores pactados en la cláusula tercera del mismo.", firmada y debidamente aceptada por la ex contratista.

Cabe aclarar, que si bien la jurisprudencia² aduce "(...) que la regla general es que el ejercicio de las funciones permanentes en la administración pública debe realizarse con el personal de planta que corresponde a las personas que ingresaron a la administración mediante el concurso de méritos (...)", en el caso en particular, para la época en que el instituto contrato los servicios de la demandante, justificando la necesidad de los servicios de la contratista, teniendo en cuenta que la planta de personal del instituto no era suficiente para cubrir esas actividades.

Es claro, justificar que la permanencia de la ex contratista en el instituto tiene un fundamento legal y esta no puede ser entendida como una permanencia exigida al contratista bajo la figura de subordinación. Dentro de los estudios precontractuales de los contratos suscritos con la demandante, se establece para el Invima de conformidad con el Decreto 2078 de 2012, concordante con la ley 100 de 1993, la función de controlar y vigilar la calidad y seguridad de los productos de su competencia, sin embargo en su estudio precontractual siempre el instituto advirtió no contar con el personal de planta para ejercer estas actividades.

- **Subordinación:** El hecho de que las labores y actividades de apoyo desarrolladas por la demandante, con ocasión a los contratos suscritos con el instituto, no implica que estas obligaciones contractuales estén supeditadas a una subordinación.

Sumado a lo anterior, es necesario mencionar que el cumplimiento de actividades en horario y en las instalaciones o sedes del INVIMA, no necesariamente implica una subordinación. Por lo tanto, se trae a colación un fallo de casación de la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia³ donde reiteró que, a pesar del cumplimiento de un horario de trabajo, un indicativo de la subordinación, tal hecho no hace concluir forzosamente la existencia de la misma.

Como argumento para desvirtuar tal situación, en cuanto al tema se pronunció el Consejo de Estado al precisar que la eficiencia en desarrollo del contrato de prestación de servicios no configura subordinación.

Al respecto, aclaró que la relación de coordinación de actividades entre contratante y contratista, que implica que el segundo se somete a las condiciones necesarias para el desarrollo eficiente y productivo de la actividad encomendada, lo cual puede incluir el cumplimiento de un horario, el hecho de recibir una serie de instrucciones de sus superiores y el reporte de informes sobre sus resultados, no significa necesariamente la configuración de un elemento de subordinación.⁴

² Sentencia C- 171 de 2012

³ CORTE SUPREMA DE JUSTICIA- SALA LABORAL, SENTENCIA SL-116612015 (50249).

⁴ CONSEJO DE ESTADO. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO- SECCIÓN SEGUNDA- SUBSECCIÓN B- Consejero ponente: DR. VÍCTOR HERNANDO ALVARADO ARDILA- veinticinco (25) de agosto de dos mil once (2011).- Radicación número: 25000-23-25-000-2008-00246-01(0023-11)



Así se llega a la conclusión, que el cumplimiento de un horario o desarrollo de actividades en la jornada laboral del Instituto, no es un factor predominante para la configuración de una subordinación, como la parte actora aquí pretende demostrar.

Vale la pena anotar, que el Consejo de Estado SECCIÓN SEGUNDA, SUBSECCIÓN B, Consejero ponente: CÉSAR PALOMINO CORTÉS, Bogotá, D.C., en sentencia del diecisiete (17) de junio de dos mil veintiuno (2021), Radicación número: 73001-23-33-000-2015-00351-01(3513-16), respecto de la subordinación indicó:

“(…)

En ese orden, es sabido que la subordinación es el elemento esencial de toda relación laboral y, además, es el factor que lo diferencia del contrato de prestación de servicios, por lo tanto para verificar su existencia se deberá analizar el material probatorio que fue recaudado en el proceso para finalmente determinar si la relación que se suscitó entre las partes cumple con los requisitos para que se configure el contrato realidad a que hace referencia el artículo 53 de la Constitución Política.

La jurisprudencia ha definido la subordinación como:

“La subordinación del trabajador al empleador como elemento distintivo y definidor del contrato de trabajo ha sido entendida, según la concepción más aceptable por la doctrina y la jurisprudencia, como un poder jurídico permanente de que es titular el empleador para dirigir la actividad laboral del trabajador, a través de la expedición de órdenes e instrucciones y la imposición de reglamentos, en lo relativo a la manera como éste debe realizar las funciones y cumplir con las obligaciones que le son propias, con miras al cumplimiento de los objetivos de la empresa, los cuales son generalmente económicos.

Se destaca dentro del elemento subordinación, no solamente el poder de dirección, que condiciona la actividad laboral del trabajador, sino el poder disciplinario que el empleador ejerce sobre éste para asegurar un comportamiento y una disciplina acordes con los propósitos de la organización empresarial y el respeto por la dignidad y los derechos de aquél”.

Así las cosas, para demostrar la subordinación será necesario que se acrediten una serie de sucesos que giran en torno al contrato, los cuales de manera conjunta llevan a la convicción de este elemento esencial, como por ejemplo las condiciones en que se debe ejecutar la labor contratada, el objeto social de la entidad estatal donde se presta el servicio, las necesidades que justifican la contratación, la temporalidad de la prestación del servicio, entre otras. Empero, es importante aclarar, que los criterios fácticos que se deben acreditar para llegar a concluir que una relación contractual estuvo orientada por la subordinación, son disímiles en cada caso, de tal forma que, a modo de ejemplo, no siempre que haya cumplimiento de horario implica per se que nos encontremos ante una relación laboral. (Subrayado fuera de texto)

Sin embargo, si es posible enunciar algunas situaciones fácticas que permiten inferir que la relación enjuiciada puede estar regida por la subordinación, sin pretender agotarlas en su totalidad, como el cumplimiento de horario o turnos no convenidos entre las partes, la asistencia obligatoria a reuniones, la aplicación del reglamento interno del trabajo, forma de pago no acordada entre las partes, la aplicación de sanciones disciplinarias no propias de la contratación estatal y que exceden los límites de la coordinación y vigilancia, llamados de atención, el exceso en la temporalidad de los contratos, sobre todo en aquellos casos que se ejecutan funciones permanentes o inherentes al objeto social de la entidad, y demás. (Subrayado fuera de texto)

Ahora bien, le corresponde a la parte demandante demostrar que en el caso particular las órdenes de prestación de servicios se utilizaron con el propósito de encubrir la continuada subordinación, toda vez que, al contrario de lo que acontece en la jurisdicción laboral ordinaria, en donde toda prestación personal del servicio se presume una relación laboral y en consecuencia se invierte la carga probatoria de la subordinación; en esta jurisdicción, para efectos de la declaración del contrato realidad a través del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, lo que se ataca son actos administrativos que se encuentran amparados por la presunción de legalidad, por lo tanto es al ciudadano afectado a quien le corresponde probar que los argumentos y los hechos en que se funda vulneran el ordenamiento jurídico y debido a ello procede la declaración de nulidad y correspondiente reconocimiento de la relación laboral.”



“(...)

Así las cosas, para el caso concreto conforme a los criterios y análisis adoptados por el Consejo de Estado, el demandante no probó la configuración de una subordinación, pues está claro que tiene la carga probatoria, por lo que a todos luces las actuaciones del INVIMA son legales, y por ende, queda demostrado que el papel de contratante en la ejecución de los contratos de prestación de servicios se desplegó conforme a las normas contractuales.

- **Salario:** Se prueba con certeza que siempre se trató de contratos de prestación de servicios suscritos en forma legal con el demandante, por ende, es contundente que no se pactó salario alguno como retribución del servicio, situación que se puede verificar con las órdenes de pago.

Adicionalmente, en los contratos quedó estipulado, el pago pactado y su forma de pago como parte de la contraprestación a los servicios prestados, por lo que, a pesar de quedar algunos plazos mensuales, no puede ello asemejarse a una remuneración, ni puede constituirse como salario, para que se configure una relación laboral, que es lo que pretende el demandante.

La demanda, en ningún momento desvirtúa el contrato de prestación de servicios, no se pactó salario alguno como retribución del servicio, situación que a la par corrobora que la subordinación jamás existió, pues la demandante jamás recibió orden alguna en los términos planteados en la demanda y su actividad se circunscribió exclusivamente al clausulado, que se puntualizó y concreto en las Obligaciones del Contratista.

- **SE REQUIERE DEMOSTRAR UN DAÑO PARA QUE PROCEDA UNA INDEMNIZACIÓN.**

Las pretensiones elevadas por la demandante se encaminan, de manera esencial, a que se declare la nulidad del acto administrativo, por el cual se deniega la solicitud de reconocimiento de derechos salariales y prestacionales con los ajustes monetarios correspondientes, y a título de restablecimiento del derecho y como consecuencia de la nulidad del acto administrativo acusado, que se ordene el pago que corresponde. Se evidencia que en ninguna se pide más que una indemnización tendiente al pago de derechos laborales solicitados ante el instituto por el demandante, que son derechos que le son reconocidos a los empleados públicos y no a los contratistas.

Al no ser congruente los pedimentos de la actora con la indemnización que reclama por perjuicios causados por un presunto daño ocasionado por la administración, alegando haber usado indebidamente la contratación de prestación de servicios, resulta claramente lesivo a la misma declarar para el caso en particular el encubrimiento de una relación laboral, cuando dichos perjuicios podrían ser pretendidos en una controversia contractual.

Por lo anterior, resulta contradictorio⁵ que se resuelva, como se hizo en el fallo de primera instancia, “(...) que la indemnización que se ordena pagar como equivalencia de prestaciones sociales, sea a título de restablecimiento de derecho, pues, como se vio antes, el resarcimiento del daño difiere sustancialmente del concepto de restablecimiento del derecho, amén de que la obligación de indemnizar, no podría surgir del acto que denegó el pago de las pretendidas prestaciones, el cual se apoya en una incuestionable realidad contractual que no ha sido invalidada. (...)”

Aunado a lo anterior, dentro del medio de control de la referencia no hubo detrimento demostrado, pues los contratos de prestación de servicios celebrados con la señora Carrascal, siempre estuvieron dirigidos al cumplimiento de las normas y el objeto contractuales de los acuerdos, que la demandante aceptó.

Por lo tanto, incurre el apoderado de la demandante en una confusión al pretender la existencia de un contrato de trabajo o relación laboral, cuando desde el principio el accionante sabía que el vínculo con el Invima **era un vínculo propiamente contractual**, amparado por la ley, el cual es ley para las

⁵ CONSEJO DE ESTADO. SALA PLENA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. Consejero ponente: NICOLAS PAJARO PEÑARANDA. Dieciocho (18) de noviembre de dos mil tres (2003). Radicación número: 17001-23-31-000-1999-0039-01(IJ)



partes y no podía invalidarse sino por consentimiento mutuo o por errores legales.

- **NO SE APRECIA LA FALSA MOTIVACIÓN QUE SE ENDILGA A LOS ACTOS ATACADOS:**

La negación del pago de prestaciones sociales como si la parte actora hubiese estado involucrada en una situación legal y reglamentaria se hizo con base en que el vínculo establecido con la administración fue el de un contrato de prestación de servicios. Por ende, en este particular no se puede predicar o contemplar la nulidad por falsa motivación en los actos administrativos demandados.

EXCEPCIONES

- **EXCEPCIONES PREVIAS**

- **CADUCIDAD DEL MEDIO DE CONTROL**

La caducidad es una figura jurídica que tiene como finalidad fijar un tiempo para el ejercicio del derecho y para dar firmeza a las situaciones jurídicas. Al respecto, el Máximo Tribunal de Contencioso Administrativo⁶ ha precisado:

"La caducidad es la sanción consagrada en la ley por el no ejercicio oportuno del derecho de acción, en tanto al exceder los plazos preclusivos para acudir a la jurisdicción, se ve limitado el derecho que asiste a toda persona de solicitar que sea definido un conflicto por el aparato jurisdiccional del poder público. Es decir, las normas de caducidad tienen fundamento en el principio de preclusión que rige todo proceso judicial, en la medida en que el acceder a la jurisdicción encuentra un límite temporal, frente a las situaciones particulares consagradas en la norma que determina ese lapso, es decir, se establece una oportunidad, para que en usa de ella, se promuevan litigios, so pena de fenecer la misma y con ella la posibilidad de tramitar una demanda judicial y llevarla a buen término. Asimismo, se fundamenta en la seguridad jurídica que debe imperar en todo ordenamiento, en el sentido de impedir que situaciones permanezcan en el tiempo, sin que sean definidas judicialmente, tornándose en ininterrumpidas. En otros términos, el legislador establece unos plazos razonables para que las personas, en ejercicio de un medio de control y, con el fin de satisfacer una pretensión específica, acudan a la organización jurisdiccional del estado, a efectos de que el respectivo litigio a controversia sea resuelto con carácter definitivo por un juez de la república con competencia para ello"

En términos doctrinales la "caducidad de la acción" es equivalente a la pérdida del derecho a ejercer un medio de control por el vencimiento del término establecido en la ley para tal efecto.

Este término es perentorio e improrrogable y solo se suspende o extiende en los casos previstos en la ley y se encuentra justificado y explicado "...por la necesidad que tiene el Estado de estabilizar las situaciones jurídicas, la caducidad que juega a ese respecto un decisivo papel, cierra toda posibilidad al debate jurisdiccional y acaba así con la incertidumbre que representa para la administración la eventualidad de la revocación o anulación de sus actos en cualquier tiempo posterior a su expedición.

Como quiera que el medio de control adecuado a ejercer por la convocante es el de NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO, para efectos del análisis de la caducidad se debe tener en cuenta lo previsto en el numeral 2 Literal d) del artículo 164 de la Ley 1437 de 2011, el cual señala:

"ARTICULO 164. OPORTUNIDAD PARA PRESENTAR LA DEMANDA. (...)

2. En los siguientes términos, so pena de que opere la caducidad (...)

⁶ CONSEJO DE ESTADO, SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, SECCION TERCERA—SUBSECCION B" Consejero Ponente: Ramiro Pazos Guerrero, Bogota D. C., veinticuatro (24) de octubre de dos mil dieciocho (2018), Radicado: 20001-23-26-000-2013-00502- 01(54132) Bogota D.C.- Demandante: Cornpania Northbound Technologies S.A. Demandado: Bogota D.C., ,Secretaria de Gobierno - Fonda de Vigilancia y Seguridad de Bogota

Instituto Nacional de Vigilancia de Medicamentos y Alimentos - Invima

Oficina Principal: Cra 10 N° 64 - 38 - Bogotá

Administrativo: Cra 10 N° 64 - 60

(57) (0) 42 2*21

www.invima.gov.co



d) Cuando se pretenda la Nulidad y restablecimiento del derecho, la demanda deberá presentarse dentro del **término de cuatro (4) meses, contados a partir del día siguiente al de la comunicación, notificación, ejecución o publicación del acto administrativo**, según el caso, salvo las excepciones establecidas en otras disposiciones legales. (...)."

Así mismo, el artículo 21 de la Ley 640 de 2001 establece que con la presentación de la solicitud de conciliación extrajudicial se suspende el término de prescripción o de caducidad de la acción, según sea el caso, hasta que se registre la respectiva constancia o acta de conciliación o hasta por un término máximo de tres meses.

Si bien, a través del Decreto 491 de 2020 se estableció modificar el plazo contenido en los artículos 20 y 21 de la Ley 640 de 2001 sobre la suspensión de la caducidad de tres (3) meses a (5) cinco meses mientras dure la emergencia sanitaria; este se dé durante el trámite de las conciliaciones extrajudiciales en materia civil, de familia, comercial y de lo contencioso administrativo a cargo de la Procuraduría General de la Nación, es decir que, la Procuraduría cuenta con un plazo de 3 a 5 meses para gestionar la convocatoria de la audiencia de conciliación desde que el convocante presenta su solicitud de conciliación, por ende, **dicha disposición NO modifica el término de caducidad del medio de control señalado en el CPACA que son los 4 meses desde que fue comunicado el acto administrativo que para el caso se cuentan desde el 6 de febrero del año 2020.**

El Decreto legislativo 564 de 2020 dispuso que los términos de prescripción y de caducidad previstos en cualquier norma sustancial o procesal para ejercer derechos, acciones, medios de control o presentar demandas ante la Rama Judicial o ante los tribunales arbitrales, sean de días, meses o años, se encuentran suspendidos desde el 16 de marzo de 2020 hasta el día que el Consejo Superior de la Judicatura disponga la reanudación de los términos judiciales y mediante acuerdo PCSJA20-11567 del 5 de junio de 2020, el Consejo Superior de la Judicatura ordenó el levantamiento de la suspensión de términos judiciales y administrativos en todo el país a partir del 1 de julio de 2020.

Entonces, la suspensión de términos judiciales desde el 16 de marzo de 2020 hasta el primero de julio de 2020 **NO interrumpió** el término que tenía la parte actora para presentar la solicitud de Conciliación Prejudicial ante la Procuraduría General de la Nación. La convocatoria de la solicitud de conciliación es un trámite extrajudicial en los términos de la Ley 640 de 2001 y no tuvo disposición alguna que señalara suspensión alguna. Las audiencias fueron realizadas de manera virtual más no presencial.

De conformidad con lo señalado en el artículo 9º del Decreto 491 de 2020, sólo en el evento de que se suspenda la posibilidad de radicación de solicitudes de conciliación, no correrá término de prescripción o caducidad de los medios de control.

Artículo 9. Conciliaciones no presenciales ante la Procuraduría General de la Nación.

(...)

El Procurador General de la Nación de acuerdo con la valoración de las circunstancias específicas de salubridad y capacidad institucional podrá suspender la radicación y/o el trámite de solicitudes de convocatoria de conciliaciones en materia civil, de familia y comercial que se lleven a cabo en los centros de conciliación de la Procuraduría General de la Nación a nivel nacional, así como de la conciliación extrajudicial en materia contencioso administrativo adelantada por los agentes del Ministerio Público.

(...)

En el evento en que se suspenda la posibilidad de radicación de solicitudes de convocatoria de conciliaciones, no correrá el término de prescripción o caducidad de las acciones o de los medios control, respectivamente, hasta el momento en que se reanude la posibilidad de radicación o gestión de solicitudes. (Negrilla y subraya fuera de texto)



Es del caso resaltar, que la Procuraduría General de la Nación, en el marco de la declaratoria de la emergencia sanitaria no decretó ninguna suspensión términos; por el contrario, a través de la Resolución 0143 de 2020 dispuso lo siguiente:

ARTÍCULO PRIMERO. Prorrogar la suspensión de la atención al público presencial en todas las sedes de la Procuraduría General de la Nación hasta el tres (3) de abril de dos mil veinte (2020) inclusive; **la atención se seguirá prestando en la sede electrónica de la entidad** en la que los ciudadanos podrán acceder a través de la página web <https://www.procuraduria.gov.co> y a través de las líneas de atención 018000940808 y PBX en Bogotá 5878750, las cuales tienen horario de atención de lunes a viernes de 7 a.m. a 6 p.m, en las que se recepcionarán las solicitudes ciudadanas. (Negrilla y subraya fuera de texto)

(...)

ARTÍCULO SEGUNDO: Para la recepción de solicitudes de trámite de conciliación y de acuerdo a la normatividad vigente se dispone lo siguiente:

Para la recepción de solicitudes de trámite de conciliación extrajudicial en materia de lo contencioso administrativo con el fin de garantizar la prestación del servicio de radicación de solicitudes, la misma se llevará a cabo a través de los siguientes correos electrónicos que se han habilitado, durante la vigencia del confinamiento obligatorio establecido en el Decreto 457 de 2020, así:

(...)

Se reitera que, aunque efectivamente los términos judiciales estuvieron suspendidos por más de tres meses, dicha circunstancia no exime a la parte actora de haber presentado tanto la solicitud de conciliación prejudicial como el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho ante la jurisdicción contencioso-administrativa, dentro del término señalado en el numeral 2 Literal d) del artículo 164 de la Ley 1437 de 2011.

En el caso que nos ocupa, el oficio No. 20202004316 del 4 de febrero de 2020 mediante el cual este Instituto negó la existencia de una vinculación laboral con la señora Carmen Alcira Carrascal, fue comunicado a través del servicio postal autorizado-472-, y recibido el día 6 de febrero de los corrientes, la convocante tenía como fecha límite para radicar la solicitud de Conciliación Prejudicial ante la Procuraduría hasta **el 6 de junio de 2020 y la misma fue radicada el primero (1) de julio de 2020.**

La radicación de la demanda fue el 7 de octubre de 2020, fecha a la cual ya habían transcurridos los 4 meses para ejercer el medio de control de NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO, por lo que a todas luces **se configuró el fenómeno de la caducidad.**

- **EXCEPCIONES DE MERITO**
- **INEXISTENCIA DE LOS ELEMENTOS DE LA RELACIÓN LABORAL**

Como se ha explicado a lo largo de la presente contestación, no existen los elementos constitutivos de una relación de carácter laboral consagrados en el artículo 23 del Código del Trabajo, a saber:

“ARTICULO 23. ELEMENTOS ESENCIALES.

1. Para que haya contrato de trabajo se requiere que concurren estos tres elementos esenciales:

- a. La actividad personal del trabajador, es decir, realizada por sí mismo;
- b. La continuada subordinación o dependencia del trabajador respecto del empleador, que faculta a éste para exigirle el cumplimiento de órdenes, en cualquier momento, en cuanto al modo, tiempo o cantidad de trabajo, e imponerle reglamentos, la cual debe mantenerse por todo el tiempo de duración del contrato. Todo ello sin que afecte el honor, la dignidad y los derechos mínimos del trabajador en concordancia con los tratados o convenios internacionales que sobre derechos humanos relativos a la materia obliguen al país; y
- c. Un salario como retribución del servicio.

2. Una vez reunidos los tres elementos de que trata este artículo, se entiende que existe contrato de trabajo y no deja de serlo por razón del nombre que se le dé ni de otras condiciones o modalidades que se le agreguen. ”



Se prueba con certeza con fundamento a los antecedentes allegados que siempre se trató de un Contrato de Prestación de Servicios suscrito en legal forma entre la hoy demandante y este Instituto; es contundente que jamás se pactó salario alguno como retribución del servicio, situación que se verifica con las certificaciones de Pago que son una consecuencia directa del reconocimiento por el demandante, hecho que corrobora la inexistencia de un salario; la subordinación jamás existió pues la demandante jamás recibió orden alguna en los términos planteados en la demanda y su actividad se circunscribió exclusivamente al clausulado, que se puntualizó y concreto en la Obligaciones del Contratista. Prosperará por tanto la excepción propuesta.

- **INEXISTENCIA OBLIGACIONES LABORALES**

Es apenas lógico que subsecuentemente a la declaratoria de inexistencia de una relación laboral, lo sea igualmente la existencia de Obligación Laboral alguna, por no existir nunca los elementos predicados en el artículo 23 del Código Sustantivo Laboral. Por tanto, no procede condena alguna referente al pago de las sumas de dinero relacionadas en las Peticiones.

- **COBRO DE LO NO DEBIDO.**

Adolece el escrito demandatorio de prueba alguna contra este Instituto. La naturaleza de la Contratación obedeció a una relación bajo la modalidad de Prestación de Servicios cuyos pagos pactados se atendieron oportunamente y no se adeuda a la fecha suma de dinero alguna por concepto de Honorarios. Prosperará igualmente esta excepción en criterio de este Instituto.

- **AUSENCIA DEL VINCULO DE CARÁCTER LABORAL**

Con fundamento en el acervo probatorio y como se ha demostrado a lo largo de la presente contestación, no existió vinculo de tipo laboral entre las partes, se trata de una relación bajo la modalidad de Prestación de Servicios, cuya legalidad se muestra y nace de la Constitución, Ley 80 de 1993 y demás normas concordantes y aplicables, pues no existen los supuestos sustanciales del artículo 23 del Código Sustantivo del Trabajo para que se declare la existencia de una relación de estirpe laboral.

- **PRESCRIPCIÓN**

Subsidiariamente y sin que esto signifique reconocimiento alguno por parte de este Instituto en cuanto a la existencia de una relación laboral o cualquier otra pretensión contenida en la demanda, con acostumbrado respeto solicito al señor Juez se de aplicación a lo normado por el Código Sustantivo del Trabajo, artículo 488.

EXCEPCIÓN GENÉRICA

Solicito al Honorable Juez declarar la prosperidad de cualquier otra excepción que se demuestre a lo largo del proceso.

NO HAY MOTIVOS PARA CONDENAR EN COSTAS A LAS PARTES

Se solicita la no condena en costas a este Instituto, de conformidad con las previsiones contenidas en el artículo 365 del Código General del Proceso, aplicable por remisión a las normas procedimentales civiles, contenida en el artículo 188 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, por cuanto no se encuentran acreditadas.

Al respecto el Consejo de Estado ha señalado como criterio objetivo, valorativo para la imposición de costas (Consejo de Estado, Sección Segunda, Subsección A, sentencia del 7 de abril de 2016, radicación número: 13001-23-33-000-2013-00022-01(1291-14 Actor: José Francisco Guerrero Bardi), que:

"...en esta oportunidad la Subsección A varía aquella posición y acoge el criterio objetivo para la imposición de costas (incluidas las agencias en derecho) al concluir que no se debe evaluar la conducta de las partes (temeridad o mala fe). Se deben valorar aspectos objetivos respecto de la causación de las costas, tal como lo prevé el Código General del Proceso, con el fin de darle plena aplicación a su artículo 365, ha



proferido sin número de sentencias sin condena en costas, al considerar que no se encuentra demostrada su causación”.

Ahora bien, el numeral 8 del artículo 365 del Código General del Proceso, dispone:

“Solo habrá lugar a costas cuando en el expediente aparezca que se causaron y en la medida de su comprobación».

Por lo tanto, su Señoría y revisado el presente proceso, no existen elementos de prueba que demuestren o justifiquen las erogaciones por concepto de costas en esta instancia, como tampoco se evidencia conducta que amerite una condena. Así las cosas, no existe fundamento para imponerlas.

A LAS PRUEBAS

OPOSICIÓN A LAS PRUEBAS PRESENTADAS POR EL DEMANDANTE

- **PRUEBAS DOCUMENTALES**

NO ME OPONGO a las pruebas documentales que corresponden a contratos y actos suscritos por el INVIMA.

Los demás documentos, confiamos en la valoración que realice su señoría conforme a la sana crítica.

- **DECLARACION DE PARTE**

ME OPONGO a la declaración de parte de la señora CARMEN ALICIA CARRASCAL HERNÁNDEZ, toda vez que los hechos del caso concreto son claros con la suscripción de los contratos.

- **PRUEBAS TESTIMONIALES**

ME OPONGO a las prueba testimoniales solicitadas por la actora, de JUAN MANUEL MENDOZA VILLAMIL, CAROLINA LOZANO CUESTA Y JOSE ARQUÍMEDES BETANCOUR GARCIA, en razón a que:

- Los hechos se encuentran suficientemente esclarecidos, según los contratos de prestación de servicios suscritos entre la entidad y la demandante, los cuales están soportados legalmente.
- Los testimonios solicitados no desvirtúan la relación contractual producto de los contratos de prestación de servicios.

Entonces, es claro que el administrado debe tener la oportunidad de aportar y controvertir las pruebas como parte del derecho fundamental al debido proceso para ejercer el derecho de defensa y contradicción. Sin embargo, también es claro que, para poder ejercer dicho derecho de defensa, las pruebas deben ser pertinentes, conducentes, oportunas y suficientes para absolver o imputar la falta, y en el presente no cabe duda de la existencia de la relación contractual.

SOLICITUD DE PRUEBAS POR PARTE DEL INVIMA.

Solicito al Despacho tener como pruebas las siguientes:

DOCUMENTALES:

- Copia de contratos de prestación de servicios relacionados a continuación:

CONTRATO No.	INICIO	TERMINACIÓN
521	13 de agosto de 2008	26 de diciembre de 2008
066	13 de enero de 2009	30 de diciembre de 2009
051	5 de enero de 2010	30 de diciembre de 2010
111	7 de enero de 2011	29 de diciembre de 2011
258	13 de enero de 2012	13 de julio de 2012

897	16 de julio de 2012	21 de diciembre de 2012
005	2 de enero de 2013	2 de julio de 2013
499	3 de julio de 2013	30 de diciembre de 2013
001	2 de enero de 2014	31 de diciembre de 2014
005	6 de enero de 2015	31 de diciembre de 2015
006	14 de enero de 2016	14 de julio de 2016
262	15 de julio de 2016	30 de diciembre de 2016
038	16 de enero de 2017	16 de abril de 2017
230	2 de mayo de 2017	15 de diciembre de 2017
056	12 de enero de 2018	21 de diciembre de 2018

- Oficio No. RAD 20202004316 del 4 de febrero de 2020.

PETICIÓN

Por lo expuesto y no existiendo un vicio de nulidad que deba ser reconocido, así mismo ningún derecho que deba ser restablecido, solicito de manera respetuosa a su Despacho, un pronunciamiento a favor de este Instituto, por cuanto como se expresó a lo largo de esta contestación, el INVIMA dio cumplimiento a la normatividad contractual aplicable al caso y, por ende, no se configuró una relación laboral sino netamente contractual con la demandante.

De igual forma, le solicito muy amablemente a su Señoría tener en cuenta los argumentos señalados en la presente contestación de demanda, respecto a la legalidad de las actuaciones y las circunstancias de tiempo, modo y lugar en las cuales se suscribieron los contratos de prestación de servicios. Así las cosas, no hay mérito para que prosperen las pretensiones de la demanda.

Por último, **ME OPONGO**, a que se ordene al Instituto a reconocer y a pagar los gastos, costas procesales y agencias en derecho que se causen en el transcurso de la presente acción.

ANEXOS

- Resolución No. 2012030801 del 19 de octubre de 2012 "Por la cual se delegan unas funciones al jefe de la Oficina Asesora Jurídica"
- Decreto 1878 del 04 de octubre de 2018 "Por el cual se acepta una renuncia y se hace un nombramiento"
- Acta de posesión No. 145 al cargo de Director General del Invima.
- Resolución No. 2019056571 del 13 de diciembre de 2019 "Por la cual se termina un encargo y se hace un nombramiento ordinario en un cargo de libre nombramiento y remoción de planta de la Dirección General del Invima"
- Acta de posesión No. 712 del 16 de diciembre de 2019 al cargo de jefe de Oficina Asesora Jurídica.

NOTIFICACIONES

Recibiremos notificaciones por parte del Invima en la Carrera 10 No. 64-60, Piso 07 de la ciudad de Bogotá, D. C. y al correo electrónico njudiciales@invima.gov.co.

Del señor Juez,

Cordialmente,



ANA MARIA SANTANA PUNTES
C.C. No. 52.265.642 de Bogotá,
T.P. No. 122.422-D2 del Consejo Superior de la Judicatura.

Proyectó: Ginna Alexandra Guzmán Ríos
Revisó: Carolina Manrique Cardona *CLC*

Instituto Nacional de Vigilancia de Medicamentos y Alimentos - Invima
Oficina Principal: Cra 10 N° 64 - 28 - Bogotá
Administrativo: Cra 10 N° 64 - 60
(57)(1) 712 2121
www.invima.gov.co

invima
Instituto Nacional de Vigilancia de Medicamentos y Alimentos

JUAN CARLOS MORGUEZ CUESTAS
NOTARIO 13
DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ D.C.



DILIGENCIA DE PRESENTACIÓN PERSONAL

NOTARIA TRECE 13

El anterior memorial dirigido a:

Fue presentado personalmente por:

SANTANA PUNTES ANA MARIA
quien exhibió **C.C. 52265642 y T.P. 122422 CSJ**
y declaró que la firma que lo autoriza fue puesta por el(ella).
Ingrese a www.notariaenlinea.com para verificar este documento.



Cod. 9fgx4

Bogotá D.C 2021-09-28 13:58:18

*DILIGENCIA NOTARIAL
FUERA DEL DESPACHO*



JAIME ALBERTO RODRIGUEZ CUESTAS
NOTARIO 13 DEL CIRCULO DE BOGOTÁ

4282-f97be4da

Handwritten signature

