

Cartagena de Indias D. T. y C. Diciembre de 2015

Doctor

Alejandro Bonilla Aldana

JUEZ DECIMO PRIMERO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE
CARTAGENA

La Ciudad

Ref.: Expediente No 13-001-33-33-011-2015-00040-00

Medio De Control: Nulidad y Restablecimiento del Derecho

Accionante: ANA MILENA CHICO CAMPILLO

Accionado: DISTRITO DE CARTAGENA DE INDIAS

KATHERINE ROCIO RODRIGUEZ GUZMAN, mayor de edad y vecina de esta ciudad, abogada titulada, inscrita y en ejercicio, identificada con la C.C. N°45.584.205 del Carmen de Bolívar y portadora de la tarjeta profesional de abogada N° 187.301 del C. S. de la J. en mi calidad de apoderada judicial del DISTRITO TURISTICO Y CULTURAL DE CARTAGENA DE INDIAS, según poder que me viene conferido por el doctor Jaime Ramírez Piñeres en su calidad de JEFE DE LA OFICINA ASESORA JURIDICA DEL DISTRITO TURISTICO Y CULTURAL DE CARTAGENA DE INDIAS, en ejercicio de la facultad que le fue conferida en el Decreto 0228 de 2009, documentos estos que militan en el expediente. Con el debido respeto procedo a CONTESTAR LA DEMANDA de la referencia, lo cual hago en los siguientes términos:

TEMPORALIDAD DEL ESCRITO

La presente acción fue notificada mediante correo electrónico con fecha 13 de noviembre de 2015. De conformidad con lo dispuesto en el artículo 172 y 199 del CPACA, el término del traslado es de 30 días, el cual sólo comenzará a correr al vencimiento del término común de 25 días después de surtirse la última notificación; razón por la cual contando desde aquella

fecha hasta el día de hoy se colige que la presente contestación se incorpora al expediente dentro de la oportunidad legal.

**PRONUNCIAMIENTO EN CUANTO A LAS PRETENSIONES DE
LA DEMANDA: DECLARACIONES Y CONDENA**

Me opongo a cada una de las pretensiones incoadas en la presente demanda por carecer de fundamento de orden legal y factico. En consecuencia solicito se absuelva al DISTRITO TURISTICO Y CULTURAL CARTAGENA DE INDIAS de todo cargo y condena de conformidad con lo esbozado en la presente contestación.

**PRONUNCIAMIENTO EN CUANTO A LOS HECHOS DE LA
DEMANDA**

EL PRIMERO: PARCIALMENTE CIERTO. Agrego: Es cierto que la demandada negó el reconocimiento del contrato realidad. NO es cierto que se haya configurado el mencionado contrato.

EL SEGUNDO: NO ME CONSTA. Agrego: No existe prueba de lo que en este hecho se afirma.

EL TERCERO: NO ME CONSTA. Agrego: es una afirmación de la demandante sin ningún sustento probatorio dentro del expediente.

EL CUARTO: NO ME CONSTA. Agrego: es una afirmación de la demandante sin ningún sustento probatorio dentro del expediente.

EL QUINTO: ES FALSO. Agrego: En la relación de órdenes de servicios obrantes a folio 19 de la demanda consta que los contratos eran de prestación de servicios y no fueron sucesivos sino con solución de continuidad.

EL SEXTO: NO ME CONSTA. Agrego: es una afirmación del demandante carente de sustento probatorio.

EL SEPTIMO: NO ME CONSTA. Agrego: no existe prueba del dicho del demandante y tampoco de las supuestas comunicaciones que menciona en este hecho.

.OCTAVO: NO ME CONSTA. Agrego: No existe prueba de lo afirmado en este hecho.

NOVENO: NO ME CONSTA. Agrego: El dicho del demandante en este punto debe ser materia de prueba.

DECIMO: NO ES UN HECHO. Es una apreciación subjetiva del demandante.

ONCE: ES CIERTO. De conformidad con la petición que obra en el expediente.

DOCE: NO ES UN HECHO. Agrego: es cierto que el Distrito negó lo pretendido pero hay más apreciación subjetiva que hecho en este punto.

TRECE: NO ES UN HECHO. Es un juicio del abogado litigante que quiere hacer de Juez.

CATORCE: NO ES UN HECHO. Es un comentario subjetivo del demandante.

QUINCE: NO ES UN HECHO. Es un resumen de todo lo narrado en los hechos anteriores.

RAZONES DE LA DEFENSA QUE FUNDAMENTAN LA OPOSICION A LAS PRETENSIONES

Pretende la parte accionante en síntesis que la entidad accionada Distrito de Cartagena declare la nulidad de la decisión administrativas contenidas en el oficio N° AMC-PQR-0002497-2014. Como consecuencia de ello se reconozca que los contratos de prestación de servicios fueron ejecutados como una verdadera relación laboral.

Sabemos que la calidad que ostentaba la demandante, frente a la administración era la de contratista derivada de la ejecución de órdenes de

trabajo, por lo cual se considera que lo pretendido no es jurídicamente posible.

Es importante aclarar que frente a las reclamaciones planteadas, no se debe perder de vista, que la modalidad del vínculo contractual existente entre las partes, se encuentra soportado jurídicamente en el artículo 32 de la ley 80 de 1993 que establece:

"... 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:

... 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.

A la luz de lo dispuesto por la legislación vigente, se establece que el propósito que conlleva la redacción normativa o el espíritu de la norma, no es otro que el de desarrollar acciones que tengan nexo de causalidad con la actividad que cumple la entidad pública que se beneficia de la prestación del servicio. En esta medida, podemos establecer, que la vinculación que deviene de un contrato de prestación de servicios, es esencialmente diferente a la que se origina de una relación laboral subordinada, como la existente entre los empleados públicos y la administración.

En el contrato de prestación de servicios, no existe subordinación, ni reconocimiento de salario, ni hay lugar al pago de prestaciones sociales. Y en la Vinculación, mediante un acto legal y reglamentario, se está frente a una relación de dependencia y subordinación, en la que es requisito de la esencia el reconocimiento de una asignación salarial y ser sujeto de ciertas responsabilidades taxativamente señaladas en la ley, acarreando su inobservancia falta disciplinaria.

Se concluye de lo enunciado, que al servidor público le es reconocida una asignación salarial, mientras que al contratista se le pagan honorarios, erogaciones pecuniarias que tiene origen en actos diferentes, en el primer caso, en la subordinación y dependencia a la administración traducida a una relación de índole laboral, y en el segundo como resultado de un acuerdo de voluntades en igualdad de condiciones. Se considera que un contratista no puede ser titular de derecho a una asignación, por cuanto y en forma concordante con el concepto enunciado- esta solo se predica de funcionarios públicos, y el primero carece de dicha calidad, lo que hace que no le sea aplicable el régimen propio del servidor público.

Es pertinente destacar que el reconocimiento de la existencia de una relación laboral, no implica conferir la condición de empleado público, pues, según lo ha dicho el Consejo de Estado, tal calidad no se confiere por el sólo hecho de trabajar para el Estado:

"Como ya lo ha expresado la Corporación, para acceder a un cargo público se deben cumplir todos y cada uno de los requisitos señalados en la Constitución y en la Ley. La circunstancia de trabajar para el Estado, no confiere la condición de empleado público 1 (1. Sentencia del 25 de enero de 2001, expediente No. 1654-2000, Magistrado ponente Nicolás Pájaro Peñaranda)

Al respecto, la Sala Plena del Consejo de Estado, en decisión adoptada el 18 de noviembre de 2003, Radicación IJ-0039, Consejero Ponente Dr. Nicolás Pájaro Peñaranda, Actora: María Zulay Ramírez Orozco, manifestó:

" Es inaceptable el criterio según el cual la labor que se cumple en casos como aquel a que se contrae la Litis, consistente en la prestación de servicios bajo la forma contractual, está subordinada al cumplimiento de los reglamentos propios del servicio público por no haber diferencia entre los efectos que se derivan del vínculo contractual con la actividad desplegada por empleados públicos, dado que laboran en la misma entidad, desarrollan la misma actividad, cumplen ordenes, horario y servicio que se presta de manera permanente, personal y subordinada.

Y lo es, en primer término, porque por mandato legal, tal convención no tiene otro propósito que el desarrollo de labores "relacionadas con la administración o funcionamiento de la entidad"; lo que significa que la circunstancia de lugar en que se apoya la pretendida identidad de la relación jurídica derivada del contrato (sitio donde se prestó el servicio) con la situación legal y reglamentaria, carece de fundamento válido. Son las necesidades de la administración las que imponen la celebración de contratos de prestación de servicios con personas naturales cuando se presente una de dos razones: a.) que la actividad no pueda llevarse a cabo con personal de planta; b.) que requiera de conocimientos especializados la labor (art. 32 L. 80/93).

Es inaceptable, además, porque si bien es cierto que la actividad del contratista puede ser igual a la de empleados de planta, no es menos evidente que ello puede deberse a que este personal no alcance para colmar la aspiración del servicio público; situación que hace imperiosa la contratación de personas ajenas a la entidad.

Y si ello es así, resulta obvio que deben someterse a las pautas de ésta y a la forma como en ella se encuentran coordinadas las distintas actividades. Sería absurdo que contratistas encargados del aseo, que deben requerirse con urgencia durante la jornada ordinaria de trabajo de los empleados, laboren como ruedas sueltas y a horas en que no se les necesita. Y lo propio puede afirmarse respecto del servicio de cafetería, cuya prestación no puede adelantarse sino cuando se encuentra presente el personal de planta.

En vez de una subordinación lo que surge es una actividad coordinada con el quehacer diario de la entidad, basada en las cláusulas contractuales. "

En dicho fallo se concluyó lo siguiente:

1. El vínculo contractual que subyace en los contratos de prestación de servicios no es contrario a la ley.
2. No existe identidad de la relación jurídica derivada del contrato (sitio donde se prestó el servicio) con la situación legal y reglamentaria, ya que, entre otras razones, el hecho de trabajar al servicio del Estado no puede en ningún caso conferir el status de empleado público, sujeto a un específico régimen legal y reglamentario.
3. No existe violación del derecho de igualdad por el hecho de la suscripción de los contratos de prestación de servicios, puesto que la situación del empleado público, se estructura por la concurrencia de elementos sin los cuales dicha relación no tiene vida jurídica (artículo 122 de la Constitución Política), es distinta de la que se origina en razón de un contrato de prestación de servicios. Esta última no genera vínculo laboral.
4. La situación del empleado público es diferente a la que da lugar al contrato de trabajo, que con la Administración sólo tiene ocurrencia cuando se trata de la construcción y mantenimiento de obras públicas.

5. Se hizo énfasis en la relación de coordinación entre contratante y contratista para el caso específico.

PRONUNCIAMIENTO DE LAS NORMAS VIOLADAS Y EL CONCEPTO DE VIOLACION QUE HACE LA DEMANDANTE

Con fundamento en lo dicho en el acápite anterior, teniendo en cuenta lo reglado en la ley y los antecedentes jurisprudenciales anotados, se considera que la decisión a través del cual la administración se negó a reconocer los supuestos derechos prestacionales, está amparada en absoluta legalidad y está totalmente blindada, por el numeral 3 del artículo 32 de la ley 80 de 1993 y sus decretos reglamentarios. En este sentido, no es procedente el pretender la apoderada demandante que se decrete la nulidad del mentado acto con fundamento en que es violatorio de los artículos 1,2,5,6,2,13,15,16,17,20,21,25,29,34,42,44,48,50,51,53 de la Constitución Política Colombiana, y demás normativa mencionada como violada, por cuanto su representada nunca fue vinculada por voluntad de la administración Distrital, por medio de actos legales y reglamentarios, la voluntad de la administración era indiscutiblemente, darles el carácter de contratistas y en ese sentido, nunca se materializó o sobrevino el principio de la primacía de la realidad sobre las formalidades. Se considera que la sola vinculación por orden de prestación de servicios no tiene, el alcance de excusar con la mera prestación efectiva de trabajo la omisión del cumplimiento de los requisitos constitucionales y legales previstos para acceder a los derechos de las personas adscritas a la función pública, ello presupone la existencia de un determinado régimen legal y reglamentario y otros requisitos; o lo que es lo mismo, se debe entender que la firma de una orden de prestación de servicio no deviene en el reconocimiento de derechos inherentes a la función pública por la simple realización del trabajo realizado en determinadas circunstancias.

Ahora bien, es necesario aclarar que la relación de coordinación de actividades entre contratante y contratista, implica que el segundo se

somete a las condiciones necesarias para el desarrollo eficiente de la actividad encomendada, lo cual incluye el cumplimiento de un horario, o el hecho de recibir una serie de instrucciones de sus superiores, o tener que reportar informes sobre sus resultados, sin que signifique necesariamente la configuración de un elemento de subordinación.

De igual forma el accionante da por cierto los hechos que alega como fundamentos de normas violadas y en definitivas dentro del proceso se deben probar los mismos, puesto que si en las normas violadas menciona todas las que en el mundo jurídico hacen alusión a las que mencionan al trabajador recordemos entonces que la protección al trabajador también tiene que ver con generar Seguridad Jurídica y no es dable dejar sin prueba el dicho del demandante, por lo tanto deberá probar los elementos que constituyen la relación laboral que el pretender hacer ver.

EXCEPCIONES

INEXISTENCIA DE RELACION LABORAL

La modalidad del vínculo contractual existente entre las partes se encuentra amparado jurídicamente bajo lo dispuesto en el artículo 32 de la Ley 80 de 1993.

A la luz de lo dispuesto por la legislación vigente, se establece que el propósito que conlleva la redacción normativa o el espíritu de la norma, no es otro que el de desarrollar acciones que tengan nexo de causalidad con la actividad que cumple la entidad pública que se beneficia con la prestación del servicio. En esta medida podemos establecer que la vinculación que deviene de un contrato de prestación de servicios es esencialmente diferente a la que se origina de una relación laboral subordinada, como la existente entre los empleados públicos y la administración.

EXCEPCION INNOMINADA

Solicito se declare cualquier otra excepción que resulte probada durante el transcurso del presente proceso, de conformidad con el artículo 306 del CPACA y artículo 306 del Código de Procedimiento Civil.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Invoco como fundamentos de derecho:

- Ley 80 de 1993, artículo 32, 3 y sus decretos reglamentarios
- Decreto 2831 de 2005, artículo 3
- Ley 1395 de 2010, artículo 114
- Ley 1437 de 2011

PRUEBAS Y ANEXOS

DOCUMENTALES

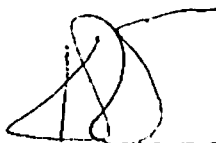
- Los documentos contentivos del expediente administrativo que contenga los antecedentes de la actuación objeto de la presente acción, los cuales se allegaran antes del vencimiento del término para contestar.

NOTIFICACIONES

La Alcaldía Distrital de Cartagena en Centro Plaza de la Aduana, Oficina Asesora Jurídica o correo de Notificación: notificacionesjudicialesadministrativo@cartagena.gov.co

La suscrita, las recibiré en la Secretaría del Despacho o en el Centro, Edificio Caja Agraria, oficina 405 O correo electrónico: katherinerodriguezguzman@hotmail.com

Atentamente,



KATHERINE ROCÍO RODRIGUEZ GUZMAN
CC. N° 45.584.205 del Carmen de Bolívar
T.P.N°187.301del C.S. de la J.