

CONTESTACIÓN DE DEMANDA NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO RAD. 2023-00335-00

Eduar Yesid, Buitrago Gualteros <EYBuitrago@saludcapital.gov.co>

Lun 12/02/2024 15:25

Para:Correspondencia Sede Judicial - CAN - Bogotá - Bogotá D.C. <correscanbta@cendoj.ramajudicial.gov.co>

CC:notificacionesjudiciales.ap@gmail.com <notificacionesjudiciales.ap@gmail.com>

 1 archivos adjuntos (2 MB)

Contestacion Demanda Nulidad y restablecimiento del derecho Rad. 2023-00335-00.pdf;

Doctor:

GUERTI MARTINEZ OLAYA

JUEZ SÉPTIMO (07) ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO JUDICIAL DE BOGOTÁ D.C. – SECCIÓN SEGUNDA.

E. S. D.

Asunto: Contestación de demanda.

Medio de control: Nulidad y Restablecimiento del Derecho

Radicado: 11001-3335-007-**2023-00335-00**

Demandantes: **ANGIE YURLEY MORENO FORERO**

Demandados: **DISTRITO CAPITAL – SECRETARIA DISTRITAL DE SALUD – FONDO FINANCIERO DISTRITAL DE SALUD.**

EDUAR YESID BUITRAGO GUALTEROS, mayor de edad, domiciliado en la ciudad de Bogotá D.C., identificado con la Cédula de Ciudadanía No. 91.521.969 expedida en Bucaramanga y titular de la tarjeta Profesional No. 152.842. expedida por el Consejo Superior de la Judicatura, obrando como apoderado judicial de conformidad con el poder que se allega a través del presente escrito debidamente conferido por la Doctora **BLANCA INES RODRIGUEZ GRANADOS** en condición de **JEFE DE LA OFICINA ASESORA JURÍDICA** de la **SECRETARIA DISTRITAL DE SALUD**, según Resolución No. 016 del 10 de enero de 2020 y Acta de Posesión del 13 de enero de 2020, acorde con la facultad del Artículo primero del Decreto 089 del 24 de marzo de 2021, asumiendo la representación judicial y extrajudicial en nombre y representación del Señor **SECRETARIO DISTRITAL DE SALUD**; encontrándome dentro del término legalmente previsto, me permito presentar la **CONTESTACION DE LA DEMANDA** de la referencia instaurada por el extremo Demandante **ANGIE YURLEY MORENO FORERO**. En tal sentido, el suscrito apoderado se permite remitir un Archivo PDF y una carpera comprimida.

Cordialmente, con invariable respeto

EDUAR YESID BUITRAGO  [Archivo.zip](#)

C.C. No. 91.521.969 expedida en Bucaramanga

T.P. No. 152.842 del C.S. de la J.

Doctor:

GUERTI MARTINEZ OLAYA

**JUEZ SÉPTIMO (07) ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO JUDICIAL DE
BOGOTÁ D.C. – SECCIÓN SEGUNDA.**

E. S. D.

Asunto: Contestación de demanda.

Medio de control: Nulidad y Restablecimiento del Derecho

Radicado: 11001-3335-007-2023-00335-00

*Demandantes: **ANGIE YURLEY MORENO FORERO***

*Demandados: **DISTRITO CAPITAL – SECRETARIA DISTRITAL DE SALUD –
FONDO FINANCIERO DISTRITAL DE SALUD.***

EDUAR YESID BUITRAGO GUALTEROS, mayor de edad, domiciliado en la ciudad de Bogotá D.C., identificado con la Cédula de Ciudadanía No. 91.521.969 expedida en Bucaramanga y titular de la tarjeta Profesional No. 152.842. expedida por el Consejo Superior de la Judicatura, obrando como apoderado judicial de conformidad con el poder que se allega a través del presente escrito debidamente conferido por la Doctora **BLANCA INES RODRIGUEZ GRANADOS** en condición de **JEFE DE LA OFICINA ASESORA JURÍDICA** de la **SECRETARIA DISTRITAL DE SALUD**, según Resolución No. 016 del 10 de enero de 2020 y Acta de Posesión del 13 de enero de 2020, acorde con la facultad del Artículo primero del Decreto 089 del 24 de marzo de 2021, asumiendo la representación judicial y extrajudicial en nombre y representación del Señor **SECRETARIO DISTRITAL DE SALUD**; encontrándome dentro del término legalmente previsto, me permito presentar la **CONTESTACION DE LA DEMANDA** de la referencia instaurada por el extremo Demandante **ANGIE YURLEY MORENO FORERO**, en tal sentido procedo en los siguientes términos:

I. OPORTUNIDAD DE LA RESPUESTA

La demanda fue notificada vía correo electrónico al correo de notificaciones judiciales de la **SECRETARÍA DISTRITAL DE SALUD** el día 11 de diciembre de 2023, en consecuencia el termino para contestar comenzó a correr el día martes 14 de diciembre de 2023, ello, teniendo en cuenta lo establecido por el inciso 3 del Artículo 8 del Decreto 806 de 2020 que reza: *“La notificación personal se entenderá realizada una vez transcurridos dos días hábiles siguientes al envió del mensaje y los términos empezarán a correr a partir del día siguiente al de la notificación”* además conforme a los Artículos 172 y 199 de la Ley 1437 de 2011 se cuenta con el termino para presentar la respectiva contestación de demanda inicialmente hasta el día 13 de febrero de los cursantes.

II. EN CUANTO A LAS PRETENSIONES, DECLARACIONES Y CONDENAS

Me opongo a todas y a cada una de las pretensiones invocadas por la demandante, tanto a las declarativas como las de condena solicitadas para que se dicten en contra de la **SECRETARIA DISTRITAL DE SALUD – FONDO FINANCIERO**

DISTRITAL DE SALUD, por cuanto los hechos, pretensiones, declaraciones y condenas materia del presente medio de control, no están en consonancia con la realidad jurídica pactada en los contratos de prestación de servicios firmados por la señora **ANGIE YURLEY MORENO FORERO**, y carecen de fundamento Constitucional y Legal de acuerdo con las razones de hecho y de derecho que más adelante desarrollaré.

Razones por las cuales, comedidamente solicito al Despacho se denieguen las pretensiones de la demanda y en consecuencia solicito se condene en costas a la parte demandante.

III. FRENTE A LOS HECHOS Y OMISIONES

Respecto de los hechos descritos en la demanda, debe señalarse que la relación que tuvo la señora **ANGIE YURLEY MORENO FORERO** con mi representada, fue netamente contractual y no laboral, toda vez que no se estipuló clausula alguna frente a la entrega de reglamento de trabajo, teniendo así, la existencia de un acuerdo de voluntades para desarrollar las obligaciones pactadas conforme lo dispuesto en el contrato.

No obstante lo anterior, me permito pronunciarme en cuanto a los hechos e imputaciones respecto de **SECRETARIA DISTRITAL DE SALUD – FONDO FINANCIERO DISTRITAL DE SALUD**, planteados por el extremo demandante en los siguientes términos.

Al primero y segundo: No es cierto, la relación que tuvo la señora **ANGIE YURLEY MORENO FORERO** con mi representada, fue netamente contractual y no laboral, bajo la figura de CONTRATO POR PRESTACION DE SERVICIOS, como se evidencia en los Contratos que se suscribieron y se firmó de forma libre y espontánea por parte de la demandante.

Al tercero: Es cierto.

Al cuarto: Es parcialmente cierto. La relación laboral si se desarrolló mediante la suscripción de contratos de prestación de servicios, sin embargo, la demandante no tenía derecho a recibir pago alguno por concepto de PRESTACIONES SOCIALES, por los tipos de contrato suscritos

Al quinto: Es cierto, no obstante se aclara que la “*remuneración*” que alude la demandante correspondía a los honorarios pactados en los contratos de prestación de servicios.

Al sexto: No es cierto, se encontraba la existencia de un acuerdo de voluntades entre ambas partes, para desarrollar las obligaciones pactadas conforme lo dispuesto en el contrato, es decir, existió coordinación de actividades con ocasión al cumplimiento de las obligaciones propias de los contratos de prestación de servicios.

Al séptimo: Es cierto, toda vez que se trata de obligaciones pactadas por las partes en los contratos de prestación de servicios.

Al octavo: No es cierto que entre la Demandante y la Entidad demandada existiera “SUBORDINACIÓN” como tampoco lo es que la parte actora debiera “*ceñirse a reglamentos y funciones predeterminadas*” ya que como pasará a explicarse en la presente contestación, lo que realmente existió entre las partes del contrato fue una coordinación de actividades en el marco de las estipulaciones de los contratos de prestación de servicios, bajo el marco del acuerdo previo de voluntades inter-partes.

Al noveno: No es cierto, considérese respecto que la exigencias elevadas a la Demandante -contratista- para el cumplimiento oportuno de las actividades inherentes al objeto principal de los contratos de prestación de servicios, no configuran conductas subordinantes, pues las mismas forman parte de la prestación eficiente de las actividades pacatas en los contratos de prestación de servicios.

Lo anterior es acreditado en sentencia de 18 de noviembre de 2023 proferida por la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado radicado Número IJ-0039 con ponencia del Honorable Magistrado Nicolás Pájaro Peñaranda, se estableció lo siguiente:

“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 poya 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 encuentre 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 Clausulas contractuales”.

Al décimo: No es cierto, nunca hubo tal subordinación, sino una coordinación de actividades sin que ello implique dependencia respecto al contratante, en ese sentido me remito a los pronunciamientos jurisprudenciales citados en el numeral anterior.

Lo afirmado no es cierto, toda vez que las relaciones de coordinación de actividades entre contratante y contratista, implicando esto a un ejercicio de regulación frente a unas condiciones necesarias para el desarrollo eficiente y productivo de la actividad encomendada, pues el hecho de recibirse una serie de instrucciones y un reporte de informes sobre resultados, no puede llegar a significar la configuración de elementos de subordinación. Tal como se extrajo del texto jurisprudencial que

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

Al onceavo: Es cierto lo relacionado a la petición de radicación de reconocimiento de la relación laboral, no obstante se insiste en los argumentos defensivos expuestos por esta representación.

Al doceavo: Es cierto.

Al treceavo: Es cierto.

Al catorceavo: Es cierto.

Al quinceavo: No es cierto, se reitera que bajo la figura de CONTRATO POR PRESTACIÓN DE SERVICIOS, las prestaciones a las que hace referencia no están concebidas.

Al dieciseisavo: Es cierto.

IV. ARGUMENTOS DE DEFENSA

I. PRESCRIPCIÓN:

En lo relacionado con el tema de la prescripción, se tiene entonces que la señora **ANGIE YURLEY MORENO FORERO** celebró los siguientes contratos de prestación de servicios, conforme certificación expedida por el Doctor CRISTHIAN FELIPE YARCE BARRAGAN Subdirector de Contratación de la Secretaría Distrital de Salud:

1. Contrato No. 0806-2019 del 26 de junio de 2019 – Plazo de ejecución desde el 29 de junio de 2019 hasta el 1 de marzo de 2020.

(22 días hábiles de interrupción)

2. Contrato No. 1462501 del 30 de marzo de 2020 – Plazo de ejecución desde el 1 de abril de 2020 hasta el 10 de diciembre de 2020

(6 días hábiles de interrupción)

3. Contrato No. 2052361 del 14 de diciembre de 2020 – Plazo de ejecución desde el 18 de diciembre de 2020 hasta el 17 de marzo de 2021.

(24 días hábiles de interrupción)

4. Y, contrato No. 2458890 del 23 de abril de 2021 – Plazo de ejecución desde el 25 de abril de 2021 hasta el 31 de marzo de 2023.

De lo anterior se evidencia que, entre la suscripción de un contrato y otro, existió un lapso de entre 15 y más días de interrupción, por lo que no se puede hablar de solución de continuidad, contrario a ello, se evidencia que la vinculación fue interrumpida, no continua y totalmente autónoma.

El legislador señaló el término de tres (3) años contados a partir de la acusación del hecho exigible, para solicitar un reconocimiento laboral. Así lo disponen los artículos 488 del Código Sustantivo del Trabajo y 151 del Código Procesal del Trabajo, artículo 41 del Decreto 3135 de 1968 y artículo 102 del Decreto 1848 de 1969, que prevén que las acciones que emanen de los derechos laborales, prescriben en tres (3) años contados a partir de la fecha en que la respectiva reclamación se haya hecho exigible.

Al respecto, la jurisprudencia del Consejo de Estado ha señalado:

“(...) La Sala debe precisar que si bien la anterior es la tesis que se aplica en la actualidad y, en efecto, se reitera que el derecho a reclamar las prestaciones derivadas de un contrato realidad solo se hace exigible a partir de la sentencia que declara la existencia de la relación laboral; también lo es que el particular debe reclamar de la administración y del juez el reconocimiento de su relación laboral, dentro de un término prudencial que no exceda la prescripción de los derechos que reclama.

Lo anterior quiere decir que si finiquitó la relación que inicialmente se pactó como contractual, el interesado debe reclamar la declaración de la existencia de la relación laboral, en un término no mayor de 3 años, so pena de que prescriba el derecho a reclamar la existencia de la misma y el consecuente pago de las prestaciones que de ella se derivan (...).

Ahora bien, frente al estudio de la prescripción, esta si opera, toda vez, que como bien lo manifestó el Alto Tribunal de lo Contencioso Administrativo, en Sentencia de Unificación Jurisprudencial CE – SU J2 No. 5 de 2016, **expediente 23001233300020130026001 (00882015), del 25 de agosto de 2016**, quien pretenda el reconocimiento de la relación laboral con el Estado y, por consiguiente, el pago de las prestaciones derivadas de esta, deberá reclamar dichas acreencias, dentro del término de tres años contados a partir de la terminación del vínculo contractual, y para el caso concreto, ese término ya concluyó como se expone a continuación.

Sin embargo, el juez debe analizar cada caso en particular frente a cada una de las interrupciones existentes entre un contrato y el otro, de acuerdo a lo expuesto en la sentencia citada en precedencia, que a la letra reza:

“(...) Pero en aquellos contratos de prestación de servicios, pactados por un interregno determinado y que la ejecución entre uno y otro tiene un lapso de interrupción, frente a cada uno de ellos habrá de analizarse la prescripción a partir de sus fechas de finalización, puesto que uno de los fundamentos de la existencia del contrato realidad es precisamente la vocación de permanencia en el servicio. Por consiguiente, le corresponderá al juez verificar si existió o no la citada interrupción contractual, que será excluida de reconocimiento y examinada en detalle en cada caso particular, en aras de proteger los derechos de los trabajadores, que han sido burlados por las autoridades administrativas al encubrir una relación laboral bajo contratos de prestación de servicios. (...)

Con posterioridad, el Consejo de Estado ha sido reiterativo en señalar que:

“(...) ha considerado la jurisprudencia para algunos casos que, en los eventos donde se presentan interrupciones contractuales en virtud del cual, queda cesante el contratista, habrá lugar al reconocimiento de las prestaciones sociales sin solución de continuidad siempre y cuando entre la terminación de una orden de servicio y el inicio de la siguiente haya transcurrido un término razonable, sin definir de manera concreta límite temporal alguno. En otra decisión, se estimó que la interrupción presentada no podía ser superior a 15 días. Por su parte, en la sentencia de unificación, sobre el particular se indicó que, <<en aquellos contratos de

prestación de servicios, pactados por un interregno determinado y que la ejecución entre uno y otro tiene un lapso de interrupción, frente a cada uno de ellos habrá de analizarse la prescripción a partir de sus fechas de finalización, puesto que uno de los fundamentos de la existencia del contrato realidad es precisamente la vocación de permanencia en el servicio. Por consiguiente, le corresponderá al juez verificar si existió o no la citada interrupción contractual, que será excluida de reconocimiento y examinada en detalle en cada caso particular, en aras de proteger los derechos de los trabajadores, que han sido burlados por las autoridades administrativas al encubrir una relación laboral bajo contratos de prestación de servicios. (...)"

De lo anterior surge, como colofón, que para que no opere la prescripción de las acreencias derivadas de la existencia de la relación laboral, naturalmente es necesario que esta no se haya configurado frente a la oportunidad de pedir que se declare el contrato realidad.

Se puede concluir entonces que, en el presente caso se dio la prescripción de algunos contratos, toda vez que al haberse presentado una interrupción superior a 15 días hábiles, entre la suscripción de uno y otro, el análisis de la misma debe hacerse de manera separada como reiteradamente lo ha señalado la Jurisprudencia del Alto Tribunal de lo Contencioso Administrativo.

Se tiene entonces que se debe declarar la prescripción de las acreencias laborales solicitadas, toda vez que tuvieron una interrupción superior de 15 días entre la suscripción de uno y otro, por lo que desde la finalización de los contratos celebrados entre la señora **ANGIE YURLEY MORENO FORERO** y la **SECRETARIA DISTRITAL DE SALUD – FONDO FINANCIERO DISTRITAL DE SALUD** No. 0806 de 2019 y 1462501 de 2020, que tuvieron un plazo de ejecución desde el **29 de junio de 2019** hasta el **1 de marzo de 2020**, y, **1 de abril de 2020** hasta el **10 de diciembre de 2020** correspondientemente, fechas a partir de la cual, la parte demandante contaba con tres años para realizar la reclamación administrativa, que finalmente presentó el **11 de diciembre de 2023** (momento en que se interrumpió el término de prescripción), hasta la presentación de dicha reclamación, ya habían transcurrido más de 3 años, por lo que prescribieron los derechos laborales pretendidos por la parte actora.

Lo anterior, teniendo en cuenta que, según lo señalado por el Consejo de Estado en la mencionada sentencia de unificación, al fallador le corresponde analizar en cada contrato de prestación de servicios suscrito por las partes, cada caso en particular frente a cada una de las interrupciones existentes entre un contrato y otro, y en el sub examine, se reitera se dieron interrupciones de más de 15 días, quedando cesante la contratista, desvirtuándose la permanencia y/o la prestación ininterrumpida del servicio, toda vez que, entre la terminación de una orden de servicio y el inicio de la siguiente transcurrieron más de 15 días, no siendo un término razonable, por lo que ha operado el fenómeno prescriptivo.

De conformidad con lo expuesto en precedencia, solicito se declare la prescripción de las acreencias laborales de los contratos No. 0806 de 2019 y 1462501 de 2020, éste último que tuvo plazo de ejecución desde el **1 de abril de 2020** hasta el **10 de diciembre de 2020**, habiendo transcurrido desde dicha data hasta el momento de la reclamación administrativa - **11 de diciembre de 2023** – más de tres años.

IV.II. EXCEPCIONES DE MERITO

I. FALTA DE CONFIGURACION DE LOS ELEMENTOS ESENCIALES DEL CONTRATO REALIDAD.

Frente a la existencia de los elementos esenciales para configurar el contrato realidad ha manifestado la jurisprudencia, a saber:

En sentencia Sala Plena del Consejo de Estado del 18 de noviembre de 2003, Rad. IJ-0039, M. –P. Nicolás Pájaro Peñaranda: “(...) 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 de la entidad, basada en las cláusulas contractuales.**”*

Dentro del escrito de la demanda, se observa en cada uno de los hechos, pretensiones, y en los fundamentos probatorios referidos, la demandante trata de evidenciar “sin lograrlo” la existencia del elemento subordinación, afirmando que le era exigido el cumplimiento de un horario, la prestación personal del servicio, que le fueron asignados elementos de trabajo, circunstancias de las cuales no allega prueba alguna, estando en la obligación de hacerlo en atención a que quien concurre a un proceso en calidad de parte, debe asumir un rol activo, en otras palabras, las partes en el proceso deben cumplir con el deber de diligencia en lo que pretenden probar.

Es así como la carga de la prueba es la posición de las partes respecto de la igualdad de oportunidades en materia probatoria, ya que es quien hace una afirmación en quien recae la facultad de allegar al proceso o litigio aquello que demuestre los hechos o actos por los cuales se dio inicio al mismo; así los preceptúa el artículo 177 del Código de Procedimiento Civil, aplicable por remisión expresa del artículo 211 de la Ley 1437 de 2011, que a la letra señala:

“Incumbe a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen. Los hechos notorios y las afirmaciones o negociaciones indefinidas no requieren prueba.”

Lo anterior, en atención a que la carga probatoria bajo el principio dispositivo, hace referencia a que para la impulsión del proceso contencioso administrativo y el debate probatorio, es la parte que alega el hecho y reclama el derecho o se opone a él, la que está obligada a suministrar la prueba. En tal virtud, la tarea investigativa se deja, en principio, a las partes, sin perjuicio de que, excepcionalmente, el juez cuando sea estrictamente necesario decreta de oficio las pruebas que demanden la efectividad de los derechos de las partes, la justicia y la defensa del orden jurídico.

a.- Prestación personal del trabajador:

Se evidencia de la documental aportada que la señora **ANGIE YURLEY MORENO FORERO** celebró reiterados contratos de prestación de servicios con **SECRETARIA DISTRITAL DE SALUD – FONDO FINANCIERO DISTRITAL DE SALUD**, con intervalos de tiempo superiores a 15 días (conforme certificación expedida por la Subdirección de Contratación de la entidad), existiendo una relación contractual entre las partes; así mismo, ejecutando las obligaciones contractuales de manera personal, en razón a que el objeto contractual estaba dispuesto para ser desarrollado en las instalaciones de la entidad, no obstante, las condiciones de dichos contratos fueron puestos a su conocimiento en el momento en que los suscribió, toda vez que tuvo a su disposición los contratos para que los leyera y decidiera si aceptada o no las condiciones de los mismos; es decir, desde el principio tenía pleno conocimiento de que celebraba un vínculo de naturaleza Civil o Contractual y NO Laboral, sin que se tratara de un contrato de adhesión o que de alguna manera la coaccionara a celebrar un vínculo por prestación de servicios, cuyos términos fueron puestos de presente, esto es, que la accionante prestaba sus servicios de apoyo a la gestión de manera autónoma e insubordinada, sin ningún tipo de dependencia respecto de la entidad, que como es natural debía supervisar el ejercicio adecuado de las actividades contractuales, sin que ello implique subordinación alguna.

Resultaba también lógico que la accionante ejecutara sus obligaciones contractuales de manera presencial en las instalaciones de la entidad por ser allí donde se dispuso lo necesario para el desarrollo del objeto contractual, valga decir, auxiliar de enfermería y emergencias médicas, que eran realizadas dentro del horario dentro del cual opera la entidad, debido a la necesaria coordinación y programación con superiores jerárquicos diferentes que requerían sus servicios. Se trataba entonces de una coordinación de actividades basada en las cláusulas contractuales pactadas, que tenían como finalidad el cumplimiento del objeto contractual, sin existir, ni estar probada subordinación alguna.

b.- Ausencia de la continua subordinación y dependencia del contratista respecto del empleador

Se tiene del documental aportado que la señora **ANGIE YURLEY MORENO FORERO** celebró los mencionados contratos de prestación de servicios con **SECRETARIA DISTRITAL DE SALUD – FONDO FINANCIERO DISTRITAL DE SALUD**, por autorización expresa de la leu que en materia contractual refiere:

“ARTICULO 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. 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 solo podrán celebrarse con personas naturales cuando dichas actividades no puedan realizarse con personal de planta o requieran conocimientos especializados.”

Significa lo anterior, que en atención a que la suscripción de los contratos de prestación de servicios celebrados con la demandante obedecía a actividades

relacionadas con el funcionamiento de la entidad, La Secretaria Distrital de Salud – Fondo Financiero Distrital de Salud en primera medida estaba facultada por mandato legal a suscribirlos.

El contrato de prestación de servicios es aquel por el cual se vincula excepcionalmente a una persona natural, con el propósito de suplir actividades relacionadas con la administración o funcionamiento de la entidad o para desarrollar labores especializadas que no puede asumir el personal de planta y que, además, no admite el elemento de subordinación por parte del contratista, en tanto debe actuar como sujeto autónomo e independiente, bajo los términos del contrato y la ley.

Existirá una relación contractual regida por la Ley 80 de 1993 en los siguientes eventos:

- *Cuando se acuerde la prestación de servicios relacionada con la administración o funcionamiento de la entidad pública.*
- *Cuando no se pacte subordinación, porque el contratista es autónomo en el cumplimiento de la labor contratada.*
- *Cuando se acuerde un valor por honorarios pactados.*
- *Cuando la labor contratada no pueda realizarse con personal de planta o se requieran conocimientos especializados, es decir, cuando la entidad pública requiera adelantar labores ocasionales, extraordinarias o que temporalmente exceden su capacidad organizativa y funcional, pues se desdibujaría la relación contractual cuando se contratan por prestación de servicios a personas que deben desempeñar exactamente las mismas funciones que, de manera permanente, se asignan a los empleados públicos.*

Al respecto, me permito citar los pronunciamientos emitidos por el H. Magistrado Jorge Ignacio Pretelt Shaljub sobre el tema en mención, en la sentencia C-614 DE 2009, en la cual se expresa que, el contrato de prestación de servicios es un contrato estatal que celebran las entidades para desarrollar actividades relacionadas con su administración o funcionamiento, y solo 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 celebran por el término estrictamente indispensable, por tal razón este tipo de contratación no genera relación laboral, esta relación contractual está regida por la Ley 80 de 1993 y se configura cuando:

i) se acuerde la prestación de servicios relacionada con la administración o funcionamiento de la entidad pública,

ii) no se pacte subordinación porque el contratista es autónomo en el cumplimiento de la labor contratada, iii) se acuerde un valor por honorarios prestados y, iv) la labor contratada no pueda realizarse con personal de planta o se requieran conocimientos especializados.

Conforme lo anterior, es pertinente señalar que la relación contractual que se desarrolló entre la señora **ANGIE YURLEY MORENO FORERO** y la **SECRETARIA DISTRITAL DE SALUD – FONDO FINANCIERO DISTRITAL DE SALUD**, fue a través de la celebración de contratos de prestación de servicios de apoyo a la gestión, regulados bajo el marco jurídico anteriormente mencionado.

Es pertinente concluir entonces, que el contrato de prestación de servicios es una modalidad de vinculación con el Estado de tipo excepcional que se justifica constitucionalmente si es concebida con un instrumento para atender funciones ocasionales, **que son aquellas que no hacen parte del “giro ordinario” de las labores encomendadas a la entidad, o que, siendo parte de ellas, no pueden ejecutarse con empleados de planta o requieren de conocimientos especializados; vinculación que en ningún caso debe conllevar subordinación.**

Frente al tema de las funciones de giro ordinario de una entidad, la jurisprudencia ha señalado: “(...) GIRO ORDINARIO DE LAS ACTIVIDADES PROPIAS DE SU OBJETO SOCIAL. Frente al cuarto aspecto, se hace necesario indagar lo pertinente para concretar su configuración. Así, la jurisprudencia ha considerado en diferentes pronunciamientos lo siguiente:

En providencia del CONSEJO DE ESTADO, SALA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, SECCION TERCERA, SUBSECCION B, Consejero Ponente: RAMIRO DE JESUS PAZOS GUERRERO, del diecisiete (17) de junio de dos mil quince (2015), Radicación numero: 27001-23-33-000-2013-00210-01(50526), se analizó la noción de giro ordinario de los negocios de manera general y además, de manera específica cuando se trata del giro ordinario de los negocios de las actividades propias de las entidades financieras así:

“10.2.1. La noción de giro ordinario de los negocios constituye un concepto jurídico indeterminado que por la amplitud de sus elementos podría dar lugar a diversas interpretaciones en cuanto a lo que su aplicación o alcance supone. (...)”

Al respecto se expresó: el giro ordinario de la actividades de una sociedad comercial no solo comprende aquello que define en forma concreta su objeto social, sino todos los actos directamente relacionados con el mismo, lo que denota que entre éstos y aquellas debe existir una relación de necesidad que los hace parte en el objeto social de la sociedad.

*Siendo así las cosas, resulta que el concepto **“giro ordinario de las actividades” (...), hace relación tanto a las actividades o negocios realizados en cumplimiento del objeto social o de las funciones principales, expresamente definidas por la ley, como también a todo aquello que es conexo con ellas y que se realiza para desarrollar la función principal, estableciéndose entre estos una relación de medio a fin, estrecha y complementaria.***

*(...) 10.2.3. **Esta Corporación ha sido enfática al señalar que el giro ordinario de los negocios no podía comprender todo tipo de actuaciones o negocios, por el contrario, se ha estimado que solamente harían parte del giro ordinario aquellas actividades o negocios que guardan algún tipo de relación con el objeto principal, tal como se advierte en el aparte que se transcribe a continuación (...)***

Luego, en providencia del Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección a, Consejera Ponente: Marta Nubia Velásquez Rico, del doce (12) de enero de dos mil diecisiete (2017), Radicación Numero: 250100-23-36-000-2013-02199-01(56293), se sostuvo que:

*“Pero de aquella disposición, y específicamente del cuarto supuesto, surge la siguiente inquietud: ¿Qué debe entenderse por un asunto o una actividad que corresponda al giro ordinario de los negocios de aquellas entidades a las que alude la misma norma?, Sobre este particular, la Sección Tercera de esta Corporación, mediante sentencia del 6 de julio de 2005 – exp. 11.575- **sostuvo que el concepto giro ordinario de los negocios hace relación tanto a las actividades o negocios realizados en cumplimiento del objeto social o de las funciones principales, expresamente***

definidas por la ley, como también a todo aquello que es conexo con ellas y que se realiza para desarrollar la función principal (...)

Teniendo en cuenta lo anterior, es pertinente aclarar que la demandante suscribió contratos de prestación de servicios con la **SECRETARIA DISTRITAL DE SALUD – FONDO FINANCIERO DISTRITAL DE SALUD** que fue creado mediante Acuerdo N°20 de 1990, por medio del cual se organiza el Sistema Distrital de Salud de Bogotá, que establece en el artículo 8 lo siguiente:

*“(...) **Artículo 8°.-** Crease el “Fondo Financiero Distrital de Salud”, encargado de recaudar y administrar los recursos del situado fiscal, rentas cedidas al Distrito, impuesto al valor agregado por seguros obligatorios de vehículos a motor y en general la totalidad de los recursos captados por el Distrito Especial de Bogotá y provenientes de diferentes fuentes públicas y privadas destinadas al sector salud, como un establecimiento público del orden distrital, con personería jurídica, autonomía administrativa y patrimonio independiente.”*

De lo expuesto en precedencia, es fácil concluir, primero que las actividades realizadas por la demandante eran propias del funcionamiento y administración de la entidad, actividades que nada tenían que ver con el objeto principal de la entidad contratante – SECRETARIA DISTRITAL DE SALUD - FONDO FINANCIERO DISTRITAL DE SALUD – sus funciones principales, su misionalidad, ni mucho menos el giro ordinario de sus negocios, en tanto se encarga de recaudar y administrar los recursos del situado fiscal, rentas cedidas al Distrito, impuesto al valor agregado por seguros obligatorios de vehículos a motor y en general la totalidad de los recursos captados por el Distrito Especial de Bogotá y provenientes de diferentes fuentes públicas y privadas destinadas al sector salud, como un establecimiento público del orden distrital, con personería jurídica, autonomía administrativa y patrimonio independiente, no existiendo una relación de media a fin, estrecha y complementaria.

Por otro lado, se requería que la actora tuviera conocimientos específicos, y no se contaba con personal de planta para desarrollar dichas actividades.

Ahora bien, la ejecución de las obligaciones contractuales de la señora **ANGIE YURLEY MORENO FORERO**, en ningún momento implicaron el cumplimiento de un horario como por ejemplo el de los empleados públicos de la Secretaria Distrital de Salud, se trataba entonces de una coordinación de actividades basada en las cláusulas contractuales pactadas, que tenían como finalidad el cumplimiento del objeto contractual.

Respecto de la posibilidad de que exista la coordinación requerida para el desarrollo de las actividades que garanticen el cumplimiento del objeto contratado, en el marco de los contratos de prestación de servicios como los suscritos por la señora **ANGIE YURLEY MORENO FORERO**, sin que ello implique la existencia de subordinación o comporte la configuración de una relación laboral, el Consejo de Estado – Sección Segunda - Sub Sección “A” C.P. Luis Rafael Vergara Quintero, ha indicado:

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

En desarrollo del anterior postulado, la sección Segunda ha dicho:

“... Aunque a primera vista se puede pensar que el cumplimiento de un horario es de suyo elemento configurativo de la subordinación transformando una relación que ab initio se consideró como contractual en laboral, lo cierto es que en determinados casos el cumplimiento de un horario es sencillamente la manifestación de una concertación contractual entre las partes, administración y particular, para desarrollar el objeto del contrato en forma coordinada con los usos y condiciones generalmente aceptadas y necesarias para llevar a cabo el cumplimiento de la labor...”

El sub lite se encuadra dentro de tal circunstancia, pues entre el libelista y la entidad accionada hubo una relación de coordinación, que no permite configurar la existencia de una subordinación, y por tanto, no hay lugar a deducir que en realidad se hubiera encubierto una relación laboral, aun cuando los otros dos (2) elementos, prestación personal del servicio y remuneración si se hallan suficientemente probados en el expediente(...) Sentencia de la Subsección “B”, del 19 de febrero de 2004, Exp. No. 0099-03.

La Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia en Sentencia de mayo 4 de 2001, expediente 15678 con ponencia del Magistrado José Roberto Herrera Vergara, señaló:

“(...) Lo anterior es suficiente para desestimar este cargo en la medida en que el fallo recurrido descartó la subordinación, pero aun admitiendo que además de los soportes facticos antedichos, la sentencia acusada también encuentra sustento en el razonamiento de que los horarios y la realización de trabajos en las instalaciones de la empresa no significan per se el establecimiento de una dependencia y subordinación, considera la Corte que aun tomando este último aserto como jurídico, tiene razón el Tribunal al emitirlo porque ciertamente la subordinación típica de la relación de trabajo no se configura automáticamente por el hecho de que sede el inicio o en un determinado momento del vínculo jurídico convengan los contratantes un horario de prestación de servicios y la realización de estos dentro de las instalaciones del beneficiario de los mismos, puesto que si bien algunas veces ello puede ser indicio de subordinación laboral, tales estipulaciones no son exóticas ni extrañas a negocios jurídicos diferentes a los del trabajo, y en especial a ciertos contratos civiles de prestación de servicios o de obra en los que es razonable una previsión de esa naturaleza para el buen sucesos de lo convenido, sin que por ello se despoje necesariamente el contratista de su independencia. Además, conviene reiterar que en orden a esclarecer la subordinación, a menos que se pacte ella expresamente por las partes, es menester analizar el conjunto de factores determinantes del núcleo de la vinculación jurídica, y no aisladamente algunos de sus elementos, porque es precisamente ese contexto el que permite detectar tanto la real voluntad de los contratantes como la primacía de la realidad sobre las formalidades”.

Así entonces, como la legislación civil que regula el contrato de servicios, nada dice sobre las horas que se deben invertir en un contrato de prestación de servicios, estas se determinarían individualmente en cada caso, de acuerdo al objeto contratado y a la naturaleza de las actividades a desarrollar, por lo que realizar coordinación de actividades es competencia exclusiva de las partes contratantes al momento de fijar las cargas obligacionales.

La Corte Suprema de Justicia Sala Laboral aclaró en Sentencia SL-11661-2015 del 5 de agosto de 2015 M.P. Clara Cecilia Dueñas Quevedo, que: *“(...) Pero, además, como lo ha sostenido esta Corporación, a pesar de ser el cumplimiento de un horario de trabajo, un indicativo de la subordinación, tal hecho no hace concluir forzosamente la existencia de la subordinación cuando del análisis de otros medios probatorios el juzgador deduce que, en realidad, existió una prestación de servicios personales de carácter independiente y autónoma (...)*”

En concordancia con lo anterior, en sentencia bajo radicado SL-14481-2014 del 22 de octubre de 2014-M.P. Rigoberto Echeverri Bueno, se dijo:

“(…) De otra parte, es menester señalar que es cierto que en nuestro sistema legal respecto de las relaciones laborales del sector privado, la existencia de un horario de trabajo, es un elemento indicativo de la presencia de subordinación, pero no necesariamente unívoco, concluyente y determinante, porque como lo ha explicado también la jurisprudencia de la Sala, la fijación del tiempo que ha de emplear quien presta el servicio en su actividad puede darse en otro tipo de relaciones jurídicas, sin que por ello se entiendan forzosamente signadas por la subordinación laboral, como lo expresa la recurrente.

***(…) Puesto en otros términos, el horario no es una característica exclusiva de una relación de dependencia, pues en otro tipo de contrataciones puede ser necesaria y aun indispensable para el cumplimiento del objeto del contrato,** sin que ello conlleve la existencia de un contrato de trabajo, como ocurre en el caso bajo análisis en el que se acordó la prestación de los servicios de celaduría y vigilancia en un horario determinado, lo cual constituye tan solo una circunstancia lógica y propia del objeto contractual que buscaba garantizar el servicio de celaduría confiado a un particular contratista independiente, sin que ello implique el encubrimiento de un ilegal artificio para camuflar una vinculación laboral subordinada con el propósito de evadir las consecuencias de la misma”.*

De conformidad con lo señalado, se evidencia 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.

De la jurisprudencia anteriormente citada, resulta clave para efectos del presente análisis la palabra sometimiento **“a las condiciones necesarias para el desarrollo eficiente de la actividad encomendada”**. Pues bien, revisados los objetos de cada uno de los contratos celebrados entre la demandante y la SECRETARIA DISTRITAL DE SALUD - FONDO FINANCIERO DISTRITAL DE SALUD, se observa que ésta se somete a las condiciones propias que está dada su naturaleza. En el caso sub judice, se evidencia que el contratista no estuvo subordinado y no cumplió un horario de trabajo.

Conforme la jurisprudencia citada, entre la señora **ANGIE YURLEY MORENO FORERO** y la SECRETARIA DISTRITAL DE SALUD - FONDO FINANCIERO DISTRITAL DE SALUD, no existió una relación legal y reglamentaria ni subordinada en los contratos de prestación de servicios suscritos y ejecutados por la demandante.

En un caso como el que hoy ocupa nuestra atención, respecto de la acreditación de la Subordinación, en sentencia del 26 de julio de 2019 radicado 11001 33 42 052 2016 00150 01 del Tribunal Administrativo de Cundinamarca Sección Segunda – Subsección “E” se señaló:

“(…) A pesar que los testimonios coincidieron en el hecho que la demandante debía cumplir el horario de siete de la mañana a cinco de la tarde que aparentemente se exigía a los empleados de planta, lo cierto es que no existe referencia alguna sobre que la señora Nancy Esperanza Ramos Sánchez estuviera en la obligación de cumplir el mismo, así como tampoco que le hayan sido impartidas

órdenes frente a la manera y el lugar para prestar el servicio, es decir que haya ejecutado su labor en forma diferente a la convenida en cada uno de los contratos de prestación de servicios (...)

En gracia de discusión, así se hubiese demostrado el posible cumplimiento de un horario, no por ello se puede inferir que la demandante se encontraba en una relación de subordinación (...)

Aduce que la Juez de instancia, había negado sin ningún fundamento que las funciones realizadas por la demandante fueran inherentes al objeto misional de la Secretaria Distrital de Salud al considerar que esta afirmación se podía desvirtuar con la información aportada por la Secretaria de Salud, en la propuesta de reorganización institucional, y en el estudio de cargas de medición cargas de trabajo (...), frente a lo cual no encuentra la Sala relación alguna de que con el estudio realizado para determinar cuántos cargos necesitaba la planta de persona de la Secretaria Distrital de Salud se pudiera determinar que las funciones desarrolladas por la demandante fueran inherentes al objeto misional de la entidad demandada.

Adicionalmente, el hecho que en los testimonios se haya afirmado que las labores desempeñadas por la demandante fueran inherentes al objeto misional de la entidad, no constituye plena prueba por si sola de que eso haya sido de esa manera, máxime si se tiene en cuenta que en uno de los testimonios se señaló que nadie más cumplía con las funciones desempeñadas por la demandante, de lo cual es viable deducir que como en la entidad no había quien desempeñara esas funciones le fuera necesario a la entidad no había quien desempeñara esas funciones le fuera necesario a la entidad contratar los servicios profesionales de un externo (...)

c.- Respetto del salario o retribución económica.

Se recuerda que por la actividad desarrollada, la demandante recibió como contraprestación unos honorarios, para lo cual debía presentar informes de supervisión periódicamente, obligación que obedece a la labor propia del ejercicio de la supervisión, tal como está previsto en el artículo 83 de la ley 1474 de 2011, con el único fin de asegurar el cumplimiento del objeto contratado, para lo cual dada las actividades adelantadas, valga decirlo con independencia y autonomía por la señora **ANGIE YURLEY MORENO FORERO**, se hacía necesario la coordinación de estas ya que eran transversales con otras dependencias y servidores. De lo contrario, de no hacer el supervisor un seguimiento sobre el objeto del contrato, estaría incurso en una falta disciplinaria.

En lo atinente a que la señora **ANGIE YURLEY MORENO FORERO** se le reconoció por concepto de honorarios una suma mensual, previa verificación de estar al día en el pago de su seguridad social, ello se realizó en el marco de lo exigido por los artículos 157 y 203 de la Ley 100 de 1993, que señalan:

“(...) ARTICULO 157.- Tipos de participantes en el sistema general de seguridad social en salud. A partir de la sanción de la presente Ley, todo colombiano participará en el servicio esencial de salud que permite el Sistema General de Seguridad Social en Salud. Unos lo harán en su condición de afiliados al régimen contributivo o subsidiado y otros lo harán en forma temporal como participantes vinculados.

A. Afiliados al Sistema de Seguridad Social.

Existirán dos tipos de afiliados al Sistema General de Seguridad Social en Salud:

1. Los afiliados al Sistema mediante el régimen contributivo son las personas vinculadas a través de contrato de trabajo, los servidores públicos, los pensionados y jubilados y **los trabajadores independientes con capacidad de pago**. Estas personas deberán afiliarse al Sistema mediante las normas del régimen contributivo de que trata el capítulo I del título III de la presente Ley.”

ARTICULO 203.- Afiliados y beneficiarios. Declarado CONDICIONALMENTE EXEQUIBLE por la Corte Constitucional, mediante sentencia C-663 de 1996. Serán afiliados obligatorios al régimen contributivo los afiliados de que trata el literal a) del artículo 157. (...)

Exigencia contemplada en la Ley 828 de 2003 que prescribe:

“Artículo 1°. Modifícase el párrafo 2 del artículo 50 de la Ley 789 de 2002, el cual quedara así:

Parágrafo 2. Sera obligación de las entidades estatales incorporar en los contratos que celebren, como obligación contractual, el cumplimiento por parte del contratista de sus obligaciones frente al Sistema de Seguridad Social Integral, parafiscales (Cajas de Compensación Familiar, Sena e ICBF) por lo cual, el incumplimiento de esta obligación será causal para la imposición de multas sucesivas hasta tanto se de el cumplimiento, previa verificación de la mora mediante liquidación efectuada por la entidad administradora.

Lo anterior, debido a que en atención al deber que tienen las entidades Estatales de asegurar el cumplimiento del objeto contractual de los contratos que celebren, tienen la dirección general y responsabilidad de ejercer el control y vigilancia de dicha ejecución (Numeral 1, Artículo 14 de la Ley 80 de 1993); y como manifestación de este deber cuenta con la figura de la supervisión, que consiste en “(...) *el seguimiento técnico, administrativo, financiero, contable y jurídico que sobre el cumplimiento del objeto del contrato (...)*” (parágrafo 2 del artículo 83 de la Ley 1474 de 2011), el cual es ejercido por la misma entidad estatal cuando no se requieren conocimientos especializados.

De esta manera, la supervisión es entendida como la vigilancia permanente ejercida por la entidad estatal, de todos los aspectos relacionados con el contrato estatal, vigilancia que se ejecuta a través, entre otros, de mecanismos o instrumentos tales como la presentación de informes periódicos que permiten realizar un seguimiento al cumplimiento del objeto contractual, lo cual no puede significar que se esté sometiendo al contratista a reglamentos, funciones y/o parámetros predeterminados de la entidad, como erradamente lo manifiesta el apoderado de la demandante.

En el marco de lo establecido en el artículo 6° de la Constitución Política de Colombia, que prevé la cláusula general de responsabilidad de los ciudadanos, y la específica y excluyente de los servidores públicos, los cuales deben responder ante las autoridades por infringir la Constitución y la Ley; así como por la omisión o extralimitación en el ejercicio de sus funciones la entidad estatal debe realizar la supervisión de los contratos estatales que suscribe con particulares, por lo que los seguimientos e informes de contratos de prestación de servicios, son un instrumento a través del cual los supervisores cumplen con su obligación de garantizar el buen manejo de los recursos públicos.

Es dable concluir entonces que, los informes de supervisión presentados por la demandante y por cualquier contratista del Estado, obedecen a la labor propia del ejercicio de la supervisión, tal como está previsto en el artículo 83 de la ley 1474 de 2011, supervisión, que consiste en el seguimiento técnico, administrativo, financiero, contable y jurídico que sobre el cumplimiento del objeto del contrato; así mismo, que estas actividades se desarrollan en el marco de las cláusulas contractuales pactadas, que fueron conocidas por la demandante desde el momento de la suscripción de los contratos, no evidenciándose que se haya desbordado la intención de las partes, por cuanto no se aportó prueba alguna que permita inferir que las actividades desplegadas por la señora **ANGIE YURLEY MORENO FORERO** no hubieran hecho parte de las obligaciones contractuales acordadas.

Es dable concluir entonces que, los informes de supervisión presentados periódicamente por la demandante y por cualquier contratista del Estado, obedecen a la labor propia del ejercicio de la supervisión, tal como está previsto en el artículo 83 de la Ley 1474 de 2011, supervisión, que consiste en el seguimiento técnico, administrativo, financiero, contable y jurídico que sobre el cumplimiento del objeto del contrato; así mismo, que estas actividades se desarrollan en el marco de las cláusulas contractuales pactadas, que fueron conocidas por la demandante desde

el momento de la suscripción de los contratos, no evidenciándose que se haya desbordado la intención de las partes, por cuanto no se aportó prueba alguna que permita inferir que las actividades desplegadas por la señora **ANGIE YURLEY MORENO FORERO** no hubieran hecho parte de las obligaciones contractuales acordadas.

II. CARENCIA DE DERECHO

De acuerdo con las circunstancias de tiempo modo y lugar en que se celebraron los contratos de prestación de servicios, quienes fueron parte en él, las actividades desarrolladas por la contratista y la ausencia de subordinación jurídica de la misma, no hay lugar a que se acceda a las pretensiones de la demanda.

III. COBRO DE LO NO DEBIDO

Las prestaciones sociales y los aportes al Sistema Integral de Seguridad Social, demandados por la señora **ANGIE YURLEY MORENO FORERO** son un beneficio exclusivo para las personas que están vinculadas a una empresa mediante un contrato de trabajo o los empleados públicos que están vinculados a la administración mediante una relación legal y reglamentaria; esto quiere decir, que los trabajadores vinculados mediante un contrato de prestación de servicios no tienen derecho a ningún tipo de acreencias laborales; si el contratista desea obtener algunos de estos beneficios, debe asumir su costo.

Es preciso realizar una distinción entre empleados públicos y trabajadores oficiales, partiendo del precepto constitucional consagrado en el artículo 125 que señala:

*“(...) **Artículo 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 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. (...)”

De tal manera que los empleados públicos están vinculados a la administración mediante una relación legal y reglamentaria, estos son nombrados y posesionados en los respectivos empleos que han sido creados, de conformidad con la nomenclatura, clasificación, funciones, requisitos y grado salarial, expresamente previstos en las normas.

Por su parte, los trabajadores oficiales son vinculados mediante contrato de trabajo, cuyas condiciones en cuanto a modo, lugar y tiempo de duración, entre otros aspectos, son establecidas de común acuerdo entre la Entidad y el trabajador y complementadas con lo previsto en los respectivos reglamentos internos de trabajo, pactos o convenciones colectivas y lo señalado en la Ley, específicamente para esta clase de servidores.

Ahora bien, no hay que olvidar que los empleados públicos en el régimen general, los empleos tienen niveles como son Directores, asesores, profesionales, técnicos y asistenciales; se les asignan funciones que deben estar acordes con la naturaleza del cargo del cual es titular. Asignar funciones que no se enmarquen en la naturaleza del empleo conllevaría el desconocimiento de los lineamientos generales señalados en el manual de funciones y se desvirtuarían los objetivos de la institución y la finalidad para la cual se creó el empleo.

Los trabajadores oficiales son los trabajadores de la construcción y el sostenimiento de obras públicas. Se rigen por el contrato, la convención colectiva y el reglamento

interno del trabajo, por lo tanto se considera que la entidad debe acudir a lo regulado en ellos basados en las normas anteriormente citadas.

Así mismo, el artículo 2.2.2.1.1, capítulo 1, título 2 del Decreto 1083 de 2015 define el ámbito de aplicación en cuanto a las funciones y requisitos generales para los empleos públicos de los distintos niveles jerárquicos de los organismos y entidades del orden nacional.

ARTICULO 2.2.2.1.1 Ámbito de aplicación. *El presente Título rige para los empleos públicos pertenecientes a los Ministerios, Departamentos Administrativos, Superintendencias, Establecimientos Públicos, Unidades Administrativas Especiales, Corporaciones Autónomas Regionales y de Desarrollo Sostenible, Entes Universitarios Autónomos, Empresas Sociales del Estado, Empresas Industriales y Comerciales del Estado y Sociedades de Economía Mixta sometidas al régimen de dichas empresas, del Orden Nacional.*

El artículo 123 de la Constitución Política de Colombia establece:

“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.

La ley determinará el régimen aplicable a los particulares que desempeñen funciones públicas y regulará su ejercicio.

Con respecto a las categorías de empleados públicos y trabajadores oficiales, el artículo 5 del D.L. 3135 de 1968, señala:

“ARTICULO 5. EMPLEADOS PUBLICOS Y TRABAJADORES OFICIALES. *Las personas que prestan sus servicios en los Ministerios Departamentos Administrativos, Superintendencias y Establecimientos Públicos son empleados públicos; sin embargo, los trabajadores de la construcción y sostenimiento de obras públicas son trabajadores oficiales. (En los estatutos de los establecimientos Públicos se precisará que actividades pueden ser desempeñadas por personas vinculadas mediante contrato de trabajo).*

Las personas que prestan sus servicios en las Empresas Industriales y Comerciales del Estado son trabajadores oficiales; sin embargo, los estatutos de dichas empresas precisarán qué actividades de dirección o confianza deban ser desempeñadas por personas que tengan la calidad de empleados públicos”.

En conclusión, si el servidor público tiene un contrato de trabajo, se trata de un trabajador oficial y su régimen legal será el establecido en el contrato de trabajo, la convención colectiva, el pacto colectivo, o en el reglamento interno del trabajo; si por el contrario, el servidor público fue vinculado mediante una relación legal y reglamentaria a un empleo de libre nombramiento y remoción o a un cargo de carrera administrativa sea por concurso o provisional, tiene la calidad de empleado público y su régimen legal será el establecido en las normas para empleados públicos.

Por lo anterior, se reitera que la señora **ANGIE YURLEY MORENO FORERO** en su condición de **CONTRATISTA** no le asiste el derecho a reclamar el reconocimiento de prestaciones sociales y aportes al Sistema Integral de Seguridad Social, toda vez que los mismos son un beneficio exclusivo para las personas que están vinculadas a una empresa mediante un contrato de trabajo o los empleados públicos que están vinculados a la administración mediante una relación legal y reglamentaria.

II. FUNDAMENTOS DE DERECHO

Además de la normatividad y fundamentos expuestos en las excepciones anteriormente planteadas, se citan como argumento de los planteamientos defensivos los siguientes: **Artículo 32 ley 80 de 1993** “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.”

Sentencia C-154 DE 1997 CONTRATO DE PRESTACION DE SERVICIOS – características: “El contrato de prestación de servicios 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. c. La vigencia del contrato es temporal y, por lo tanto, su duración debe ser por tiempo limitado y el indispensable para ejecutar el objeto contractual convenido. Por último, no es posible admitir confusión alguna con otras formas contractuales y mucho menos con los elementos configurativos de la relación laboral, razón por la cual no es procedente en aquellos eventos el reconocimiento de los derechos derivados de la subordinación y del contrato de trabajo en general, pues es claro que si se acredita la existencia de las características esenciales de éste quedará desvirtuada la presunción establecida en el precepto acusado y surgirá entonces el derecho al pago de las prestaciones sociales en favor del contratista, en aplicación del principio de la primacía de la realidad sobre las formas en las relaciones de trabajo.

Sentencia del Consejo de Estado de fecha 4 de febrero de 2016, Rad. 2010-02195-01 CONTRATO REALIDAD y CARGA DE LA PRUEBA – “En ese orden, se tiene que el inciso 2 del artículo 32 de la Ley 80 de 1993, no crea una presunción legal que permita considerar como laboral toda relación contractual estatal en la modalidad de prestación de servicio. Antes por el contrario, la disposición en cita de manera expresa estableció que en ningún caso se generaría una relación de trabajo, por lo que, si el contratista recurre a la jurisdicción, está en la obligación de desvirtuar la naturaleza del contrato estatal, como quiera que es él quien está llamado a demostrar los elementos esenciales o configurativos de una verdadera relación laboral. (...)

En ese orden, se tiene que el inciso 2 del artículo 32 de la Ley 80 de 1993, no crea una presunción legal que permita considerar como laboral toda relación contractual estatal en la modalidad de prestación de servicio. Antes por el contrario, la disposición en cita de manera expresa estableció que en ningún caso se generaría una relación de trabajo, por lo que, si el contratista recurre a la jurisdicción, está en la obligación de desvirtuar la naturaleza del contrato estatal, como quiera que es él quien está llamado a demostrar los elementos esenciales o configurativos de una verdadera relación laboral.

Siendo así las cosas, se tiene que cuando el legislador utilizó en el inciso 2º del numeral 3 del artículo 32 de la citada ley la expresión “En ningún caso...generan relación laboral ni el pago de prestaciones sociales”, lo cierto es que no consagró una presunción de iure o de derecho que no admita prueba en contrario, lo que indica que el afectado podrá demandar por la vía judicial el reconocimiento de la existencia de la vinculación laboral y, por consiguiente, el pago de las prestaciones a que haya lugar,

para lo cual, es necesario que asuma el deber de probanza a fin de acreditar los elementos esenciales para la configuración de la relación laboral.

En otras palabras, es al demandante a quien le incumbe demostrar la relación laboral entre las partes, para lo cual, es necesario que pruebe los elementos esenciales de la misma, esto es: i. Que su actividad en la entidad haya sido personal; ii. Que por dicha labor haya recibido una remuneración o pago y, iii. Además, debe probar que en la relación con el empleador exista subordinación o dependencia y de esa manera, lograr bajo la aplicación del principio de primacía de la realidad sobre las formalidades, la declaratoria de existencia de una verdadera relación laboral que desnaturaliza o desvirtuando el contrato de prestación de servicios como contrato estatal regido por Ley 80 de 1993. Dejando claro que es el demandante a quien le corresponde asumir la carga de la prueba, procede el despacho a valorar las que fueron arrimadas al proceso a fin de establecer, si el demandante acreditó de manera específica, el elemento de subordinación como requisito necesario para la configuración de la verdadera relación laboral o si por el contrario, el contratista contaba con total autonomía y disponibilidad para la prestación del servicio de asesor jurídico contratado.

(...) Así las cosas, de la prueba documental y testimonial antes reseñada, considera la Sala que no se puede comprobar que el demandante haya prestado su servicio como asesor jurídico cumpliendo horarios de trabajo en la Cuarta Brigada, pues, lo demostrado con las declaraciones fue la disponibilidad que debía tener el actor en calidad de asesor para atender los requerimientos propios de las obligaciones contractuales, lo que por supuesto, no implica o conlleva la imposición o cumplimiento de un horario laboral. Conforme con lo antes señalado, considera la Sala que no existe prueba que acredite la continuada subordinación y dependencia que alega el demandante existió en desarrollo del contrato de prestación de servicios como asesor jurídico de la Cuarta Brigada, por cuanto que, no se evidencia el cumplimiento de órdenes, instrucciones, directrices, lineamientos impartidos por el contratante- hoy demandado- acerca de la manera o forma y temporalidad – horarios- en que el actor debía ejecutar su labor como asesor jurídico.

En ese orden, encuentra la Sala que la labor contratada por la accionada no se enmarca dentro del rol misional de la entidad, siendo ésta precisamente una condición para suscribir contratos de prestación de servicios, pues se desdibujaría la relación contractual cuando se contratan por prestación de servicios a personas que deben desempeñar exactamente las mismas funciones que de manera permanente, se asignan a los demás servidores públicos, hecho que no aplica al caso bajo estudio, como quiera que la labor por la cual fue contratado el accionante no corresponde a una función propia del Ejército Nacional o por lo menos, no demostró el reclamante que dichas labores hagan parte del componente funcional y organizacional de la Cuarta Brigada del Ejército Nacional.”

Así mismo, en sentencia de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia en Sentencia de mayo 4 de 2001, Exp. 15678 M.P. José Roberto Herrera Vergara se estableció: “(...) Lo anterior es suficiente para desestimar este cargo en la medida en que el fallo recurrido descartó la subordinación, pero aun admitiendo que además de los soportes fácticos antedichos, **la sentencia acusada también encuentra sustento en el razonamiento de que los horarios y la realización de trabajos en las instalaciones de la empresa no significan per se el establecimiento de una dependencia y subordinación**, considera la Corte que aun tomando este último aserto como jurídico, tiene razón el tribunal al emitirlo porque ciertamente la subordinación típica de la relación de trabajo no se configura automáticamente por el hecho de que desde el inicio o en un determinado momento del vínculo jurídico convengan los contratantes un horario de prestación de servicios y la realización de éstos dentro de las instalaciones del beneficiario de los mismos, puesto que si bien algunas veces ello puede ser indicio de subordinación laboral, tales estipulaciones no son exóticas ni extrañas a negocios jurídicos diferentes a los del trabajo, y en especial a ciertos contratos civiles de prestación de servicios o de obra en los que es razonable una previsión de esa naturaleza para el buen suceso de lo convenido, sin que por ello se despoje necesariamente al contratista de su independencia. Además, conviene reiterar que en orden a esclarecer la subordinación, a menos que se pacte ella expresamente por las partes, es menester analizar el conjunto de factores determinantes del núcleo de la vinculación jurídica, y no aisladamente algunos de sus elementos, porque es precisamente ese contexto el que permite detectar tanto la real voluntad de los contratantes como la primacía de la realidad sobre las formalidades”

III. PETICIONES

Con fundamento de lo anterior, solicitamos:

1. Declarar la ausencia de configuración de los elementos esenciales del contrato realidad.
2. Declarar la prescripción de los presuntos periodos reclamados, conforme los argumentos antes esbozados.
3. La negación de las pretensiones y declaraciones deprecadas por la parte actora y en consecuencia se le condene en costas.

IV. PRUEBAS

Documentales:

1.- Memorando remitido a través de la Jefe de la oficina de Asuntos Jurídicos de la Secretaría Distrital de Salud al Subdirector de Contratación de la Entidad requiriendo toda la documentación, soportes y evidencias relacionadas con las etapas pre-contractuales, contractual y post-contractual en relación con la contratista y Demandante ANGIE YURLEY MORENO FORERO. **Adjunto en dos (2) folios.**

2.- Memorando de respuesta emitido por el Doctor CRISTHIAN FELIPE YARCE BARRAGAN en condición de Subdirector de Contratación de la Secretaría Distrital de Salud, de fecha 22 de diciembre, a través del cual se remiten en cuatro (4) archivos en formato Pdf. toda la documentación, soportes y evidencias relacionadas con las etapas pre-contractual, contractual y post-contractual en relación con la contratista y Demandante ANGIE YURLEY MORENO FORERO. **Adjunto en dos (2) folios y cuatro (4) carpetas.**

3.- Memorando remitido a través de la Jefe de la oficina de Asuntos Jurídicos de la Secretaría Distrital de Salud a la Subdirectora Centro Regulador de Urgencias y Emergencias de la Entidad, requiriendo concepto en relación con los hechos y las pretensiones de la demanda objeto del presente proceso tratándose de la Subdirección a través de la cual la parte demandante ANGIE YURLEY MORENO FORERO estuvo contratada por la Entidad demandada. **Adjunto en un (1) folio.**

4.- Memorando de respuesta emitido por la Doctora DIANA CONSTANZA RODRIGEZ POSSO en condición de Subdirectora Centro Regulador de Urgencias y Emergencias de la Entidad, de fecha 05 de enero de 2024, a través del cual se emite concepto y/o pronunciamiento frente a los hechos y las pretensiones de la demanda objeto del presente proceso, documental pertinente, conducente y útil tratándose de la Subdirección a través de la cual la parte demandante ANGIE YURLEY MORENO FORERO estuvo contratada por parte de la Entidad demandada. **Adjunto en once (11) folios.**

5.- Memorando remitido a través de la Jefe de la oficina de Asuntos Jurídicos de la Secretaría Distrital de Salud al Director de Gestión del Talento Humano, requiriendo información en el sentido de certificar si la Demandante ANGIE YURLEY MORENO FORERO ha sido funcionaria de planta y/o de carrera administrativa de la Entidad demandada. **Adjunto en un (1) folio.**

6.- Memorando de respuesta emitido por la Doctor JOSÉ ELIAS GUEVARA FRAGOZO en condición de Director de Gestión del Talento Humano, de fecha 03 de enero de 2024, a través del cual se emite respuesta certificando la ausencia de vínculo laboral total de la Demandante ANGIE YURLEY MORENO FORERO respecto de entidad demandada Secretaría Distrital de Salud. **Adjunto en un (1) folio.**

V. ANEXOS

Me permito anexar a la presente contestación el poder debidamente conferido en mi favor junto con los soportes que acreditan la representación de la Entidad demandada.

VI. NOTIFICACIONES

Recibo notificaciones en las direcciones de correos electrónicos notificacionjudicial@saludcapital.gov.co, EYbuitrago@saludcapital.gov.co, siempre con copia al correo eduar.buitrago.abogado@gmail.com

Cordialmente, con infaltable respeto



EDUAR YESID BUITRAGO GUALTEROS

C. C. No. 91.521.969 expedida en Bucaramanga

T. P. No. 152.842 del C. S. de la J.