

San Juan de Pasto 21 de mayo de 2018

SEÑOR

JUEZ SEGUNDO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO

Carrera 23 No. 19-10 Edificio Chávez
Pasto - Nariño

JUZGADO 2o. ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO P.

RECIBIDO

Fecha: 30 MAY 2018

Hora: 8:45

ASUNTO: Contestación de demanda

RADICACIÓN: 2017-00276

PROCESO: Nulidad y Restablecimiento del Derecho.

DEMANDANTE: JAIRO SEGUNDO MEJÍA BENAVIDES:

DEMANDADO: IPS MUNICIPAL DE IPIALES E.S.E.

Cuadernos:

Recibido por:

Recibido por:

Cordial saludo.

ANDRÉS FELIPE SANTACRUZ BELTRÁN, mayor de edad, domiciliado y residente en La Unión Nariño, identificado con la cédula de ciudadanía número 1'088.264.607 expedida en Pereira Risaralda, abogado en ejercicio portador de la T.P No 276.799 del Consejo Superior de la Judicatura, actuando en nombre y representación de la IPS MUNICIPAL DE IPIALES E.S.E., conforme al poder que se adjunta, por medio del presente escrito y encontrándome dentro del término procesal señalado en la Ley, me permito dar contestación a la demanda de la referencia, en los siguientes términos:

I. A LOS "FUNDAMENTOS FÁCTICOS"

PRIMERO. Es falso. El demandante no puede hablar de límites temporales que desconocen las múltiples interrupciones que se presentaron entre la celebración de los contratos de prestación de servicios que suscribió con la IPS; En todo caso se desarrollaron por el término estrictamente indispensable y ante la falta de personal de planta que pudiera hacerse cargo de lo que finalmente se consagró en los instrumentos de vinculación con la entidad.

Es errado mencionar que desempeñó cargos cuando no existen nombramientos ni mucho menos actas de posesión que puedan dar pie a utilizar ese término; en su lugar siempre ostentó la calidad de Contratista de acuerdo al régimen legal establecido para tal fin consagrado en la ley 80 de 1993.

Solo hace falta su Señoría observar la información aportada por el demandante en donde salta a la vista que la vinculación contractual del demandante con la IPS fue interrumpida por diferentes lapsos de tiempo con la suficiencia necesaria para desvirtuar las pretensiones de demostrar una inexistente relación laboral.

Finalmente, no se acepta que la prestación de los servicios haya sido con subordinación puesto que el demandante tuvo un trato absolutamente diferencial habida cuenta que nunca recibió llamados de atención, ni tampoco se iniciaron en su contra procesos disciplinarios o se efectuó calificación de sus servicios; simplemente se ejerció una supervisión sobre la ejecución de las obligaciones contractuales como actividad propia en el ejercicio del cuidado de la inversión de los recursos públicos que no puede confundirse con el concepto de subordinación.

SEGUNDO. Es falso. El demandante no tuvo funciones puesto que éstas son propias de los funcionarios públicos y de allí sale su nombre. Ahora bien, en su lugar contrajo obligaciones contractuales a través de los contratos de prestación de servicios que celebró con la entidad que represento, en los términos indicados en la respuesta al hecho anterior.

TERCERO. Es falso; el concepto o figura de solución de continuidad es frecuentemente aplicable en tratándose de relaciones laborales; En el presente caso por lo que se ha venido exponiendo, no existió tal relación y los contratos de prestación de servicios que se suscribieron no fueron continuos y se cumplió con la etapa post contractual de acuerdo a lo descrito en la ley 80 de 1993 en relación a la suscripción de la respectiva acta de liquidación siempre de conocimiento del Contratante y de los organismos de control.

CUARTO. Es falso. No existió relación laboral y por consiguiente no puede hablarse de su vigencia, habida cuenta que en su lugar existió una vinculación contractual regida por la normativa indicada líneas atrás. De los objetos contractuales y las correspondientes obligaciones consagradas en los contratos de prestación de servicios celebrados se puede extraer que nunca le fue prohibido al demandante desarrollar otras actividades, celebrar otros contratos con entidades públicas o privadas, lo que evidencia y refuerza lo dicho al inicio de éste acápite en razón a que no existió relación laboral.

QUINTO. Es falso. El demandante solo debía usar el tiempo necesario para desarrollar con eficiencia el objeto contractual. No hay antecedente ni prueba respecto a que por razón de no cumplir con el presunto horario de que habla este hecho, se haya hecho acreedor a algún tipo de sanción sólo propio de funcionarios de nómina de la entidad.

SEXTO. Es falso. El demandante no ostentó la calidad de trabajador sino de contratista por orden de prestación de servicios de acuerdo a lo estipulado en la ley 80 de 1993; Ahora bien, en relación a los aportes al sistema de seguridad social, se cumplió estrictamente lo que en derecho corresponde para este tipo de vinculación.

SÉPTIMO. Es falso; No existió vínculo laboral por las razones suficientemente expuestas líneas atrás; Falta también a la verdad el demandante cuando menciona que dicho vínculo (que no fue laboral sino contractual en consonancia con lo dispuesto en la ley 80 de 1993) terminó sin justa causa y sin preaviso puesto que éste firmó las respectivas actas de liquidación y conoció el plazo contractual desde el momento en que firmó las actas de inicio, conociendo con ello las condiciones de su vinculación con la IPS desde el mismo momento en que comenzó a desarrollar su objeto contractual.

El demandante tampoco tiene elementos probatorios que sustenten su errada aseveración de haber entregado "el cargo" puesto que un eventual empalme solo resulta procedente para servidores públicos de la entidad, hecho este que al tratarse de un contratista, no le fue exigido.

OCTAVO A DÉCIMO QUINTO. Son falsos; El demandante hace parecer que se trata de una omisión de la IPS cuando en realidad se trata de conceptos a los cuales nunca tuvo derecho en razón a la naturaleza de su vinculación, conocida desde el inicio por este sin que haya existido mala fe por parte de la entidad, lo que se demuestra al denotar que el trato que recibió el demandante fue el propio para su vinculación.

DÉCIMO SEXTO. Es parcialmente cierto; Si se presentó un derecho de petición en la fecha que el demandante indica pero no se acepta que otro tipo de derechos se hubieren causado con una vinculación diferente a la usada por la IPS puesto que esta entidad acudió a los criterios que permitieron el uso de la ley 80 de 1993, es decir, se observó que fuera por el término estrictamente indispensable y ante la imposibilidad de que esas obligaciones fueran ejecutadas por personal de planta.

DÉCIMO SÉPTIMO. Es cierto.

DÉCIMO OCTAVO. Es cierto.

DÉCIMO NOVENO. Es cierto.

VIGÉSIMO. Es cierto.

VIGÉSIMO PRIMERO. Es cierto.

II. A LAS PRETENSIONES

Me opongo a todas y cada una de las pretensiones de la demanda, con fundamento en lo anteriormente expuesto y a las excepciones que adelante propondré.

III. FUNDAMENTO DE DEFENSA

La IPS Municipal de Ipiales E.S.E., una vez agotado el trámite administrativo correspondiente, celebró en distintas oportunidades, contratos de prestación de servicios con la demandante, acogiendo estrictamente los lineamientos de la ley 80 de 1993 y respetando siempre el manual de contratación de la entidad debidamente aprobado por la junta directiva como órgano de mayor jerarquía dentro de la misma.

En este orden de ideas fue respondida desfavorablemente la reclamación administrativa incoada por la demandante habida cuenta que las prestaciones y acreencias laborales que solicitó no son procedentes dentro de la modalidad de contratación que utilizó la entidad.

Dicha figura encuentra sustento en la ley 80 de 1993 que expresa en su artículo 32 lo siguiente:

"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." (lo subrayado fue declarado exequible por la Corte Constitucional.

De la norma se desprenden características aplicables al presente caso puesto que lo primero que verifica la entidad a la hora de celebrar este tipo de contratos es que no se cuente con personal de planta que pueda desarrollar las actividades contenidas en el objeto contractual que se celebra.

Adicional a ello, sin excepción para cada contrato se llevan a cabo estudios previos que permitan tomar la decisión de contratar o no y en caso afirmativo, de qué tiempo es el necesario para cada caso con el objetivo de cumplir con el mandato antes dicho de que deben celebrarse por el término estrictamente indispensable.

Ahora bien, existen oportunidades en que ese tiempo inicialmente previsto no resulta suficiente y se da paso a contratos modificatorios para ampliar el plazo o una vez vencido el término contractual, se analiza de nuevo la viabilidad de suscribir otro contrato en cada caso concreto; todo con el objetivo de no descuidar los objetivos trazados por la entidad y no poner en riesgo el correcto funcionamiento de la misma que en última instancia, podría generar un claro perjuicio al interés general que debe perseguir toda entidad pública.

Conviene a este punto mencionar también que el principio de la primacía de la realidad que la actora ha pedido se aplique en el presente caso para pasar de hablar de un contrato de prestación de servicios a uno de carácter laboral, resulta improcedente si se observa que no se cumplen ni tampoco cuentan con el suficiente sustento probatorio los elementos esenciales para que dicha figura opere según la sumamente reiterada jurisprudencia de orden constitucional al respecto; estos son: la prestación personal del servicio, la subordinación y la remuneración.

Pretende la actora demostrar estos elementos con pruebas inconducentes o sin la suficiente contundencia para lo cual, sin mayores dilaciones procederé a indicar las falencias encontradas en el libelo incoado ante su honorable despacho:

1. Como se indicó en el acápite que dio respuesta a los hechos aducidos en el escrito de demanda, la IPS en ningún momento negó derechos al demandante; simplemente se ha venido aclarando que esos presuntos derechos nunca existieron en favor del demandante puesto que en su lugar obtuvo beneficios propios de la vinculación contractual con la entidad que represento, tales como:

- a. No estar sujeto a calificación de servicios de acuerdo a lo previsto en la normativa vigente.
- b. No estar sujeto a la potestad disciplinaria de la oficina de control interno de la IPS, la Personería Municipal de Ipiales y/o la Procuraduría General de La Nación en uso de su competencia prevalente para llevar a cabo investigaciones disciplinarias bajo la luz del código disciplinario único o ley 734 de 2002.
- c. Tener la posibilidad de celebrar contratos con otras entidades públicas o en el sector privado.
- d. No estar sujeto al régimen de inhabilidades e incompatibilidades propio de los servidores públicos.

Ahora bien, la IPS no pretendió con la celebración de dichos contratos hacer primar la forma sobre la realidad; En este caso confluye la forma con la realidad puesto que la manera de tasar honorarios, las libertades ya indicadas que tuvo siempre el demandante, la ausencia de subordinación y las interrupciones entre cada contrato con su respectiva acta de liquidación, hacen imposible el reconocimiento de acreencias laborales a las cuales no se tienen derecho, máxime cuando toda la actuación de la IPS está revestida del principio de presunción de legalidad y no ha existido tampoco pronunciamiento desfavorable o sancionatorio por parte de los organismos de control (entiéndase por ello, Procuraduría General de la Nación y Contraloría General de la República).

No puede caerse en el error de pensar que todo contrato de prestación de servicios que suscriban las entidades públicas es con el objetivo de hacer primar la forma sobre la realidad; lo que hace el representante legal de turno es usar las herramientas que la ley le provee para suplir la necesidad que surja en un momento determinado y que deberá suplirse de acuerdo a los criterios que se trazan en los estudios previos elaborados por la dependencia que solicite la contratación.

2. Aparte de lo ya mencionado líneas atrás, resulta conveniente agregar que el mismo demandante en su escrito de demanda trajo a colación los plazos contractuales de cada uno de los instrumentos legales que se usaron para vincularse con la IPS, en donde es claro que hubo interrupciones que resquebrajan la tesis de haberse generado una relación laboral, desconociendo además que el elemento principal para que ello se dé es la subordinación que como ya se dijo, no se presentó en ningún momento, de lo cual da fe la ausencia de llamados de atención o de sanciones propias para personal de nómina.

3. Claramente el demandante habla motivado más por el deseo que por la razón; se comprende que en el ejercicio profesional se quiera velar por los intereses de nuestros prohijados pero nunca faltando a la verdad.

No existe ninguna prueba respecto de que el demandante haya recibido órdenes, mucho menos memorandos (que normalmente deben ser registrados en la hoja de vida), o peor aún de citaciones a audiencias o comités que hayan tenido el carácter de obligatorias.

Además recordemos su Señoría que en el acápite de hechos del escrito de demanda, el actor mencionó en un aparte que el jefe había sido el encargado de control interno (un total contrasentido puesto que este cargo es independiente de la nómina de la IPS e incluso se nombra por período fijo con absoluta autonomía de los directivos de la entidad) y luego dijo que era el regente de farmacia que bajo la luz del mismo manual de funciones traído a colación por este, se tiene que no ostenta la calidad de directivo o similar que le permita tener autoridad para emitir órdenes.

Por consiguiente, no está ni plena ni medianamente demostrada ninguna relación laboral.

4. La figura del contrato de prestación de servicios se usó de forma correcta habida cuenta que fue por el término estrictamente indispensable, existieron no pocas interrupciones, se pactaron honorarios de acuerdo a la capacidad para contratar de ambas partes, no se manejó el régimen aplicable solo a empleados públicos, nunca existieron sanciones por presuntamente no acatar órdenes de ningún tipo y las condiciones de cada contrato siempre fueron conocidas por el demandante en la denominada etapa precontractual, es decir, incluso antes de que este se comprometiera a prestar sus servicios para la entidad sin que se ocultaran dichas condiciones en ningún momento. En síntesis, no está probada ninguna conducta de mala fe, es decir, nada de lo que pueda inferirse que la IPS pretendía hacerle daño al demandante.

5. La entidad que represento pretende probar su buena fe a través de nuestra argumentación respecto a que el demandante fue tratado siempre como contratista, de lo cual dan fe las garantías que tuvo para eventualmente desempeñar actividades en otras entidades del sector público o privado con total autonomía al punto que jamás recibió un llamado de atención y mucho menos se adelantó algún proceso de cualquier índole en su contra, ni tampoco fue sometido a procesos de calificación de sus servicios.

Adicional a ello se tiene que sus honorarios eran cancelados de acuerdo al visto bueno de su respectivo supervisor quien se limitaba a observar el cumplimiento de las obligaciones contractuales para el correspondiente pago, sin atención a verificar horarios, asistencia a capacitaciones u otro tipo de aseveraciones que ha dicho el demandante; Así las cosas, si el supervisor del contrato no tuvo en cuenta esas circunstancias para autorizar el pago de honorarios, resulta evidente que nada de ello fue obligatorio.

La parte actora además habla equivocadamente y de forma temeraria al referir que la IPS municipal de Ipiales E.S.E. abusó de una figura legal, lo cual resulta un contrasentido puesto que lo legal no puede llegar en ningún momento a convertirse en un abuso.

Ahora bien, desde luego que existió un trato diferencial entre contratistas como la demandante y personal de planta como lo son quienes están vinculados por nómina, sea a través del sistema de carrera administrativa o de situación de provisionalidad. Lo que no dice la demandante es que el trato diferencial conlleva a ventajas distintas para una u otra modalidad de vinculación con la entidad.

Mientras en la primera (contratistas) no se tiene derecho a prerrogativas propias de una vinculación laboral, se goza de garantías solo propias de esta modalidad de contratación tales como la posibilidad de celebrar otros contratos con el sector público y privado, prestar los servicios sin ser susceptibles de investigación por parte de organismos de control como la Procuraduría General de la Nación, Contraloría General de la República o la oficina de Control Interno Disciplinario de la IPS, así como tampoco tener la obligación de someterse a un proceso de calificación de los servicios como requisito para tener continuidad en la entidad.

A su turno, en la segunda (empleados de nómina) sucede a la inversa de lo descrito en el párrafo anterior y en ese orden de ideas un trato diferencial no es precisamente negativo o ilegal como lo quiere hacer parecer la demandante y mucho menos cuando los elementos para dar paso a la aplicación de la primacía de la realidad distan mucho de tener el sustento probatorio que los configure.

Como se indicó en la respuesta a los hechos consagrados en el escrito de demanda, está plenamente probado que los servicios prestados por la demandante no fueron prestados de forma personal obligatoriamente puesto que nunca se coartó la posibilidad que aquella tenía de enviar reemplazos u ocupar personal diferente para el cumplimiento de las obligaciones contractuales; tampoco se dio de manera continua puesto que fueron notorias y recurrentes las interrupciones y diversidad de objetos contractuales con que se vinculó a la demandante. Ahora bien, no se comprende por qué se habla de recibir órdenes y de cumplir horario cuando nunca se llamó la atención a la demandante por presuntamente incumplir con este tipo de condiciones ni tampoco existe antecedente o prueba de que se haya aperturado un proceso de índole disciplinaria por efecto de incumplir con esas presuntas condiciones.

IV. EXCEPCIONES DE MERITO

Solicito declarar probadas las siguientes excepciones:

1. Inexistencia de relación laboral.

En virtud a que la IPS municipal de Ipiales E.S.E. usó de forma correcta la figura del contrato de prestación de servicios establecida en el artículo 32 de la ley 80 de 1993, toda vez que apelando también al amplio desarrollo jurisprudencial que el asunto ha tenido, se cumplieron con los presupuestos previstos en la norma por el legislador tales como que la figura puede usarse sólo cuando la entidad no cuente con personal de planta para el desarrollo de las actividades que se pretenden suplir usando el instrumento referido y que debe ser por el término estrictamente necesario, así como que en el caso presente no se encuentra probado el elemento de subordinación sine qua non para declarar la aplicabilidad de la primacía de la realidad, e incluso ha sido reconocido por la misma actora que lo que percibía eran honorarios y no un salario o remuneración, su señoría respetuosamente solicito se tenga por probada esta excepción con el objetivo de que su honorable despacho desate desfavorablemente las pretensiones contenidas en el libelo que hoy se contesta.

2. Prescripción de los presuntos derechos a reclamar.

Se trata en este caso de indicar su Señoría que en consideración a que la reclamación administrativa presentada por la señora demandante en este caso el día 18 de abril de 2017, se tiene que en un ejercicio sano a nivel profesional, las pretensiones deberían ser presentadas en razón al tiempo sobre el cual aún no ha vencido el derecho de intentar una acción que permita eventualmente reconocimientos que en su momento por el tipo de vinculación no fueron aceptados.

Así las cosas, se tiene que devolviéndonos tres años atrás, podría ser eventualmente discutido en este proceso lo que corresponda al 19 de abril de 2014 en adelante y no desde el 2008 tal y como se mencionó en el escrito de la demanda.

EXCEPCIÓN GENÉRICA DEL ARTÍCULO 306 DEL C.P.C

En virtud del alcance del principio de búsqueda de la verdad formal en materia de excepciones, frente a los poderes oficiosos del juez en necesario afirmar que lo fundamental no es la relación de los hecho que configuran una determinada excepción, sino la prueba de los mismos, por ende, si el juez encuentra probados los hechos que lo constituyen deberá reconocerla oficiosamente.

Por lo anterior, solicito al señor juez ordenar de oficio la práctica de las pruebas pertinentes, así como declarar oficiosamente, las excepciones que aparezcan probadas de conformidad con el ordenamiento procesal.

V. EXCEPCIÓN PREVIA

1. Falta de jurisdicción.

Presento ante usted su Señoría ésta excepción previa con fundamento en el artículo 26 de la ley 10 de 1990, analizado por el Departamento Administrativo de la Función Pública en el concepto número 67931 de 2015 en donde textualmente se concluyó lo siguiente:

"Del texto del artículo 26 de la Ley 10 de 1990, sobre clasificación de empleos, aplicable a las Empresas Sociales del Estado, se deduce que la regla general en estas entidades es la de que sus servidores tienen la calidad de empleados públicos y sólo tendrán el carácter de trabajadores oficiales quienes realizan las actividades de mantenimiento de la planta física hospitalaria, o de servicios generales, operarios, celadores o vigilantes y conductores."

En ese orden de ideas, si lo pretendido por el demandante es demostrar una presunta vinculación laboral con la IPS, de acuerdo al presunto cargo que dice ocupar, se trata de un asunto que deberá dirimir la jurisdicción laboral ordinaria.

V. PETICIONES

Al tenor de las excepciones anteriormente planteadas, comedidamente solicito a Ud., que previo el trámite correspondiente, se efectúen las siguientes declaraciones y condenas.

PRIMERO.- Declarar probadas las excepciones propuestas.

SEGUNDO.- En consecuencia dar por terminado el proceso.

TERCERO.- Condenar en costas judiciales y en perjuicios a la parte ejecutante.

VI. PRUEBAS

a. Documentales.

Las mismas que ha allegado la parte demandante con las claridades hechas en líneas precedentes, en especial con el objeto de demostrar las interrupciones que se presentaron entre la celebración de cada contrato de prestación de servicios, las obligaciones contractuales a que se comprometieron las partes y el cumplimiento en el pago de los honorarios pactados de manera libre y voluntaria.

b. Interrogatorio de Parte.

Solicito su Señoría citar a la señora demandante para efectos de interrogarla acerca de lo aducido por su apoderado en los hechos del escrito de demanda, con el objetivo de desvirtuar lo dicho por este en relación a la presunta jornada laboral, imposición de órdenes, prestación personal del servicio, pago de honorarios, pago de aportes al sistema de seguridad social, desarrollo de obligaciones contractuales, trato de directivos de la IPS, y demás preguntas que surjan de las respuestas que en audiencia se den por parte de ella.

VII. ANEXOS

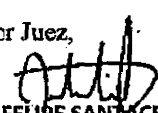
Poder conferido a mi favor para representar a la entidad.

Documentos soporte que dan fe de la calidad de representante legal del poderdante.

VIII. NOTIFICACIONES

El suscrito recibirá notificaciones en la dirección de la IPS Municipal de Ipiales E.S.E. ya en manos de su señoría, así como en el correo electrónico que también tiene y de manera adicional en el correo electrónico: santacruzcastilloabogados@gmail.com

Del señor Juez,



ANDRÉS FELIPE SANTACRUZ BELTRÁN

CC: 1.088.264.607

T.P.: 276.799 del C.S.J.