

Señor,
JUEZ (11) ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO JUDICIAL DE BOGOTÁ.
E. S. D.

Referencia: **NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO No. 2020-00198**
Demandante: **LINETH QWEANY OSORIO**
Demandado: **SUBRED INTEGRADA DE SERVICIOS DE SALUD NORTE E.S.E.**
Asunto: **CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA.**

NAYITH CAROLINA ARANGO CASTILLA, mayor de edad y vecina de esta ciudad, identificado como aparece al pie de mi correspondiente firma y actuando en calidad de apoderada judicial de la SUBREDINTEGRADA DE SERVICIOS DEL SALUD NORTE DE BOGOTÁ E.S.E, (Conforme a poder adjunto), de manera muy respetuosa y por medio del presente escrito, CONTESTO DEMANDA dentro de la oportunidad legal en los siguientes términos:

1. PRONUNCIAMIENTO FRENTE A LOS HECHOS DE LA DEMANDA

1. **NO ES CIERTO.** La Sra. Lineth Qweany Osorio, no laboro para la ESE, presto sus servicios profesionales en virtud de contratos de prestación de servicios con el Hospital Simón Bolívar hoy Subred Integrada de Servicios de Salud Norte ESE, este tenía total autonomía en la prestación de dicho servicio, pues celebraba dos tipo de contratos de prestación de servicios al mismo tiempo con la misma entidad uno con el objeto de médico – urgencias y la otra como médico – unidad de quemados, Quiere decir esto que el actor no tuvo relación laboral alguna y que los contrato de prestación de servicios que celebro con la institucion al mismo tiempo da cuenta de que los contratos fueron celebrados en razón de la especialidad de la actora y que esta tenía total autonomía en la prestación de dicho servicio y sobre todo da cuenta que no tenía exclusividad con una sola institución, que no estaba sometido a un horario y que sobre todo no estaba subordinado. nunca se configuro ninguna relación laboral entre las partes y así quedo estipulado en los diferentes contratos de prestación de servicios que el actor acepto y firmo en el goce de su autonomía y consentimiento pleno
2. **ES CIERTO.** En virtud del Acuerdo 641 de 2016 del Concejo de Bogotá, se efectuó la reorganización del Sector Salud de Bogotá, Distrito Capital
3. **NO ES CIERTO.** La actora no tuvo vinculo laboral con la ESE como se menciona anteriormente, existió un vínculo en virtud de varios contratos de prestación de servicios, los cuales se dieron con solución de continuidad, cuenta de ello dan, las diferentes interrupciones que hay entre contrato y contrato como lo son las interrupciones de mayo-junio-julio de 2016, septiembre de 2016, del 3 de noviembre al 31 de diciembre de 2016, del 19 de diciembre de 2017 al 30 de enero de 2018.
4. **NO NOS CONSTA.**
5. **NO ES CIERTO:** La vinculación de los contratos de prestación de servicios fue con solución de continuidad y cuenta de ello dan las interrupciones anteriormente mencionadas, nunca estuvo sometida a ordenes pues la misma era la autoridad en su campo, aunque es menester resaltar que entre las partes debe haber una coordinación de actividades en pro del cumplimiento eficiente del objeto contratado
6. **ES CIERTO.**
7. **NO NOS CONSTA.** No es un hecho que deba debatirse dentro del proceso.
8. **NO NOS CONSTA.** No es un hecho que deba debatirse dentro del proceso.
9. **NO NOS CONSTA.** No es un hecho que deba debatirse dentro del proceso.
10. **NO NOS CONSTA.** No es un hecho que deba debatirse dentro del proceso Además, son los propios contratistas quienes deben asumir los aportes a Seguridad Social (pensión, salud y riesgos profesionales), y en virtud de lo mismo ello deben generar todo tipo de diligencias ante su eps, esto es incapacidades, licencias etc.
11. **NO NOS CONSTA.**
12. **NO ES CIERTO.** Pues, se debe resaltar que todos los contratos de prestación de servicios como es el caso, tienen un término de ejecución del contrato y que la terminación del plazo de ejecución es una de las causales de terminación del contrato, esto era conocido por el actor al momento de celebrar los contratos de p.s.
13. **NO NOS CONSTA.**
14. **NO NOS CONSTA.**
15. **NO NOS CONSTA.**
16. **NO ES CIERTO.** El actor manejaba sus tiempos según lo estimaba conveniente, de acuerdo con sus propios criterios, así mismo era frente al servicio que prestaba pues el actor como MEDICO era su propia autoridad en este campo, pues nunca se le dijo como examinar a los pacientes, como medicarlos, que tratamientos hacerle, cada cuanto atenderlos, todo lo hacia el actor bajo su propio criterio
17. **NO NOS CONSTA.** Es un hecho que deberá ser probado en el proceso.
18. **NO NOS CONSTA.** Es un hecho que deberá ser probado en el proceso
19. **NO ES CIERTO.** El actor tenía un supervisor de contrato y mal hace el apoderado de la parte actora en confundir esta figura pues se debe resaltar que según la ley 1474 de 2011 en su Art 84 reza los siguiente: *“FACULTADES Y DEBERES DE LOS SUPERVISORES Y LOS INTERVENTORES. La supervisión e interventoría contractual implica el seguimiento al ejercicio del cumplimiento obligacional por la entidad contratante sobre las*

obligaciones a cargo del contratista. Los interventores y supervisores están facultados para solicitar informes, aclaraciones y explicaciones sobre el desarrollo de la ejecución contractual, y serán responsables por mantener informada a la entidad contratante de los hechos o circunstancias que puedan constituir actos de corrupción tipificados como conductas punibles, o que puedan poner o pongan en riesgo el cumplimiento del contrato, o cuando tal incumplimiento se presente.” Quiere decir esto que el mismo está facultado pues es su deber examinar permanentemente el estado de ejecución del objeto contratado, para garantizar el aseguramiento jurídico de las actividades involucradas por la naturaleza del objeto contractual en ejecución, su normal desarrollo y el cabal cumplimiento de lo contratado.

20. **NO NOS CONSTA.** Es un hecho que deberá ser probado en el proceso.
21. **NO NOS CONSTA.** Es un hecho que deberá ser probado en el proceso.
22. **NO NOS CONSTA.** Es un hecho que deberá ser probado en el proceso.
23. **ES CIERTO. El actor como se ha reiterado anteriormente celebro contratos de prestación de servicios y en virtud de estos** El contratista está exento del gozo de prestaciones sociales, tales como vacaciones remuneradas, prima, cesantías, licencias remuneradas ni horas extra. Además, son los propios contratistas quienes deben asumir los aportes a Seguridad Social (pensión, salud y riesgos profesionales). Circunstancias que el actor conocía al momento de celebrar el contrato y las mismas fueron consensuadas entre las partes
24. **ES CIERTO PARCIALMENTE. El actor como se ha reiterado anteriormente celebro contratos de prestación de servicios y en virtud de estos** El contratista está exento del gozo de prestaciones sociales, tales como vacaciones remuneradas, prima, cesantías, licencias remuneradas ni horas extra. Además, son los propios contratistas quienes deben asumir los aportes a Seguridad Social (pensión, salud y riesgos profesionales). Circunstancias que el actor conocía al momento de celebrar el contrato y las mismas fueron consensuadas entre las partes
25. **ES CIERTO. El actor como se ha reiterado anteriormente celebro contratos de prestación de servicios y en virtud de estos** El contratista está exento del gozo de prestaciones sociales, tales como vacaciones remuneradas, prima, cesantías, licencias remuneradas ni horas extra. Además, son los propios contratistas quienes deben asumir los aportes a Seguridad Social (pensión, salud y riesgos profesionales). Circunstancias que el actor conocía al momento de celebrar el contrato y las mismas fueron consensuadas entre las partes
26. **ES CIERTO. El actor como se ha reiterado anteriormente celebro contratos de prestación de servicios y en virtud de estos** El contratista está exento del gozo de prestaciones sociales, tales como vacaciones remuneradas, prima, cesantías, licencias remuneradas ni horas extra. Además, son los propios contratistas quienes deben asumir los aportes a Seguridad Social (pensión, salud y riesgos profesionales). Circunstancias que el actor conocía al momento de celebrar el contrato y las mismas fueron consensuadas entre las partes
27. **ES CIERTO. El actor como se ha reiterado anteriormente celebro contratos de prestación de servicios y en virtud de estos** El contratista está exento del gozo de prestaciones sociales, tales como vacaciones remuneradas, prima, cesantías, licencias remuneradas ni horas extra. Además, son los propios contratistas quienes deben asumir los aportes a Seguridad Social (pensión, salud y riesgos profesionales). Circunstancias que el actor conocía al momento de celebrar el contrato y las mismas fueron consensuadas entre las partes
28. **ES CIERTO. El actor como se ha reiterado anteriormente celebro contratos de prestación de servicios y en virtud de estos** El contratista está exento del gozo de prestaciones sociales, tales como vacaciones remuneradas, prima, cesantías, licencias remuneradas ni horas extra. Además, son los propios contratistas quienes deben asumir los aportes a Seguridad Social (pensión, salud y riesgos profesionales). Circunstancias que el actor conocía al momento de celebrar el contrato y las mismas fueron consensuadas entre las partes
29. **ES CIERTO.**
30. **ES CIERTO.**

2. PRONUNCIAMIENTO FRENTE A LAS PRETENSIONES DE LA DEMANDA

Desde ya la suscrita apoderada se permite indicar que se opone a todas y cada una de las pretensiones de la parte actora, oposición que realizaré en los siguientes términos; el acto administrativo demandado, goza de la presunción de legalidad que se predica de todo acto administrativo. No se puede declarar la existencia de un contrato de trabajo entre al demandante y la entidad demandada, Como se ha reiterado en tantas oportunidades dentro del presente escrito de contestación, entre las partes nunca existió un vínculo, relación y/o contrato laboral, únicamente existió un contrato de prestación de servicios, en el cual se estipuló que únicamente se cancelarían honorarios mes vencido y de acuerdo a las actividades desarrolladas, así como que el contrato suscrito no generaba vínculo laboral alguno y menos obligación de cancelar prestaciones sociales, no se le puede otorgar la calidad de empleada público, dado que para ello es necesario que se den los presupuestos de nombramiento o elección y su correspondiente posesión como lo ha reiterado el Honorable Consejo de Estado. Frente a las pretensiones encaminadas a obtener el reconocimiento y pago de los intereses a las cesantías y la sanción moratoria por el no pago oportuno de las mismas, el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Segunda, Subsección “B”, mediante sentencia del 11 de mayo de 2016, con ponencia del magistrado Luis Gilberto Ortigón Ortigón, dentro del proceso No. 25000234200020130647300, señaló que no se puede acceder a las mismas, toda vez que no se está frente a una relación legal y reglamentaria, así mismo, la referida corporación señaló que en estas demandas de contrato realidad tampoco resulta procedente acceder al reconocimiento y pago de vacaciones en dinero, por tratarse de un descanso remunerado que se sufraga solo cuando el empleado adquiere el derecho a disfrutarlas y por tanto no es posible pagarlas en dinero; en consecuencia, no resulta procedente su reconocimiento.

3. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DE LA CONTESTACIÓN

Como se mencionó en el acápite anterior, “teniendo en cuenta la importancia del servicio que prestan las Empresas Sociales del Estado, es posible que se presenten situaciones fácticas que ocasionen gran cúmulo de actividades a desarrollar, que naturalmente deben suplirse mediante contrato de prestación de servicios, en tanto el personal de planta de la Entidad resulta insuficiente para cumplir con la gestión encomendada. Para lo cual la Subred Integrada de Servicios de Salud Norte ESE goza de total autonomía administrativa, presupuestal y financiera por lo cual celebra los contratos que considere pertinentes en aras del cumplimiento de su misión como E.S.E.”. En ningún caso estos contratos generan relación laboral ni prestaciones sociales y se celebrarán por el término estrictamente indispensable.” Igualmente, la Corte mediante Sentencia C 154 de 1997 M.P. Hernando Herrera Vergara, establece que los contratos de prestación de servicios, gozan de ciertas características, manifestando dicha corporación que 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, por lo cual se establecen características tales como la prestación de un servicio que 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 material, con la cual se acuerdan las respectivas labores profesionales. Igualmente, el contratista gozará de autonomía e independencia desde el punto de vista técnico y científico. La anterior Corporación en Sentencia C 713 de 2009 señaló:

“El fin de la contratación pública en el Estado Social de Derecho está directamente asociado al cumplimiento del interés general. Puesto que el contrato público es uno de aquellos instrumentos jurídicos de los que se vale el Estado para cumplir sus finalidades, hacer efectivos los deberes públicos y prestar los servicios a su cargo, con la colaboración de los particulares a quienes corresponde ejecutar, a nombre de la administración, las tareas acordadas (...)”

Lo anterior, complementa el artículo segundo de la Constitución Política, respecto a perseguir el cumplimiento de los fines esenciales del Estado.

Así, acatando los pronunciamientos jurisprudenciales, debe tenerse en cuenta que la celebración de contratos de prestación de servicios no implica necesariamente discriminación alguna sobre un profesional respecto a una persona que es titular de un cargo de carrera administrativa, dado que es la ley quien ha facultado a las Entidades Públicas para suscribirlos, siguiendo unos parámetros preestablecidos.

Ahora bien, respecto al cumplimiento de horario con ocasión a la celebración de un contrato de prestación de servicios, ya se había anotado en los HECHOS de la presente contestación lo manifestado sobre el punto por parte del Consejo de Estado, así:

“entre contratante y contratista puede existir una relación de coordinación de actividades, de manera que el segundo se somete a las condiciones necesarias para el desarrollo eficiente de la actividad encomendada, lo cual incluye el cumplimiento de un horario, o el hecho de recibir una serie de instrucciones de sus superiores, o tener que reportar informes sobre sus resultados, pero ellos significan necesariamente la consignación de un elemento de subordinación”

Desarrollando lo anterior, la Sección Segunda ha manifestado que “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 ad initio se consideró como contractual 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 particulares, 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.” (Negrilla fuera de texto) De acuerdo a lo anterior, ¿de qué otra manera se puede establecer un orden y concordancia entre la actividad profesional prestada por un contratista y las necesidades del servicio por parte de una E.S.E.? ¿No debe haber entonces una “supervisión” respecto a las actividades ejecutadas por parte del profesional contratista? ¿No debe este, naturalmente, cumplir con dichas actividades dentro de un horario acorde a las necesidades de la E.S.E. contratante?

Por otra parte, y desarrollando los anteriores cuestionamientos, en decisión de Sala Plena adoptada el 18 de noviembre de 2003, radicación 0039, Consejero Ponente Nicolás Pájaro Peñaranda, se indica:

“(…) Era inaceptable reconocer la existencia de una relación laboral en circunstancias en las cuales el contratista coordina con su contratante la prestación del servicio, pues allí evidentemente no se advierte la existencia de una relación de subordinación:

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 esta y a la forma como en ellas se encuentran coordinadas las distintas actividades. Será absurdo que contratistas encargados del aseo, que deban requerirse con urgencia durante la jornada ordinaria de trabajo de los empleados, laboren como ruedas sueltas y a horas en que no se le necesite. 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, basado en las circunstancias contractuales (...)” Frente a la reclamación del pago de las prestaciones sociales durante el lapso de la contratación entre la demandante con la entidad que represento, como manifestación principal, tenemos que no hay lugar al reconocimiento de dichas prestaciones por las razones jurídicas expuesta anteriormente. No obstante, cabe citar en aras de fundamentar la excepción más adelante invocada, lo manifestado por la ley y el Consejo de Estado frente a la prescripción de dichos derechos: Al respecto, el Decreto 1848 de 14 de noviembre de 1969, reglamentario del Decreto 3135 del 26 de noviembre de 1968, por el cual se prevé la integración de la seguridad social entre el sector público y el privado y se regula el régimen prestacional de los empleados públicos y trabajadores oficiales, en su artículo 102 estableció sobre la prescripción lo que sigue :

"Prescripción de acciones. 1. Las acciones que emanan de los derechos consagrados en el Decreto 3135 de 1968 y en este Decreto, prescriben en tres (3) años, contados a partir de la fecha en que la respectiva obligación se haya hecho exigible. 2. El simple reclamo escrito del empleado oficial formulado ante la entidad o empresa obligada, sobre un derecho o prestación debidamente determinado, interrumpe la prescripción, pero solo por un lapso igual."

Frente a la supervisión de contrato; La función de los supervisores o empleados designados por los directivos o jefes inmediatos para ejercer la supervisión del contrato no contaba con una regulación específica en la Ley [80](#) de 1993, Estatuto General de Contratación de la Administración Pública ni en sus decretos reglamentarios, y sólo hasta la expedición de la Ley 1474 de 2011¹, en su artículo 83 se define la función de supervisión en los siguientes términos:

“ARTÍCULO 83. SUPERVISIÓN E INTERVENTORÍA CONTRACTUAL. Con el fin de proteger la moralidad administrativa, de prevenir la ocurrencia de actos de corrupción y de tutelar la transparencia de la actividad contractual, las entidades públicas están obligadas a vigilar permanentemente la correcta ejecución del objeto contratado a través de un supervisor o un interventor, según corresponda.

La supervisión consistirá en el seguimiento técnico, administrativo, financiero, contable, y jurídico que sobre el cumplimiento del objeto del contrato, es ejercida por la misma entidad estatal cuando no requieren conocimientos especializados. Para la supervisión, la Entidad estatal podrá contratar personal de apoyo, a través de los contratos de prestación de servicios que sean requeridos.

La interventoría consistirá en el seguimiento técnico que sobre el cumplimiento del contrato realice una persona natural o jurídica contratada para tal fin por la Entidad Estatal, cuando el seguimiento del contrato suponga conocimiento especializado en la materia, o cuando la complejidad o la extensión del mismo lo justifiquen. No obstante, lo anterior cuando la entidad lo encuentre justificado y acorde a la naturaleza del contrato principal, podrá contratar el seguimiento administrativo, técnico, financiero, contable, jurídico del objeto o contrato dentro de la interventoría.

Por regla general, no serán concurrentes en relación con un mismo contrato, las funciones de supervisión e interventoría. Sin embargo, la entidad puede dividir la vigilancia del contrato principal, caso en el cual, en el contrato respectivo de interventoría, se deberán indicar las actividades técnicas a cargo del interventor y las demás quedarán a cargo de la Entidad a través del supervisor.

El contrato de Interventoría será supervisado directamente por la entidad estatal. (...)”.

De acuerdo con la anterior norma, la supervisión la realizará directamente la entidad estatal a través de sus empleados cuando no requiera conocimientos especializados. No obstante, cuando lo amerite el respectivo caso, podrá contratar personal de apoyo, para que le brinde el soporte requerido al Supervisor del contrato a través de prestación de servicios profesionales y de apoyo a la gestión con el objeto de realizar adecuadamente su labor de supervisión que en todo caso estará a cargo del Supervisor respectivo.

La función de supervisión del contrato es una actividad administrativa propia de la entidad, que se deriva de los deberes de la entidad respecto del contratista y contemplados en el artículo 4 de la Ley 80 de 1993, entre los cuales se contempla, entre otros:

“ARTÍCULO 4. De los Derechos y Deberes de las Entidades Estatales. Para la consecución de los fines de que trata el artículo anterior, las entidades estatales:

1. Exigirán del contratista la ejecución idónea y oportuna del objeto contratado. Igual exigencia podrán hacer al garante. (...)”.

La Procuraduría General de la Nación en fallo dentro del proceso disciplinario No. 162-97771 de 2004, conceptuó sobre la función del supervisor lo siguiente:

“Sea lo primero recordar que con la contratación administrativa las entidades buscan el cumplimiento de los fines estatales, la continua y eficiente prestación de los servicios públicos y la efectividad de los derechos e intereses de los administrados, que colaboran con ellas en el cumplimiento de esos fines (art. 3 Ley 80/93), y que para obtener el buen servicio debe haber continuidad en su prestación, razón por la cual la citada Ley 80 en el Art. [14](#), dota a las entidades estatales de medios para lograr el eficaz cumplimiento del objeto contractual, encaminado a obtener la satisfacción del interés público colectivo que le ha sido encomendado.

Es así como en virtud de tales poderes la Entidad, ejerce la dirección, control y vigilancia del contrato. Por ello, cuando (sic) el interventor o supervisor del contrato, según sea el caso, tiene el deber legal de asegurar la inmediata, continua y adecuada prestación de los servicios, que pretende satisfacer con el objeto contratado.

En este sentido es claro que la vigilancia del supervisor y/o director de (...) se dirige a que debe examinar permanentemente el estado de ejecución del objeto contratado, así el cumplimiento de las funciones propende y garantizan el aseguramiento jurídico de las actividades involucradas por la naturaleza del objeto contractual en ejecución, su normal desarrollo y el cabal cumplimiento de lo contratado.

La supervisión formal consiste en la verificación del cumplimiento de los requisitos que sean necesarios e indispensables para la ejecución y desarrollo del objeto contratado. La supervisión material consiste en la comprobación y certificación de la efectiva y real ejecución y cumplimiento del objeto contratado y el informe anexo al certificado de cumplimiento, es el sustento del debido pago de las obligaciones contraídas.

Al (...) y supervisor, por mandato legal le correspondía cumplir y hacer cumplir el objeto y todas y cada una de las cláusulas contractuales y en especial las obligaciones contraídas.

Sobre este último aparte es necesario destacar la importancia de la actividad que debe desplegar el supervisor del contrato, en cumplimiento de las funciones señaladas, concretamente referidas a la responsabilidad que adquiere de ejercer un seguimiento permanente y continuo que le permita verificar la ejecución normal del contrato para prevenir, situaciones de dilación, demoras o, incumplimientos parciales que a la postre conlleven a un incumplimiento total que motive dar por terminada la relación contractual en forma anticipada y por ende, a declarar la caducidad del contrato.

La supervisión se ejerce básicamente mediante el control sobre las especificaciones y condiciones en que se dirige la ejecución del contrato y que inciden en la oportuna y adecuada obtención de resultados satisfactorios. El empeño de la entidad no se limita al cumplimiento del objeto y a su calidad. La ejecución contractual debe ajustarse en todo a las exigencias que el entorno le requiera, a los riesgos conaturales al ejercicio de las actividades en consideración del contexto espacial en el que la misma se desenvuelva, no sólo por proteger sus propios intereses sino por mantener el desarrollo del contrato en condiciones normales de ejecución que aseguren su realización. (...)

En este sentido le corresponde al supervisor del contrato verificar el cumplimiento del objeto del contrato, así como las obligaciones de las partes pactadas en el contrato.

Es importante tener respecto del contrato que se supervisa, un permanente contacto que permita establecer la verificación de cumplimiento de manera formal, verificando los requisitos que sean necesarios e indispensables para la ejecución y desarrollo del contrato, así como comprobar y certificar la efectiva y real ejecución del objeto contratado, tareas éstas que luego servirán de sustento para expedir el certificado de cumplimiento que servirá de soporte para el pago de las obligaciones contraídas.

4. EXCEPCIONES.

Propongo señor juez como excepciones las siguientes:

PREScripción TRIENAL DE DERECHOS.

Tal y como lo ha reiterado el Honorable Consejo de Estado en varias oportunidades:

Quien pretenda el reconocimiento de la relación laboral con el Estado y, en consecuencia, el pago de las prestaciones derivadas de esta, en aplicación del principio de la primacía de la realidad sobre las formalidades, deberá reclamarlos dentro del término de tres años contados a partir de la terminación de su vínculo contractual. CONSEJO DE ESTADO - SALA DE LO CONTENCIOSO- ADMINISTRATIVO - Expediente 25000 23 25 000 2006 08204 01 (1452-2013). Se debe señalar que la prescripción es un fenómeno jurídico que afecta la facultad que se tiene frente al ejercicio de un derecho. Nuestro Código Civil la define como "... un modo de adquirir las cosas ajenas, o de extinguir las acciones o derechos ajenos, por haberse poseído las cosas y no haberse ejercido dichas acciones y derechos durante cierto lapso de tiempo, y concurriendo los demás requisitos legales" (art. 2512). Dicha norma, discrimina dos tipos: la adquisitiva y la extintiva. Frente a esta última, consagra que "La prescripción que extingue las acciones y derechos ajenos exige solamente cierto lapso de tiempo durante el cual no se hayan ejercido dichas acciones. || Se cuenta este tiempo desde que la obligación se haya hecho exigible" (art. 2535). En algunos escenarios, es común que se confunda la prescripción con la caducidad. No obstante, en materia contencioso administrativa, existen notorias diferencias entre estos conceptos. En tal sentido, se ha dicho que la prescripción "... es el fenómeno mediante el cual el ejercicio de un derecho se adquiere o se extingue con el solo transcurso del tiempo de acuerdo a las condiciones descritas en las normas que para cada situación se dicten bien sea en materia adquisitiva o extintiva"¹, en tanto la caducidad "...ha sido entendida como el fenómeno jurídico procesal a través del cual el legislador, en uso de su potestad de configuración normativa, limita en el tiempo el derecho que tiene toda persona de acceder a la jurisdicción con el fin de obtener pronta y cumplida justicia" (Consejo de Estado, sentencia de 8 de mayo de 2014, C. P. Gustavo Eduardo Gómez Aranguren (E), expediente No. 08001-23-31-000-2012-02445-01, nulidad y restablecimiento del derecho).

Ahora bien, frente al presente asunto señor Juez, y teniendo en cuenta que una de las pretensiones del demandante es que se condene al pago por concepto de prestaciones sociales, diferencias salariales, indemnizaciones, intereses a las cesantías, primas legales y extralegales, entre otros, desde el 01 de noviembre de 2012 y hasta el 11 de agosto de 2018, me permito indicarle, (sin aceptar la existencia de dicha relación supuestamente laboral), que el artículo 41 del Decreto 3135 de 1968 establece que: Las acciones que emanen de los derechos consagrados en este Decreto prescribirán en tres años, contados desde que la respectiva obligación se haya hecho exigible.

Posteriormente, dicha preceptiva fue reglamentada por el Decreto 1848 de 1969, que en su artículo 102 precisó: “Artículo 102o.- Prescripción de acciones. 1. Las acciones que emanan de los derechos consagrados en el Decreto 3135 de 1968 y en este Decreto, prescriben en tres (3) años, contados a partir de la fecha en que la respectiva obligación se haya hecho exigible. Conforme a lo anterior señor Juez, se debe tener en cuenta el término establecido en la ley para reclamar los derechos solicitados por la parte actora, toda vez que, en su cúmulo de pretensiones, se encuentra aquella que hace referencia al reconocimiento de las acreencias laborales desde el año 1997. Ahora bien, en igual sentido se debe tener en cuenta que era deber del contratista de requerir en tiempo a la administración los efectos laborales subyacentes a sus correspondientes contratos de prestación de servicios, lo cual no hizo sino hasta agosto del 2020; Así las cosas, solicito de manera muy comedida al despacho, se sirva declarar probada la presente excepción.

LEGALIDAD DEL ACTO ADMINISTRATIVO ACUSADO.

La presunción de legalidad del acto administrativo, hace referencia a “la presunción de validez del acto administrativo mientras su posible nulidad no haya sido declarada por autoridad competente. La presunción de legitimidad importa, en sustancia, una presunción de regularidad del acto, también llamada presunción de “legalidad”, de “validez”, de “juridicidad” o pretensión de legitimidad. En el mismo sentido, se ha manifestado que la presunción de legalidad del acto administrativo es “la suposición de que el acto fue emitido conforme a derecho, dictado en armonía con el ordenamiento jurídico. Es una resultante de la juridicidad con que se mueve la actividad estatal. La legalidad justifica y avala la validez de los actos administrativos; por eso crea la presunción de que son legales, es decir, se los presume válidos y que respetan las normas que regulan su producción”. (José Roberto. Manual de Derecho Administrativo. Tomo I. Astrea, Buenos Aires, 1987 páginas 136 y 137). Los actos administrativos, como decisiones unilaterales de la Administración, encaminadas a producir efectos jurídicos, constituyen una de las formas que expresan dicha actividad y son susceptibles de judicialización por parte de esta jurisdicción, a través de las acciones establecidas en los artículos 84 y 85 ibidem, dependiendo de la naturaleza de los mismos (generales o particulares). Sin embargo, tales actos administrativos se encuentran amparados por la presunción de legalidad, derivada del sometimiento coercitivo de la actividad administrativa al ordenamiento jurídico, propio de los Estados Sociales de Derecho; por lo mismo, el legislador sujetó su control judicial a una carga procesal de alegación por parte de quien pretenda desvirtuar la presunción. Los actos administrativos, como decisiones unilaterales de la Administración, encaminadas a producir efectos jurídicos, constituyen una de las formas que expresan dicha actividad y son susceptibles de judicialización por parte de esta jurisdicción, a través de las acciones establecidas en los artículos 84 y 85 ibidem, dependiendo de la naturaleza de los mismos (generales o particulares). Sin embargo, tales actos administrativos se encuentran amparados por la presunción de legalidad, derivada del sometimiento coercitivo de la actividad administrativa al ordenamiento jurídico, propio de los Estados Sociales de Derecho; por lo mismo, el legislador sujetó su control judicial a una carga procesal de alegación por parte de quien pretenda desvirtuar la presunción.

Dentro del caso bajo examen señor Juez, el acto administrativo demandado se encuentra ajustado a la norma, y la ilegalidad del mismo debe ser acreditada probatoriamente por la parte demandante, motivo por el cual solicito de manera muy comedida que en la sentencia pertinente se declare probada la presente excepción, ello por cuanto el acto administrativo oficio No. 20191100302461 de fecha 16 de septiembre de 2019, se encuentra ajustado a la ley y amparado con la presunción de legalidad.

FALTA DE CAUSA E INEXISTENCIA DE LA OBLIGACIÓN.

Señor Juez, con el demandante se suscribieron contratos de prestación de servicios Se bien es cierto señor Juez, se llevaron a cabo la suscripción de varios contratos de prestación de servicios, ello no quiere dar por hecho como lo pretende la parte actora, de que exista una relación o vínculo laboral.

El hecho que en el caso de la ejecución de los CONTRATOS DE PRESTACIÓN DE SERVICIOS se den algunas circunstancias parecidas a las que existen respecto de los empleados públicos no puede llevar a la conclusión que por ello se encubre una RELACIÓN LABORAL ADMINISTRATIVA. Además, existen diferencias entre los contratos estatales, la relación laboral privada y la relación laboral administrativa del derecho público que se deben respetar. Se debe tener en cuenta: El hecho que el contratista tenga una dedicación temporal suficiente (prolongada) o que se repitan contratos de prestación de servicios con una finalidad similar, cuando no existe el empleo en la planta de persona, per se no convierte dicha relación contractual administrativa en relación legal reglamentaria del personal contratado, más cuando la labor encomendada no haga parte de la esencia del cometido de la entidad pública. La circunstancia que la persona tenga un horario o unos parámetros de tiempo para su desempeño (que en ciertas actividades es necesario para cumplir el objetivo del contrato), por sí solo no puede servir para que se admita que en ese evento existió o debió existir una relación legal y reglamentaria; v.gr, una persona que presta colaboración en actividades médicas, deberá hacerlo dentro del tiempo en que es necesario cumplir esa misión. Así es cierto que la administración en ocasiones requiere de mayor número de personas para cumplir sus cometidos sin que en la planta de personal existan todos los empleos necesarios, a veces por problemas presupuestales, en algunos casos la administración realiza otra clave de vinculación contemplada en la ley para que la persona colabore en el cumplimiento de ciertas actividades. En esos eventos, no es posible que se llegue a la conclusión que esa vinculación diferente a la del “empleado público” corresponde a la de éste, para hacerle derivar consecuencias en parte similares en cuanto a derechos de los servidores públicos, pues -conforme a la Constitución- debe tener en cuenta los elementos que nuestro derecho público para que se acepte la existencia de una relación de tal naturaleza.

Es por lo anterior señor Juez, que, dentro del caso bajo estudio, no existió ni existe relación laboral alguna, y como consecuencia de ello, no existe obligación alguna a favor de la parte actora y en contra de mi representada, siendo necesario declarar probada la presente excepción propuesta.

EL CONTRATO ES LEY PARA LAS PARTES.

La relación entre el Sr JOSE ROBERTO JURADO ZAMBRANO y la SUBRED INTEGRADA DE SERVICIOS DE SALUD NORTE ESE es netamente contractual, pues se desprende de un Contrato de Prestación de Servicios mas no de un contrato laboral; tal y como se puede observar en el contrato suscrito entre las partes donde se establecieron unas cláusulas, que rigen las partes; y tal como lo menciona el Art. 1602 del Código Civil el contrato es ley para las partes, y no puede ahora la demandante desconocer lo pactado para lograr obtener unos emolumentos que no se generaron en la relación contractual, lo cual prueba el contrato suscrito; en cuyo evento no se genera el pago de prestaciones sociales, habida cuenta que el vínculo establecido con la entidad deviene una relación contractual que no prevé el pago de dichos conceptos.

Debo señalar, para dilucidar la cuestión, que la relación del actor se pactó a título de contratos de prestación de servicios, conforme a lo previsto en los artículos 15, 16 y 32 de la ley 80 de 1993. En tales actos se dejó expresamente consignado que en ningún caso generarían prestación laboral y por ende ningún tipo de prestación social, teniendo en cuenta que la relación que sostuvo la demandante con la entidad demandada se encuentra por fuera de los lineamientos propios de la relación laboral, pues los términos en que quedó pactada expresamente por ambas partes en los respectivos contratos, excluyen cualquier tipo de vinculación laboral.

Además de lo anterior Señor Juez, en el libelo de mandatorio no se alegaron razones que permitan la invalidación de tal vínculo contractual, pues sólo se insiste en el hecho que su situación estaba comprendida dentro de una relación legal y reglamentaria, por hallarse reunido los elementos del contrato de trabajo, lo cual resulta inadmisibile y contradictoria, fuera de todo contexto por cuanto el vínculo que la ató con la Subred Integrada de Servicios de Salud Norte ESE, fue una prestación de servicios no un contrato laboral; máxime Señor Juez cuando dentro del lapso de contratación nunca existió reclamación o solicitud alguna por parte de la demandante, lo que hace ver que se encontraba acorde a lo preceptuado en dicho contrato.

Ahora bien Señor Juez, es de aclarar que mientras estuvo vigente su relación contractual con la entidad demandada, no le fueron generadas obligaciones prestacionales y siempre estuvo afiliada a seguridad social, ya que éste es un requisito para generar los pertinentes pagos; que los contratistas se afilien de manera independiente tanto a salud, pensión y administradora de riesgos, es decir, que en el evento que durante la vigencia de la orden de servicios hubiese ocurrido alguna situación imprevista ella tendría el respaldo por los pagos efectuados de manera independiente.

Señor Juez, uno de los requisitos establecidos para el pago de las ordenes de servicio se faculta en el pago de seguridad social por cuenta exclusiva del contratista, una vez verificada se procede al pago de los honorarios pactados. Igualmente, hago énfasis en que la contratista hoy demandante, tenía pleno conocimiento del contrato que suscribió con la entidad demandada, nunca se ejerció por parte de mi mandante coacción alguna y mucho menos se impusieron acciones, siempre el demandante estuvo de acuerdo con el contratos suscritos, tan es así que estuvo de acuerdo y por ende lo suscribió, por lo tanto se debe establecer la responsabilidad de la misma, en sus actos, y decisiones pues de no estar de acuerdo con el mismo, simplemente no se hubiere aceptado la contratación, por lo que debe prevalecer en estos casos la VOLUNTAD DE LAS PARTES, pues mal haría ahora realizar reclamaciones a las cuales no tiene derecho, simplemente por el vínculo contractual que se acordó en su momento.

AUTONOMIA E INDEPENDENCIA DEL CONTRATISTA

La autonomía e independencia del contratista desde el punto de vista técnico y científico, constituye el elemento esencial de este contrato. Esto significa que el contratista dispone de un amplio margen de discrecionalidad en cuanto concierne a la ejecución del objeto contractual dentro del plazo fijado y a la realización de la labor, según las estipulaciones acordadas, conforme a lo anterior su señoría se tiene que el actor gozo de total autonomía e independencia; Quiere decir esto que el actor no tuvo relación laboral alguna y que los contrato de prestación de servicios que celebro con las dos instituciones al mismo tiempo da cuenta de que los contratos fueron celebrados en razón de la especialidad del actor y que este tenía total autonomía en la prestación de dicho servicio y sobre todo da cuenta que no tenía exclusividad con una sola institución puesto que al mismo tiempo que estuvo en el Hospital Simón, también prestaba sus servicios con LA CLINICA TOLIMED en MELGAR TOLIMA , que no estaba sometido a un horario y que sobre todo no estaba subordinado.

INEXISTENCIA DEL SUBORDINACIÓN

En la demanda NO se ilustró al Despacho acerca de las supuestas labores del demandante, pues la misma se restringió a afirmar que mi representada fijaba de manera unilateral los turnos y/o horarios de trabajo, en tanto que el demandante recibía órdenes y realizaba las labores propias de archivo. Supuestos de hecho no fueron probados en debida forma, en la medida que, respecto de la fijación de un horario de manera unilateral por la Subred, ello puede ser desmentido en el

entendido que el actor manejaba su horario a su propio criterio organizando como prestar sus servicios en todas las instituciones con las que tenía vinculación al mismo tiempo.

Ahora bien, en cuanto al elemento subordinación, tenemos que este comprende además del cumplimiento de un horario de trabajo, la recepción de instrucciones u órdenes por parte de los supervisores del contrato o jefes inmediatos y también la dependencia y la exclusividad que caracterizan una relación laboral. En este aspecto, nada puede probar la parte actora pues como se dijo anteriormente el actor no tenía exclusividad con la ESE, acerca de la impartición de supuestas órdenes por parte de quienes fungían como supervisores del contrato de la Sra. Lineth Qweany Osorio, no dan explicación acerca de aspectos importantes, como por ejemplo, la manera como se impartían las órdenes, la periodicidad de las mismas, en qué consistían, a parte que dejan de la lado que los supervisores de contrato deben examinar permanentemente el estado de ejecución del objeto contratado, y garantizan el aseguramiento jurídico de las actividades involucradas por la naturaleza del objeto contractual en ejecución, su normal desarrollo y el cabal cumplimiento de lo contratado. Con el fin de proteger la moralidad administrativa, de prevenir la ocurrencia de actos de corrupción y de tutelar la transparencia de la actividad contractual, las entidades públicas están obligadas a vigilar permanentemente la correcta ejecución del objeto contratado a través de un supervisor o un interventor, según corresponda. La supervisión consistirá en el seguimiento técnico, administrativo, financiero, contable, y jurídico que, sobre el cumplimiento del objeto del contrato, En consecuencia, la relación laboral que pretende el actor se declare en la presente demanda y sus pretensiones, no están llamadas a prosperar, como quiera que no se configuró la subordinación en la prestación del servicio.

INEXISTENCIA DE LA CALIDAD DE EMPLEADO PÚBLICO.

Esta excepción se fundamenta, en que la relación entre las partes se generó únicamente en virtud de un contrato de prestación de servicios, el cual tiene como propósito desarrollar actividades administrativas propias de la entidad estatal que contrata, para propugnar su adecuado funcionamiento. En suma, son las necesidades del servicio las que hacen imperiosa la celebración de este tipo de contratos con personas naturales, esto es: que la actividad no pueda llevarse a cabo con personal de planta y/o que se requiera de conocimientos especializados en la labor, esto según el artículo 32 de la Ley 80 de 1993.

Dicho artículo 80 de la Ley 80 de 1993 establece lo siguiente: 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 (...).

Es por lo anterior que, teniendo en cuenta la naturaleza del contrato suscrito entre las partes, no puede predicarse la calidad de “Empleado Público”, ya que como se ha reiterado de manera insistente, “la calidad que ha ostentado la parte actora siempre ha sido la de contratista”.

Ahora bien, aun en gracia de discusión y sin que se acepte el supuesto vínculo laboral entre las partes, se debe tener en cuenta que aún el reconocimiento judicial de un contrato realidad “**no le confiere al contratista la calidad de empleado público**”, **toda vez que el ingreso a la función pública tiene un carácter reglado.**

Tal y como lo ha manifestado el Honorable Consejo de Estado:

*“Por este sólo hecho de estar vinculado no se le puede otorgar la calidad de empleado público, dado que para ello es necesario que se den los presupuestos de nombramiento o elección y su correspondiente posesión como lo ha reiterado esta Corporación. **NOTA DE RELATORIA.** Consejo de Estado, Sección Segunda, Subsección B, sentencia de 28 de julio de 2005, C.P., Tarsicio Cáceres Toro, Rad. 5212-03 y sentencia de 25 de enero de 2001, C.P., Nicolás Pájaro Peñaranda, Rad. 1654-00”.*

CUALQUIER GENÉRICA QUE PUEDA SER DECRETADA POR EL DESPACHO.

Solicito así mismo, que cualquier excepción genérica que pueda llegar a presentarse dentro del transcurso del proceso, sea decretada por su honorable despacho.

5. PRUEBAS

- **Documentales.**

Expediente Administrativo de la Sra. Lineth Qweany Osorio

- **Interrogatorio**

Solicito amablemente señor juez el interrogatorio de parte de la Sra. Lineth Qweany Osorio - Resulta pertinente, necesaria y conducente la prueba a fin de acreditar las condiciones de tiempo, modo y lugar de prestación del servicio.

- **Testimoniales**

Solicito amablemente señor juez el testimonio de la Dra. Liliana Vargas Wendeus supervisor del contrato

Solicito amablemente señor juez el testimonio de la Dra. Patricia Gutiérrez de Reyes supervisora del contrato

Lo anterior con el fin su señoría de que expongan la forma en la que el actor prestaba sus servicios.

- **De oficio.**

Solicito amablemente Señor Juez se solicite al demandante copia del historial de los aportes al sistema de seguridad social de los periodos reclamados, esto con aras a verificar su señoría los demás vínculos que podría tener el actor con otras instituciones.

6. ANEXOS

Aporto en calidad de anexos:

1. Poder debidamente conferido.
2. Decreto No. 641 de 2016, por medio del cual se efectúa la reorganización del sector salud. (6 folios).
3. Acta de posesión de fecha 04 de enero de 2020.
4. Tarjeta profesional
5. Copia de la cedula de ciudadanía
6. Correo Electrónico – solicitud de información clínica la merced.
7. Las mencionadas en el capítulo de pruebas.

NOTIFICACIONES

El suscrito apoderado las recibirá en la Calle 66 No. 15 – 41 piso 3 en Bogotá- nacarinaarango@gmail.com

Mi representada las recibirá en la Calle 66 No. 15 – 41, en Bogotá, cuya dirección electrónica será notificacionesjudiciales@subrednorte.gov.co.- Teléfono: 3186833466

Del Señor Juez



NAYITH CAROLINA ARANGO CASTILLA
C.C. 1.065.811.248 de V/par.
T.P. 340844 del Consejo Superior de la Judicatura