

Señores

JUZGADO VEINTIUNO (21) ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ,
D.C. SECCIÓN SEGUNDA

Dra. ROSSE MAIRE MESA CEPEDA

Correo: admin21bt@cendoj.ramajudicial.gov.co

E. S. D.

Referencia:

Proceso: No. 11001333502120220010300

NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

Demandante: JUAN FELIPE SAENZ CLAVIJO

Demandados: SUBRED INTEGRADA DE SERVICIOS DE SALUD SUR
OCCIDENTE E.S.E.

Motivo: CONTESTACIÓN DEMANDA

MARÍA ELIZABETH CASALLAS FERNÁNDEZ mayor de edad, con domicilio y residencia en esta ciudad, identificada con la C.C. No. 52.296.767 de Bogotá, y la T.P. No. 144.367 del C.S.J, actuando de conformidad al poder debidamente conferido por la Dra. **MARTHA YOLANDA RUIZ VALDÉS** mayor de edad, con domicilio y residencia en esta ciudad de Bogotá, identificada con la cédula de ciudadanía No. 51.837.463, en calidad de Gerente y Representante Legal de la Empresa Social del Estado Subred Integrada de Servicios de Salud Sur Occidente E.S.E, mediante el presente escrito estando dentro de la oportunidad legal procedo a dar respuesta a la DEMANDA incoada por el señor **JUAN FELIPE SAENZ CLAVIJO** quien es mayor de edad, con domicilio y residencia en esta ciudad, identificado con la C.C. No. 1.030.547.678 de Bogotá, contestación de demanda que realizo en los siguientes términos:

EN CUANTO A LAS PRETENSIONES:

Con relación a las manifestaciones de la apoderada demandante, encontrándose estas divididas en el escrito de la demanda como PRETENSIONES me opongo en nombre de mi representada a todas y cada una de ellas, por cuanto la fundamentación jurídica que se expondrá más adelante tiene como fin el esgrimir las razones por las cuales no hay lugar a las mismas, resultando insuficientes las afirmaciones del demandante para sostener un pronunciamiento favorable a éstas en futura sentencia.

Esto en razón a que, 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.

Luego, la entidad 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 tratándose de la prestación de servicios de salud.

En cuanto a la Primera: *Se declare la nulidad del acto administrativo: a) Resolución u oficio No. 20212100205551 de fecha 19 de octubre 2021 suscrito por el Doctor CHAID FRANCO GÓMEZ, Jefe Oficina Asesora Jurídica de la SUBRED INTEGRADA DE SERVICIOS DE SALUD SUR OCCIDENTE E.S.E. por medio de la cual NEGÓ el pago de las Acreencias laborales derivadas de la existencia de un contrato de trabajo realidad que existió entre el HOSPITAL PABLO VI BOSA I NIVEL E.S.E. hoy SUBRED INTEGRADA DE SERVICIOS DE SALUD SUR OCCIDENTE E.S.E., y el señor JUAN FELIPE SÁENZ CLAVIJO, en el periodo comprendido del 14 de mayo de 2014 hasta 29 de febrero de 2020 como PROFESIONAL EN INGENIERÍA AMBIENTAL, que de mutuo acuerdo existió una relación jurídica de índole laboral.*

Rta:_ ME OPONGO a la Declaratoria de NULIDAD del Oficio No. 20212100205551 de fecha 19 de Octubre de 2021, por cuanto se proyectó en forma taxativa y de conformidad a la normatividad vigente sobre la materia y a la realidad de los hechos; por lo tanto se dio respuesta de conformidad con la relación contractual entre el demandante y mi representada.

A LA SEGUNDA: *Que como consecuencia de la declaratoria de nulidad precedente singularizada y previa declaratoria de la existencia del contrato de trabajo realidad se CONDENE a la SUBRED INTEGRADA DE SERVICIOS DE SALUD SUR OCCIDENTE E.S.E. a pagarle a mí representado JUAN FELIPE SÁENZ CLAVIJO, a título de RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO los siguientes conceptos:*

- a) *A título de reparación del daño, las diferencias salariales existentes entre los servicios remunerados por prestación de servicios y los salarios legales y convencionales pagados en el HOSPITAL PABLO VI BOSA I NIVEL E.S.E. hoy SUBRED INTEGRADA DE SERVICIOS DE SALUD SUR OCCIDENTE E.S.E. a los PROFESIONALES DE INGENIERÍA del día 14 de mayo de 2014 hasta 29 de febrero de 2020, sumas que deben ser ajustadas en los términos 2 del inciso 4º art. 187 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.*
- b) *Que pague a título de indemnización el valor equivalente al auxilio de las Cesantías causadas durante todo el tiempo de prestación de servicios liquidado con la asignación legal asignada al cargo de PROFESIONAL DE INGENIERÍA del HOSPITAL PABLO VI BOSA I NIVEL E.S.E. hoy SUBRED INTEGRADA DE SERVICIOS DE SALUD SUR OCCIDENTE E.S.E entre el día 14 de mayo de 2014 hasta 29 de febrero de 2020 sumas que deben ser ajustadas en los términos del inciso 4º art. 187 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.*
- c) *Los Intereses a las Cesantías causados sobre los saldos que arroje la liquidación del auxilio a las cesantías año por año conforme al literal anterior.*
- d) *Que pague a título de indemnización el valor equivalente a las Primas de carácter legal de SERVICIOS de Junio y diciembre de cada año, causadas desde el día 14 de mayo de 2014 hasta 29 de febrero de 2020, sumas que deben ser ajustadas en los términos del inciso 4º art. 187 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.*
- e) *Las Primas de carácter Extralegal de Navidad de cada año, causadas desde el día 14 de mayo de 2014 hasta 29 de febrero de 2020, sumas que deben ser ajustadas en los*

términos del inciso 4º art. 187 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

- f) Las Primas de carácter Extralegal de Vacaciones de cada año, causadas desde el día 14 de mayo de 2014 hasta 29 de febrero de 2020, sumas que deben ser ajustadas en los términos del inciso 4º art. 187 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.*
- g) La compensación en dinero de las vacaciones causadas que no fueron otorgadas ni disfrutadas en tiempo, ni compensadas en dinero, sumas que deben ser ajustadas en los términos del inciso 4º art. 187 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.*
- h) A título de reparación del daño los porcentajes de cotización correspondientes a los aportes en SALUD y PENSIÓN que le correspondía realizar al HOSPITAL PABLO VI BOSA I NIVEL E.S.E. hoy SUBRED INTEGRADA DE SERVICIOS DE SALUD SUR OCCIDENTE E.S.E. y que debió cancelar al Fondo pensional y a la E.P.S., del 14 de mayo de 2014 hasta 29 de febrero de 2020, sumas que deben ser ajustadas en los términos del inciso 4º art. 187 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.*
- i) La devolución del importe de la totalidad de los descuentos realizados por el HOSPITAL PABLO VI BOSA I NIVEL E.S.E. hoy SUBRED INTEGRADA DE SERVICIOS DE SALUD SUR OCCIDENTE E.S.E. al señor JUAN FELIPE SÁENZ CLAVIJO, durante la prestación de los servicios por concepto de retención en la fuente.*
- j) La indemnización extralegal por el despido injusto con ocasión del retiro del servicio de mi mandante sin justa causa y sin que mediara comunicación escrita para el efecto.*
- k) Las cotizaciones en forma retroactiva a la Caja de compensación Familiar correspondiente durante el tiempo que laboró la demandante es decir del 14 de mayo de 2014 hasta 29 de febrero de 2020 dichas sumas deberán ser ajustadas conforme al inciso 4º art. 187 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.*

Rta: ME OPONGO: Señora Juez, dada la independencia y autonomía con la que la contratista suscribió los contratos, es claro que, la entidad no está en la obligación legal de reconocer y pagar lo que hoy reclama la demandante, estos es, derecho a prestaciones sociales por cuanto señora Juez, no se pactaron nunca; a más que la parte demandante de ninguna manera prueba dentro de este proceso que dichos emolumentos los percibe alguna persona en condiciones de funcionario de planta de la entidad; carga de la prueba que indiscutiblemente recae sobre quien demanda; ahora bien se aclara para todos los efectos legales que si llegase a existir el cargo determinante como Ingeniero Ambiental, estaríamos hablando de prestaciones sociales propias del personal de planta con una vinculación legal y reglamentaria para los cargos que se ostentan como de carrera administrativa, los cuales se obtienen después de haberse surtido el proceso de concurso de méritos a través de la Comisión Nacional del Servicio Civil, en los términos de la Ley 909 de 2004 y por tanto tal decisión no hace parte de aquellas que deba tomar discrecionalmente reconociendo pagos que solo corresponden a los empleados públicos vinculados a la entidad previo acto administrativo de nombramiento.

Las pretensiones de la acción se encuentran encaminadas a trasgredir el derecho tanto sustancial como procedimental, donde se espera cambiar las condiciones de un Contrato donde las partes al momento de constituirlo estuvieron de acuerdo y conforme con lo pactado.

A LA TERCERA: *Que el demandado, de cumplimiento a las disposiciones del fallo que este Despacho profiera dentro de los términos establecidos en el artículo 192 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo*

Rta: ME OPONGO: a dicha pretensión teniendo en cuenta que la figura dada entre la demandante y la Subred Integrada de Servicios de Salud Sur Occidente ESE fue una relación CONTRACTUAL, derivada de una orden de prestación de servicio; que se debe ajustar a lo estipulado en el Artículo 32 de la Ley 80 de 1993.

A LA CUARTA: *Se DECLARE que el tiempo laborado por el señor JUAN FELIPE SÁENZ CLAVIJO, identificado con la cédula de ciudadanía número 1.030.547.678 expedida en Bogotá; bajo la modalidad de contratos sucesivos denominados "prestación de servicios" con el HOSPITAL PABLO VI BOSA I NIVEL E.S.E. hoy SUBRED INTEGRADA DE SERVICIOS DE SALUD SUR OCCIDENTE E.S.E., se deben computar para efectos pensionales, ORDENANDO emitir la Certificación laboral para el efecto.*

Rta: ME OPONGO: a dicha pretensión teniendo en cuenta que la figura dada entre la demandante y la Subred Integrada de Servicios de Salud Sur Occidente ESE fue una relación CONTRACTUAL, derivada de una orden de prestación de servicio; que se debe ajustar a lo estipulado en el Artículo 32 de la Ley 80 de 1993.

ALA QUINTA: *Se me reconozca como apoderada del señor: JUAN FELIPE SÁENZ CLAVIJO*

Rta: NO ME OPONGO.

CONTESTACIÓN A LOS HECHOS:

Al 1º: *El señor, JUAN FELIPE SÁENZ CLAVIJO laboró de manera constante e ininterrumpida para el HOSPITAL PABLO VI BOSA I NIVEL E.S.E. hoy SUBRED INTEGRADA DE SERVICIOS DE SALUD SUR OCCIDENTE E.S.E. en el cargo de PROFESIONAL DE INGENIERÍA AMBIENTAL desde el día 14 de mayo de 2014 hasta 29 de febrero de 2020.*

RTA: ES PARCIALMENTE CIERTO; Señora Juez la SUBRED INTEGRADA DE SERVICIOS DE SALUD SUR OCCIDENTE ESE, llevo a cabo una CONTRATACION con el señor JUAN FELIPE SANEZ CLAVIJO relación contractual avalada por el demandante, quien estuvo en pleno de sus capacidades mentales y físicas para decidir sobre la misma, contratación que se dio por un periodo temporal.

Al 2º: La vinculación del demandante, JUAN FELIPE SÁENZ CLAVIJO con el HOSPITAL PABLO VI BOSA I NIVEL E.S.E. hoy SUBRED INTEGRADA DE SERVICIOS DE SALUD SUR OCCIDENTE E.S.E. , fue a través de contratos prestación de servicios sucesivos, habituales y sin interrupción.

RTA: ES PARCIALMENTE CIERTO; Señora Juez la SUBRED INTEGRADA DE SERVICIOS DE SALUD SUR OCCIDENTE ESE, llevo a cabo una CONTRATACION con el señor JUAN FELIPE SANEZ CLAVIJO; relación contractual avalada por el demandante, quien estuvo en pleno de sus capacidades mentales y físicas para decidir sobre la misma.

Al 3º: Mi poderdante, el señor JUAN FELIPE SÁENZ CLAVIJO laboró de manera constante e ininterrumpida para el HOSPITAL PABLO VI BOSA I NIVEL E.S.E. hoy SUBRED INTEGRADA DE SERVICIOS DE SALUD SUR OCCIDENTE E.S.E. , en el cargo de PROFESIONAL DE INGENIERÍA AMBIENTAL desde el día 14 de mayo de 2014 hasta 29 de febrero de 2020.

RTA: ES PARCIALMENTE CIERTO; Señora Juez la SUBRED INTEGRADA DE SERVICIOS DE SALUD SUR OCCIDENTE ESE, llevo a cabo una CONTRATACION con el señor JUAN FELIPE SANEZ CLAVIJO relación contractual avalada por la demandante, quien estuvo en pleno de sus capacidades mentales y físicas para decidir sobre la misma.

Al 4º: Mi mandante JUAN FELIPE SÁENZ CLAVIJO devengó como último salario mensual la suma de TRES MILLONES DOSCIENTOS CINCUENTA Y CUATRO MIL OCHOCIENTOS NOVENTA Y CUATRO PESOS MONEDA CORRIENTE (\$3.254. 894.00) M/CTE

RTA: ES PARCIALMENTE CIERTO; entre el demandante y la entidad que represento se pactaron unas cláusulas que dieron lugar al Contrato de Prestación de servicios, en forma libre y espontánea, sin apremio de ninguna índole, relación Contractual donde se **PACTÓ EL PAGO DE UNOS HONORARIOS PROFESIONALES** por los servicios prestados por el demandante; pago que se llevó a cabo tal y como se acordó dentro de la misma Contratación.

Al 5º El HOSPITAL PABLO VI BOSA I NIVEL E.S.E. hoy SUBRED INTEGRADA DE SERVICIOS DE SALUD SUR OCCIDENTE E.S.E. le consignaba el salario al convocante JUAN FELIPE SÁENZ CLAVIJO en una cuenta bancaria, de manera mensual, una vez se cumplía el mes de trabajo.

RTA: ES PARCIALMENTE CIERTO; entre el demandante y la entidad que represento se pactaron unas cláusulas que dieron lugar al Contrato de Prestación de servicios, en forma libre y espontánea, sin apremio de ninguna índole, relación Contractual donde se pactó el pago de unos Honorarios Profesionales por los servicios prestados por el demandante; pago que se llevó a cabo tal y como se acordó dentro de la misma Contratación y cuya consignación se llevó a en la entidad bancaria escogida por el demandante, quien suministró dichos datos para el pago de honorarios; ahora bien en virtud a que la relación que surgió entre el demandante y la entidad fue por medio de prestación de servicios se habla de Honorarios profesionales mas no de salario, ya que dicho termino es exclusivo de una relación laboral, la cual no existió en el caso que nos ocupa.

AI 6º: *Al señor JUAN FELIPE SÁENZ CLAVIJO le fue expedido carnet de trabajo que lo identificaba como empleado del HOSPITAL PABLO VI BOSA I NIVEL E.S.E. hoy SUBRED INTEGRADA DE SERVICIOS DE SALUD SUR OCCIDENTE E.S.E. el cual debía portar de manera obligatoria.*

RTA: ES PARCIALMENTE CIERTO: las personas que se encuentran vinculadas a la entidad portan efectivamente un carnet que los identifica, para el ingreso y egreso de la Unidad; puesto que Señora Juez se trata de entidades de prestación de Servicios de Salud donde la multitud de gente que visita dichas unidades es numerosos; por lo tanto las personas encargadas de efectuar la actividades debe identificarse y reconocerse como tales.

Ahora bien, la manifestación hecha por la parte demandante que se le obligaba a portarlo es FALSO, la entidad se encargaba de suministrar el Carnet pero el portarlo o no era facultativo de cada contratista, la función del carnet en la entidad es identificar a los contratistas, no ejercer presión para que se porte por el mismo. Igualmente dicha afirmación debe ser probada por quien la alega.

AI 7º: *Durante el tiempo que laboró JUAN FELIPE SÁENZ CLAVIJO para el HOSPITAL PABLO VI BOSA I NIVEL E.S.E. hoy SUBRED INTEGRADA DE SERVICIOS DE SALUD SUR OCCIDENTE E.S.E. no le reconoció ni pagó las prestaciones sociales.*

Rta: ES CIERTO; por cuanto el señor JUAN FELIPE SANEZ CLAVIJO nunca estuvo vinculado laboralmente con la entidad que represento, y en segundo lugar: por cuanto no era viable el reconocimiento y pago de PRESTACIONES SOCIALES, pues las mismas no se pactaron dentro de la contratación; pues se trataba de una prestación de un servicio; por lo tanto No existió nunca vínculo laboral.

Luego, la entidad 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; por lo tanto dicha contratación esta excepta del pago y o reconocimiento de esta clase de ACREENCIAS LABORALES pues no hacen parte de un contrato laboral como tampoco fue motivo de concertación entre las partes.

Al 8º : Durante el tiempo que laboró el demandante **JUAN FELIPE SÁENZ CLAVIJO** no le fueron otorgadas las vacaciones ni le fueron compensadas en dinero.

Rta: ES CIERTO; por cuanto el señor **JUAN FELIPE SAENZ CLAVIJO** nunca estuvo vinculado laboralmente con la entidad que represento, y en segundo lugar: por cuanto no era viable el reconocimiento de sumas de dinero por concepto de **VACACIONES**, pues las mismas no se pactaron dentro de la contratación; pues se trataba de una prestación de un servicio; por lo tanto No existió nunca vínculo laboral.

Al 9º: _ Mi poderdante el señor **JUAN FELIPE SÁENZ CLAVIJO** trabajó como **PROFESIONAL EN INGENIERÍA AMBIENTAL** para **HOSPITAL PABLO VI BOSA I NIVEL E.S.E. hoy SUBRED INTEGRADA DE SERVICIOS DE SALUD SUR OCCIDENTE E.S.E.** cumpliendo un horario de trabajo, recibiendo órdenes de sus superiores y realizando de manera personal la labor encomendada.

RTA: NO ES CIERTO: como esta direccionado el hecho; por cuanto la vinculación del demandante con la entidad demandada obedeció a la suscripción de contratos de Prestación de Servicios y todo lo referente a este vínculo, más nunca sostuvo relación laboral; por lo tanto el cumplir sus actividades dentro de un horario, es indispensable ya que se trata de una entidad prestadora de Servicios de Salud, por lo tanto se habla entonces de una **RELACIÓN DE COORDINACIÓN** de las actividades a desarrollar por la contratista, tal y como lo ha manifestado el Consejo de Estado al explicar que **“aunque a primera vista se puede pensar que el cumplimiento de un horario es un elemento configurativo de la subordinación transformando una relación contractual en laboral”**, también se debe tener en cuenta 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”

Ahora Señora Juez, es necesario recalcar lo manifestado por el Consejo de Estado en importante Jurisprudencia que trata el tema a estudio:

“Entre contratante y contratista puede existir una relación de coordinación en sus 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 ello no significa necesariamente la configuración de un elemento de subordinación”

Por lo tanto, nos encontramos frente a una real **COORDINACION DE ACTIVIDADES;** actividades para las cuales fue contratado el demandante y su única función era el cumplir dichas actividades de conformidad al clausulado pactado, actividades tendientes a prestar un servicios a unos usuarios pacientes de conformidad a la necesidad de la entidad !!!!!.

Por lo tanto, lo único que se puede reconocer en este caso es la existencia de un Contrato de Prestación de Servicios, que existió de conformidad a la voluntad del contratista, y se debe descartar una relación de tipo Laboral, por no existir la misma, máxime cuando nunca existió subordinación por parte de mi representada, ***PUES ES IMPORTANTE RECORDAR AL DESPACHO QUE EL HECHO QUE EL CONTRATISTA Y LA ENTIDAD CONTRATANTE PACTEN UN HORARIO, A FIN DE CUMPLIR CON EL OBJETO DEL CONTRATO, NO NECESARIAMENTE SE CONFIGURA LA CONDICIÓN ESENCIAL DEL CONTRATO DE TRABAJO, ESTO ES LA SUBORDINACIÓN.***

Al 10º: El demandante **JUAN FELIPE SÁENZ CLAVIJO siempre** estuvo a órdenes exclusivas todo el tiempo del **HOSPITAL PABLO VI BOSA I NIVEL E.S.E. hoy SUBRED INTEGRADA DE SERVICIOS DE SALUD SUR OCCIDENTE E.S.E.,** entidad que presta servicios integrales en salud.

RTA: NO ES CIERTO; el demandante fue vinculado a la entidad donde por obvias razones sus actividades eran *supervisadas*, más nunca bajo órdenes; Señora Juez, el señor **JUAN FELIPE SÁENZ CLAVIJO NUNCA** contó con JEFES, pues la relación era netamente contractual, contrario sensu se estableció un supervisor del contrato; ya que las actividades requeridas por la entidad de conformidad a la necesidad del servicio, actividades Señora Juez, que el demandante ejercía de conformidad a su profesionalismo, en forma independiente; ahora bien, no se puede hablar de ordenes cuando dichas actividades de Ingeniero Ambiental son realizadas bajo la responsabilidad del contratista de conformidad a su experiencia en el tema y lógicamente a la necesidad del usuario y/o paciente.

La vinculación del demandante con la entidad demandada obedeció a la suscripción de contratos de Prestación de Servicios y todo lo referente a este vínculo, más nunca sostuvo relación laboral; por lo tanto no se debe confundir recibir órdenes, con el cumplimiento de unas tareas básicas para las cuales fue contratado, por lo tanto se habla entonces de una **RELACIÓN DE COORDINACIÓN** de las actividades a desarrollar por el contratista, tal y como lo ha manifestado el Consejo de Estado al explicar que ***“aunque a primera vista se puede pensar que el cumplimiento de un horario es un elemento configurativo de la subordinación transformando una relación contractual en laboral”***, también se debe tener en cuenta 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”

Al 11º: Mi mandante el señor **JUAN FELIPE SÁENZ CLAVIJO** no podía delegar las funciones a él asignadas, a una persona de su elección. Para ausentarse debía pedir **autorización a su jefe inmediato.**

RTA: ES TOTALMENTE FALSO: por cuanto la importancia de las actividades del demandante Señora Juez, se trata de la prestación de un servicios como PROFESIONAL DE INGENIERIA AMBIENTAL, actividades que por obvias razones debía prestarse en forma personal y en caso de tener que delegar en alguien sería una personas de las mismas características, como muy posiblemente se efectuó por el demandante cuando cambiaba o intercalaban actividades con otros contratistas.

Ahora bien, el señor JUAN FELIPE SANEZ al momento de culminar su actividad, se retiraba de las instalaciones de la entidad; pues no se requería de su presencia, lo que significa que si él estaba dando cumplimiento a su prestación en el servicio para el que fue contratado, permanecía en la institución, una vez culminaba de conformidad a lo acordado con su supervisor se retiraba, en ningún momento se ejerció alguna clase de coacción; precisamente se deriva este contrato en el acuerdo de voluntades de las partes, máxime Señora Juez cuando nos referimos a su labor la cual se ejercía dentro de una Institución prestadora del servicio de Salud, la cual funciona las 24 horas de día, los siete días de la semana, por tal razón se da la contratación de la cual hizo parte el demandante, pues es de acuerdo a la necesidad del servicio.

Al 12º: *Mi poderdante JUAN FELIPE SÁENZ CLAVIJO tenía compañeros de trabajo que cumplían las mismas funciones que él, pero estaban vinculados directamente con el HOSPITAL PABLO VI BOSCA I NIVEL E.S.E. hoy SUBRED INTEGRADA DE SERVICIOS DE SALUD SUR OCCIDENTE E.S.E.*

Rta: NO ME CONSTA: es una afirmación que se debe probar por la parte demandante, no se puede basar en conjeturas para llegar a conjeturas, como tampoco se puede endilgar la carga de la prueba a la parte demandada, cuando es quien afirma dicha situación quien debe probar de manera fehaciente a fin de darle certeza al Despacho.

Al 13º: *Los compañeros de trabajo que hacen las mismas funciones que el demandante, JUAN FELIPE SÁENZ CLAVIJO están vinculados directamente con la entidad, disfrutan de todas las prestaciones legales y extralegales, y recibían salarios más altos que el convocante, y toda clase de prebendas, que no devengó mi mandante.*

Rta: NO ME CONSTA: es una afirmación que se debe probar por la parte demandante, no se puede basar en conjeturas para llegar a conjeturas, como tampoco se puede endilgar la carga de la prueba a la parte demandada, cuando es quien afirma dicha situación quien debe probar de manera fehaciente a fin de darle certeza al Despacho. Nótese señora Juez, que no se establece con exactitud quienes eran los compañeros de trabajo, que funciones realizaban, cargos específicos, etc

FUNDAMENTOS JURÍDICOS DE LA CONTESTACIÓN

Como se ha indicado al Despacho, 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 Sur Occidente 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.”

La celebración de los contratos de prestación de servicios dentro de las E.S.E. tiene su fundamento en la legislación Colombiana, mediante la siguiente normatividad:

Art 32 de la ley 80 de 1993, numeral 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 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.”

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 significa 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 (...)

Por lo anterior, Señora Juez, la reclamación del pago de las prestaciones sociales solicitada por el señor JUAN FELIPE SAENZ CLAVIJO tenemos que no hay lugar al reconocimiento de dichas prestaciones por las razones jurídicas expuesta anteriormente.

EXCEPCIONES

Se proponen como excepciones que originan la ineptitud de la demanda y por consiguiente fallo inhibitorio, las siguientes:

RESPONSABILIDAD DEL CONTRATISTA:

Señora Juez, fundo esta Excepción en el hecho que la contratación que se llevó a cabo entre el demandante 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, dio su voluntad y por ende lo suscribió, por lo tanto se debe establecer la responsabilidad del mismo, 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.

Por lo tanto, al momento que se pone de presente los requisitos de la Contratación el señor JUAN FELIPE SAENZ CLAVIJO bajo su responsabilidad decidió aceptar la contratación, junto con sus deberes y derechos, sin haber sido coaccionado, bajo todos y cada uno de sus sentidos, por lo tanto Señora Juez, FUE DETERMINACION DEL DEMANDANTE, a sabiendas de las circunstancias de la Contratación, esto es que no se le reconocerían prestaciones sociales, y fue su deseo ACEPTAR por lo tanto los inconvenientes o dificultades presentadas por el demandante por haber impuesto su PROPIA VOLUNTAD, por lo que no puede alegar su propia culpa.

CARENCIA DE REQUISITOS PARA CONFIGURAR UN CONTRATO REALIDAD:

Reiterada Jurisprudencia de la Corte Constitucional ha analizado la diferencia entre el contrato de prestación de servicios y el contrato individual de trabajo; para lo cual se ha estudiado los elementos esenciales de cada figura, y reiteradamente ha recordado que **para la existencia de un contrato laboral es necesaria la prestación personal del servicio, la subordinación laboral y la remuneración como contraprestación del mismo, elementos distintos a los del contrato de prestación de servicios, el cual para su existencia requiere que la actividad independiente desarrollada no se realice bajo subordinación o dependencia.**

Por lo tanto se ha manifestado lo siguiente:

“Del análisis comparativo de las dos modalidades contractuales –contrato de prestación de servicios y contrato de trabajo– se obtiene que sus elementos son bien diferentes, de manera que cada uno de ellos reviste singularidades propias y disímiles, que se hacen inconfundibles tanto para los fines perseguidos como por la naturaleza y objeto de los mismos.

En síntesis, el elemento de subordinación o dependencia es el que determina la diferencia del contrato laboral frente al de prestación de servicios, ya que en el plano legal debe entenderse que quien celebra un contrato de esta naturaleza, como el previsto en la norma acusada, no puede tener frente a la administración sino la calidad de contratista independiente sin derecho a prestaciones sociales; a contrario sensu, en caso de que se acredite la existencia de un trabajo subordinado o dependiente consistente en la actitud por parte de la administración contratante de impartir órdenes a quien presta el servicio con respecto a la ejecución de la labor contratada, así como la fijación de horario de trabajo para la prestación del servicio, se tipifica el contrato de trabajo con derecho al pago de prestaciones sociales, así se le haya dado la denominación de un contrato de prestación de servicios independiente”.

Conforme a lo anterior, se puede concluir que todo contrato de prestación de servicios con elementos esenciales propios de un contrato individual de trabajo puede ser desvirtuado cuando esto se demuestre, en el caso que nos ocupa señora Juez, no se configura el Contrato Realidad, por carencia absoluta de los requisitos que configuren un contrato laboral entre el aquí demandante y mi representada.

Frente al caso en particular, reitero a su Despacho que nos encontramos frente a una coordinación de actividades donde no configura subordinación de ninguna manera.

Por lo tanto Señora Juez, lo que se debe tener en cuenta es lo manifestado por el Consejo cuando plasmó:

“Entre contratante y contratista puede existir una relación de coordinación en sus 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 ello no significa necesariamente la configuración de un elemento de subordinación”.

Señora Juez, en el caso que nos ocupa, se debe analizar el tipo de trabajo encomendado, pues en ocasiones la fijación de un horario o turno es producto de la concertación entre los intervinientes en pro de lograr el desarrollo del objeto del contrato; como sucede en el caso que nos ocupa donde la prestación del servicio por parte del Contratista es ante una entidad prestadora de servicios de salud, donde prevalecen los derechos de los pacientes y /o usuarios.

Por lo anterior, aunque en ocasiones es necesario el pactar un horario en el cual cumplen sus actividades, este acuerdo no se puede tomar como un elemento esencial del contrato individual de trabajo (subordinación), dado que: primero, se trata de un acuerdo entre los intervinientes; y segundo, esto nace producto de la necesidad de dar cumplimiento a la tarea.

EL CONTRATO ES LEY PARA LAS PARTES:

La relación entre el señor JUAN FELIPE SAENZ CLAVIJO y la SUBRED INTEGRADA DE SERVICIOS DE SALUD SUR OCCIDENTE 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 el 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 el 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 Señora Juez, en el libelo demandatorio 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 inadmisibles y contradictoria, fuera de todo contexto por cuanto el vínculo que lo ató con la Subred Integrada de Servicios de Salud Sur Occidente ESE, fue una prestación de servicios, no un contrato laboral.

Señora Juez, es de aclarar que mientras estuvo vigente su relación contractual con la entidad demandada, el señor **JUAN FELIPE SAENZ CLAVIJO** no le fueron generadas obligaciones prestacionales y siempre estuvo afiliado 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.

Señora Juez, hago énfasis en que el 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, dio su voluntad y por ende lo suscribió, por lo tanto se debe establecer la responsabilidad del mismo, 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.

EXCEPCION DENOMINADA – COBRO DE LO NO DEBIDO.

Teniendo en cuenta que a la fecha se canceló al demandante la totalidad de honorarios profesionales pactados mediante los contratos de prestación de servicio suscritos; tal y como debidamente lo manifestó el demandante en los hechos de la demanda; por lo tanto en los actuales momento mi representada no se encuentra adeudando suma alguna al demandante.-

Señora Juez, dentro del proceso que nos ocupa, estamos frente a una Contratación efectuada entre el aquí demandante y mi representada, suscripción de Contratos de Prestación de Servicios consistentes en la realización de unas actividades dentro del siguiente OBJETO del contrato; PROFESIONAL INGENIERIA AMBIENTAL, dentro de dicho contratos se pactaron unas cláusulas las cuales mi poderdante llevó a cabo en su totalidad con pleno cumplimiento de las mismas, entre esas el pago de unos Honorarios Profesionales al señor JUAN FELIPE SANEZ CLAVIJO de conformidad a lo pactado entre las partes, por lo tanto mi poderdante no le adeuda suma alguna al demandante por ningún concepto.

INEXISTENCIA DEL DERECHO Y DE LA OBLIGACIÓN

Toda vez que los contratos celebrados con el accionante no comportan la existencia de una relación laboral, y nunca habiéndose configurado, la misma.

Al respecto, nuestro Honorable Consejo de Estado en Sentencia, veinticinco (25) de agosto de dos mil once (2011).- Consejero ponente: DR. VÍCTOR HERNANDO ALVARADO ARDILA - Radicado: 2008-00246-01(0023-11), respecto al contrato de prestación de servicio indicó:

“(...) En ese orden de ideas, en esta modalidad contractual se desarrolla una actividad independiente que puede provenir de una persona jurídica con respecto de la cual no existe el elemento de la subordinación laboral que se refleja en la potestad de impartir órdenes en la ejecución de la labor contratada, es decir, quien celebra un contrato de prestación de servicios tiene la calidad de contratista independiente sin derecho a prestaciones sociales y quien celebra un contrato de trabajo tiene el derecho al pago de éstas. constituye requisito indispensable para demostrar la existencia de una relación de trabajo, que el interesado acredite en forma incontrovertible la subordinación y dependencia, y el hecho de que desplegó funciones públicas, de modo que no quede duda acerca del desempeño del contratista en las mismas condiciones de cualquier otro servidor, siempre y cuando de las circunstancias en que se desarrollaron tales actividades, no se deduzca que eran indispensables en virtud de la necesaria relación de coordinación entre las partes contractuales.(...)”

Recordemos entonces Señora Juez, que el accionante se desempeñó como contratista independiente, contratado para llevar a cabo el cumplimiento de unas tareas básicas en diferentes objetos sociales a través de la contratación, como lo fue: PROFESIONAL EN INGENIERIA AMBIENTAL, por ende, no suscribió contrato de trabajo y tampoco hubo acto administrativo de nombramiento ni de posesión, en ninguna de las actividades. Lo anterior, en razón a lo expuesto en el transcurso de la fundamentación jurídica.

Por lo anterior, la relación que sostuvo el demandante con mi representada, esta lejos de confundirse con una relación laboral; por lo tanto no se puede establecer que mi mandante adeude suma alguna al demandante por los conceptos que esgrima en la demanda, más aun sin “RECONOCER”, pues reitero a su Despacho que la única relación que existió entre el demandante y mi representada fue CONTRACTUAL derivada de un Contrato de prestación de Servicios, mas no de un contrato laboral, tal y como se especificó y aclaro dentro del mismo contrato.

EXCEPCION: NO CONFIGURARSE LA SUBORDINACIÓN SINO POR EL CONTRATO UNA COORDINACION DE ACTIVIDADES:

No puede existir el derecho de reconocimiento de 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; sino por el contrario se estaría dando cumplimiento a unas actividades para las cuales el contratista se vinculó.

Ahora bien, importante es dejar claro que en determinados casos, como lo es el caso que nos ocupa dentro de la Acción de Nulidad y Restablecimiento incoada por

el señor JUAN FELIPE SAENZ CLAVIJO que en determinados casos el cumplimiento de un horario es sencillamente la manifestación de una concertación contractual entre las partes, entidad y particular, para desarrollar los objetos del contrato, como lo fue en este caso ACTIVIDADES COMO INGENIERO AMBIENTAL, en la forma coordinada con la necesidad de la entidad, condiciones generalmente aceptadas por el contratista quien se dispuso a llevar a cabo el cumplimiento de la labor.

Con fundamento en lo anteriormente expuesto, Subred Integrada de Servicios de Salud Sur Occidente ESE, a fin de poner en marcha los lineamientos del Sistema de Gestión de Calidad, en el marco de la atención asistencial, contrató los servicios del demandante, mediante la suscripción de contratos de Prestación de Servicios, cuyos objetos Contractual se identifican en cada contrato debidamente suscrito y aceptado por el demandante.

En este orden, NO EXISTIÓ EN EL CASO QUE NOS OCUPA, ninguna relación laboral con el demandante, como quiera que las vinculaciones con la entidad se originan en la suscripción de contratos de prestación de servicios, fundamentados en la Constitución y la Ley, los cuales contemplaron dentro de sus condiciones generales los siguientes aspectos que entrañan la legalidad y naturaleza de los mismos:

- a. La necesidad de contratar el servicio con el demandante, se derivó de la insuficiencia del personal vinculado en la Planta Global de la entidad, a efectos de permitirle a la Unidad prestadora del servicio cumplir con las condiciones establecidas en el Sistema de Gestión de Calidad.
- b. Si bien, existió una vinculación contractual con el demandante, con ocasión de los contratos de prestación de servicios suscritos con la entidad demandada, los objetos contratados y la ejecución de los mismos, se dieron en fechas y actividades diferentes, como se establece en cada uno de los contratos suscritos
- c. El seguimiento y control para garantizar el cumplimiento del contrato, lo debía ejercer la entidad que requiere de su ejecución a través de un Supervisor del Contrato, sin llegar a confundir con subordinación.
- d. La concertación de derechos y condiciones, establece la autonomía profesional de la labor propia de la preparación y experiencia ostentada por el demandante en su condición de **INGENIERO AMBIENTAL**, dentro de la actividad de la Unidad de Prestación del Servicio, escogidas por su propia voluntad, a fin de dar cumplimiento al volumen de trabajo, para el estricto cumplimiento de las condiciones pactadas en cada contrato.
- e. De otra parte, en cada uno de los contratos suscritos con el demandante, se estableció y pactó, la inexistencia de algún vínculo laboral entre el contratista y el Hospital *ya que el contratista se obliga a realizar las actividades contratadas,*

entregando productos definidos en los turnos establecidos por el Hospital, sin que ello implique subordinación o dependencia, dada la imposibilidad de llevarla a cabo en jornadas o en el tiempo escogido por la contratista.

- f. El demandante, desarrolló la actividad de manera independiente y autónoma, como quiera que no existe prueba alguna que pueda evidenciar instrucciones impartidas por algún funcionario de la entidad, frente al desarrollo del objeto contractual pactado sin derecho a prestaciones sociales, únicamente al pago de sus honorarios, en los cuales, la entidad ejecutó la vigilancia, control y la supervisión de las obligaciones derivadas de los mencionados contratos, conforme a la naturaleza de éstos, lo que su tiempo conlleva a la coordinación de actividades, lo cual se genera de conformidad al acuerdo de voluntades entre las partes.
- g. En los contratos de prestación de servicio suscritos con el demandante, desde el comienzo se estipuló que el contratista ejecutaría los servicios contratados, con la autonomía profesional propia de su preparación académica y de su experiencia, dentro de la jornada de labor que exijan las actividades contractuales, lo cual **NO CONLLEVA** a los conceptos de subordinación y dependencia propios de la relación laboral, como lo pretende hacer valer con esta acción.
- h. El demandante no **RECIBIÓ INSTRUCCIONES PARA EL DESARROLLO DE LAS ACTIVIDADES CONTRACTUALES** como INGENIERO AMBIENTAL, con lo cual queda demostrado que frente a las actividades contractuales que debía desarrollar, no existió ninguna injerencia o dependencia, en atención a que estas tenían que desarrollarse con su criterio e independencia, en virtud de la idoneidad profesional requerida por la entidad y demostrada por el contratista de acuerdo con su perfil académico y experiencia relacionada.

Así las cosas, de conformidad con la realidad fáctica de la realización y ejecución de los contratos de prestación de servicio suscritos con el demandante, en lo que tiene que ver con la actividad probatoria requerida para demostrar los elementos constitutivos de un contrato laboral, se le presenta muy difícil, en atención a que si bien con los contratos aportados, demuestra la existencia de la prestación personal de un servicio, éstas se prestaron en plazos y actividades diferentes, las actividades se prestaron con la independencia requerida como quiera que el contratista tenía que presentar en cumplimiento del objeto contractual, productos desarrollados, lo que entraña indefectiblemente que si bien debía ejecutar el objeto contractual en un turno definido dentro del ámbito de la prestación del servicio de salud a una comunidad, no significa que debía cumplir un horario, ni estar subordinado ni dependiendo de las instrucciones de un superior, en razón de los conocimientos y experiencia relacionada demostrada.

AUTONOMIA ADMINISTRATIVA DE LA ENTIDAD DEMANDADA:

Señora Juez, entre el demandante y mi representada existió un vínculo contractual, derivado de la suscripción de sendos Contratos de Prestación de Servicios, los cuales nacen a la vida por la necesidad de la entidad, teniendo en cuenta sus características y lo más importante su carácter de Empresa Social del Estado, Por lo tanto se debe tener en cuenta lo esgrimido en la Sentencia C-154/1997 a saber:

“Dentro de la autonomía de la voluntad que tiene la administración para contratar, es necesario precisar que como función administrativa que ejerce, constituye una función reglada, lo que significa que debe someterse estrictamente a las estipulaciones legales sobre el particular, para la búsqueda del logro de las finalidades estatales mencionadas. Por consiguiente, el grado de autonomía que tiene la autoridad administrativa se ve ostensiblemente limitado frente a las reglas del derecho público, en materia de contratación. Así, la decisión de contratar o de no hacerlo no es una opción absolutamente libre sino que depende de las necesidades del servicio; de igual modo, la decisión de con quién se contrata debe corresponder a un proceso de selección objetiva del contratista, en todos los eventos previstos en la ley ; y tampoco pueden comprender el ejercicio de funciones públicas de carácter permanente, de manera que, la relación jurídica con quien se contrata es totalmente distinta a la que surge de la prestación de servicios derivada de la relación laboral y de los elementos propios del contrato de trabajo. Las estipulaciones sobre el precio, el plazo y las condiciones generales del contrato no pueden pactarse en forma caprichosa ya que deben ajustarse a la naturaleza y finalidad del contrato y a las que resulten más convenientes para la entidad estatal.

NO ESTAR PROBADO POR PARTE DEL DEMANDANTE EL ELEMENTO DE LA SUBORDINACIÓN:

Señora Juez, de conformidad a reiterados fallos por las altas Cortes de este Pías, se ha reiterado que es responsabilidad del demandante el probar el elemento constitutivo de Subordinación a fin de alegar un Contrato Realidad, cuando lo existente es un Contrato por Prestación de Servicios, como ocurre en el caso que nos ocupa. Pues bien, dentro del libelo demandatorio no se encuentra prueba fehaciente que haga ver que la demandante fue SUBORDINADA por mi representada.

Ahora bien, un fallo del Consejo de Estado empieza explicando que dentro del listado de contratos tipificados por la Ley 80 de 1993 se encuentra el consagrado en el inciso 3° del artículo 32, denominado de **prestación de servicios**. Dicha normativa contempló una presunción *iusuris tantum*, al establecer que en ningún caso este contrato genera relación laboral ni reconocimiento de prestaciones sociales.

Así pues, la presunción contenida, al no tener el carácter de ser *iusuris et de iure*, es decir, de pleno derecho, puede ser controvertida y desvirtuada.

Esto quiere decir que quien pretenda la declaratoria de existencia de una relación laboral que subyace de la ejecución de contratos de prestación de servicios tiene el **deber de probanza**, a fin de poder quebrantar la presunción que sobre esta modalidad de contrato estatal recae, lo cual no se encuentra contemplado dentro del material probatorio anexo a la demanda que nos ocupa.

Por lo tanto Señora Juez, de conformidad a los Contratos suscritos por el demandante, la parte contratante determina exclusivamente el objeto a desarrollar por el contratista, quien, a su vez, ejecuta las labores encomendadas con autonomía e independencia, tal y como sucedió con el señor JUAN FELIPE SAENZ CLAVIJO.

En efecto, para probar la existencia de este último se requiere demostrar de forma incontrovertible, además de la actividad personal y la remuneración, que en la relación con el empleador exista subordinación o dependencia, la cual es aquella facultad permanente para exigir del servidor público el cumplimiento de órdenes en cualquier momento, en cuanto al modo, tiempo o cantidad de trabajo; ahora bien, recordemos Señora Juez que el demandante prestó sus servicios como INGENIERO AMBIENTAL, actividades que dependen exclusivamente y en forma autónoma de la experiencia y conocimientos del contratista, por lo tanto dentro del contrato se determina el Objeto del contrato, el cual es ejecutado por el contratista, lo que quiere decir que no se amerita que una persona este el 100% de tiempo vigilando y dando órdenes al contratista, cuando dichas actividades son propias de su ejercicio y / o experiencia.

Justamente, en reiterados fallos se advirtió que debe analizarse en detalle el acervo probatorio obrante, correspondiéndole a la parte actora demostrar el cumplimiento de un horario y el hecho de recibir instrucciones de los superiores o reportar informes sobre resultados, **sin que ello signifique necesariamente la configuración del elemento de la subordinación.**

Por lo tanto, reitero a su Despacho, el seguimiento de ciertos lineamientos mínimos no necesariamente configura la subordinación, toda vez que si bien los contratos de prestación llevan implícita la autonomía e independencia en el manejo y desarrollo del objeto contratado, no quiere decir que como se atienden recursos del Estado no sea sometido a controles, supervisión y seguimiento.

“La autonomía e independencia no eximen del deber que tiene la entidad de vigilar que en efecto el contratista cumple a cabalidad lo pactado”, sentencia (C. P. Sandra Lisset Ibarra Vélez).

En virtud a lo anterior, reitero a su Señoría que dentro del material probatorio anexado al libelo demandatorio, no se encuentra elemento probatorio que acredite la dependencia o subordinación en el desarrollo del servicio, por lo que no se puede probar en forma incontrovertible los tres elementos de la relación laboral.

El artículo 23 del Código Sustantivo del Trabajo consagra los elementos esenciales de un contrato de trabajo. En ese sentido, la norma prescribe que:

“Para que haya contrato de trabajo se requiere que concurren estos tres¹ elementos esenciales:

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

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

En el caso que nos ocupa, se discute la presunta existencia de una relación laboral derivada de la ejecución de un contrato de prestación de servicios, por lo que se hace necesario que se demuestre en forma incontrovertible los tres elementos de la relación laboral, esto es:

- i. La prestación personal del servicio, la cual debe darse de manera permanente;
- j. ii. La remuneración respectiva y especialmente,
- k. iii. La subordinación y dependencia en el desarrollo de una función pública, de modo que no quede duda acerca del desempeño del contratista en las mismas condiciones de cualquier otro servidor público, siempre y cuando la subordinación que se alega no se enmarque simplemente en una relación de coordinación entre las partes para el desarrollo del contrato, en virtud de las particularidades de la actividad para la cual fue suscrito.

En este orden de ideas, la viabilidad de las pretensiones encaminadas a la declaración de una relación laboral debe encontrar un sustento claro y preciso en la actividad probatoria que la parte demandante lleva a cabo a fin de desvirtuar la naturaleza contractual de la relación establecida y la presencia real dentro de la actividad desplegada de los elementos anteriormente señalados, especialmente el de subordinación, que como se mencionó, es el que desentraña fundamentalmente la existencia de una relación laboral encubierta, caso que no ocurre dentro del proceso incoado por el señor JUAN FELIPE SAENZ CLAVIJO.

EXCEPCIÓN GENÉRICA.

Solicito a su Señoría se sirva decretar de oficio, cualquier excepción que advierta, o que resulte probada dentro del proceso.

Ha hecho carrera en la doctrina y principalmente en la jurisprudencia, el amparo de la reivindicación del principio de la primacía de la realidad sobre las formalidades, que las circunstancias fácticas constituyas de excepción que se pruebe dentro del trámite procesal, se declaren en la respectiva sentencia, por lo cual se eleva esta respetuosa solicitud, en ejercicio de la defensa técnica a favor de la Subred Integrada de Servicios de Salud Sur Occidente ESE.

El anterior criterio, de igual forma el profesor Hernan Fabio López Blanco en su obra de derecho procesal Civil, así:

El Estado puede, por conducto del juez, reconocer de oficio las excepciones perentorias que resulten probadas en la actuación, aunque el demandado no las haya presentado, estos patentiza una clara diferencia entre demandante y demandado, porque el juez no puede ir más allá de los que el demandante pidió (están proscritas las sentencias ultra petita o extra petita) pero si pueden reconocer excepciones no propuestas por el demandado, salvo las de nulidad relativa, prescripción y compensación, que por expresa disposición legal deben ser alegadas, lo que determina un mayor campo de acción oficioso por parte del juez en beneficio de la parte que ha sido demandada.

Con fundamento en la normatividad vigente, respetuosamente solicito se sirva declarar todas y cada una de las excepciones que encuentre probadas

PRUEBAS

DOCUMENTALES:

1. Poder debidamente conferido por la Representante Legal de la Subred Integrada de Servicios de Salud Sur Occidente ESE.
2. Fotocopia de resoluciones y acta de posesión de la gerente de la SUBRED INTEGRADA DE SERVICIOS DE SALUD SUR OCCIDENTE Dra. MARTHA YOLANDA RUIZ VALDES .
3. Carpeta en PDF contentiva del Expediente Contractual.
4. Certificación Contractual expedida por la Dirección de Contratación de la entidad.

Lo anterior en cumplimiento a lo ordenado por el parágrafo 1º del Artículo 175 del C.P.A.C.A.

INTERROGATORIO DE PARTE

Solicito a su Despacho se sirva Señalar fecha y hora para que en audiencia pública y con las formalidades legales comparezca el señor **JUAN FELIPE SAENZ CLAVIJO** a su Despacho a absolver INTERROGATORIO DE PARTE que personalmente formulare con el fin de que declare sobre los hechos objeto de litigio.

OBJETO DE LA PRUEBA: El objeto de la prueba Señora Juez, es escuchar al demandante en cuanto a la veracidad de los hechos materia de esta demanda, a fin de poder establecer la verdadera relación con la entidad demandada.

NOTIFICACIONES:

Para todos los efectos legales informo al Despacho que recibiré notificaciones en la dirección electrónica: elisabethcasallas@gmail.com o en la calle 9 No. 39-46 Bogotá D.C., e igualmente la entidad que represento recibirá notificaciones judiciales en el correo:

defensajudicial@subredsuoccidente.gov.co

Lo anterior dando cumplimiento a lo establecido en el Decreto 806 de 2020.

Nota: Igualmente informo al Despacho que remito copia de este escrito a la parte demandante representada por el Dr. EDITH JACKELINE HERNÁNDEZ CASTILLO al correo electrónico abogadahernandezcastillo@gmail.com

Señora Juez,
Atentamente,



ELIZABETH CASALLAS FERNÁNDEZ
C.C. No. 52.296.767 de Bogotá.
T.P. No. 144.367 del C.S.J.