



**La seguridad
es de todos**

Mindefensa

Señora Juez
Doctora. **MARLA JULIETH IBARRA JULIO**
JUZGADO SEGUNDO ADMINISTRATIVO ORAL DE FACATATIVA
E.S.D.

PROCESO No. : 25269 3333 002 2019 00121 00
ACTOR : YAZMIN DEL PILAR CORTES LEON
NATURALEZA : NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

SORANGEL ROA DUARTE, mayor de edad, identificada civil y profesionalmente como aparece al pie de mi firma en mi condición de apoderada de la Nación - Ministerio de Defensa – Fuerza Aérea Colombiana de conformidad con el poder que se allega, me permito **CONTESTAR LA DEMANDA** formulada por la señora **YAZMIN DEL PILAR CORTES LEON, C.C. No. 20.830.899** en contra de **LA NACIÓN - MINISTERIO DE DEFENSA – FUERZA AEREA COLOMBIANA** en los siguientes términos fijados como política de defensa Judicial:

TERMINO PROCESAL PARA CONTESTAR

De conformidad con los artículos 199 y 172 de la Ley 1437 de 2011, la demanda fue notificada el 10 de febrero de 2020, a través de correo electrónico y de conformidad con la constancia, suscrita por la señora secretaria del despacho; hasta el día 15 de marzo de la misma anualidad, han transcurrido 24 días; mediante Acuerdo PCSJA20-11517 del 15 de marzo de 2020, la Presidenta del Consejo Superior de la Judicatura, adopto medidas transitorias por motivos de Salubridad Pública y se resolvió suspender los términos judiciales en todo el país a partir del 16 y hasta el 20 de marzo de 2020 y al término de este plazo se expedieron las decisiones sobre la continuidad de esa medida; efectivamente se dispuso las respectivas prorrogas de la suspensión de los términos judiciales en todo el país, mediante los acuerdos PCSJA20-11521 del 19 de marzo de 2020 (del 21 de marzo al 03 de abril); PCSJA20-11526 del 22 de marzo de 2020 (del 04 al 12 de abril); PCSJA20-11532 del 11 de abril de 2020 (del 13 al 26 de abril); PCSJA20-11546 del 25 de marzo de 2020 (del 27 de abril al 10 de mayo); PCSJA20-11549 del 07 de mayo de 2020 (del 11 al 24 de mayo); PCSJA20-11556 del 22 de mayo de 2020 (del 25 de mayo al 08 de junio); PCSJA20-11567 del 05 de junio de 2020 (del 09 al 30 de junio) y en este último acuerdo adicionalmente se estipulo el levantamiento de términos judiciales y administrativos a partir del 01 de julio de 2020; fecha en la cual continua el conteo del termino para contestar la demanda, que finaliza el 14 de agosto de 2020; de acuerdo a lo señalado procedo a contestar la demanda en tiempo.



**La seguridad
es de todos**

Mindefensa

ANTECEDENTES DE LA DEMANDA

La señora YAZMIN DEL PILAR CORTES LEON, solicita por el medio de control de Nulidad y Restablecimiento del Derecho que se declare la nulidad del acto administrativo contenido en el **Oficio No. 20185370095441 /MDN-CGFM-FAC-COFAC-JEMFA-COP-JEFSA-OFJUR del 04 de julio de 2018**, mediante el cual, el Jefe de Salud de la Fuerza Aérea, le negó la liquidación de las presuntas prestaciones sociales a las que consideró tenía derecho.

Que como consecuencia de lo anterior, y a título de restablecimiento del derecho, se declare la existencia de un vínculo laboral desde el año 2014 hasta el año 2017, y durante la relación laboral la entidad no cancelo los derechos laborales, y se condene a la demandada a liquidar y pagar a favor de la demandante todos y cada uno de los factores económicos causados, tales como: cesantías e intereses a las cesantías, primas de navidad, prima de junio, prima de servicios, vacaciones, aportes a salud, pensión, administradora de riesgos laborales, sumas por concepto de dotación, que corresponde a la contraprestación a la labor desempeñada, así mismo solicita la devolución de las sumas de dinero canceladas por la demandante por concepto de retención en la fuente, el reembolso de valores pagados de los aportes de salud, pensión, y riesgos laborales, indemnizaciones, devolución de los conceptos indebidos en el pago de la retención en la fuente, pagos de sanción moratoria, consagrada en la Ley 244 de 1995, desde el año 2014 al 2017 y reajustes de salarios conforme al Índice de Precios al Consumidor.

OPOSICIÓN A LAS PRETENSIONES DE LA DEMANDA

Me permito presentar oposición a todas y cada una de las pretensiones de la demanda, por cuanto en el presente caso no se encuentra inmersa ninguna causal de nulidad que permita acceder a lo que aduce la parte demandante, teniendo en cuenta que la entidad que represento no ha incurrido en violación alguna de normas de rango constitucional y legal, razón por la cual se denota que su actuación está ajustada a derecho. Por tal motivo, solicito desde ahora se DENIEGUEN las súplicas de la demanda.

PRONUNCIAMIENTO FRENTE A LOS HECHOS

AL HECHO 1: NO ME CONSTA, y tal apreciación no está debidamente probada en el plenario, teniendo en cuenta que no se aporta prueba alguna en el que se logre evidenciar el uso indebido de la forma de contratación en la modalidad de "Prestación de Servicios" de la señora Yazmín del Pilar Cortes León.



**La seguridad
es de todos**

Mindefensa

AL HECHO 2: De la afirmación realizada por el extremo activo, no se aporta prueba alguna.

AL HECHO 3: La demandante dio cumplimiento al objeto del contrato dentro de los parámetros establecidos en los mismos, dando de igual forma cumplimiento por parte del contratista al pago de las acreencias derivadas de la prestación de los servicios por parte de la señora Yazmín del Pilar Cortes León.

AL HECHO 4: De conformidad con el material probatorio aportado por la entidad demandada la señora Yazmín del Pilar Cortes León, fue contratada por Orden de Prestación de Servicios Técnicos en el Área de Auxiliar de Enfermería.

AL HECHO 5: Me atengo a lo plasmado en cada contrato.

AL HECHO 6 Y 7: Se le exigió el cumplimiento de las obligaciones estipuladas en cada contrato suscrito por la demandante.

AL HECHO 8: Es clara la existencia del contrato de prestación de servicios, pues ello lleva de forma implícita que la parte contratista siga algunas instrucciones para el cumplimiento en debida forma del objeto del contrato, sin ello implique una subordinación.

AL HECHO 9: No me consta, sin embargo es indispensable resaltar que aras de dar cumplimiento a la misión del Establecimiento de Sanidad ubicado en CACOM-1 es coherente que por la misma naturaleza de la prestación del servicio de la señora Yazmin del Pilar Cortes, efectivamente debió desarrollarla dentro del Establecimiento de Sanidad, tal como se encuentra estipulado en el respectivo contrato, es importante indicar que a la señora Yazmin del Pilar, no le fueron asignados elementos de trabajo, estos elementos están en el Establecimiento de Sanidad al servicio del personal que los requiera en desarrollo de las actividades como Auxiliares de Enfermería.

AL HECHO 10: No me consta, me atengo a lo plasmado de manera taxativa en los documentos señalados por la parte actora.



**La seguridad
es de todos**

Mindefensa

AL HECHO 11: Dentro de los documentos aportados con la demanda obra el oficio No. radicado 20185370095441 del 04-07-2018 MDN-CGFM-FAC-COFAC-JEMFA-COP-JEFSA-OFSUR por lo tanto me atengo al contenido del mismo.

AL HECHO 12: Esto no es un hecho, son apreciaciones subjetivas y conjeturas de la parte demandante.

AL HECHO 13: El Establecimiento de Sanidad ESM255728511782 – DIRECCION DE SANIDAD DE LA FUERZA AEREA COLOMBIANA se encuentra ubicado en el Municipio de Puerto Salgar.

1. EXCEPCIONES PROPUESTAS POR LA NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA – DIRECCION DE SANIDAD DE LA FUERZA AÉREA COLOMBIANA – CACOM 1 – ESM255728511782

4.1 EXCEPCION PROPUESTA INEXISTENCIA DE LOS ELEMENTOS DEL CONTRATO DE TRABAJO.

Se deprecia la existencia de un contrato de trabajo, producto de realidad, y para el efecto se deben configurar los siguientes elementos:

Código Sustantivo del Trabajo.

ARTICULO 22. DEFINICION.

1. Contrato de trabajo es aquel por el cual una persona natural se obliga a prestar un servicio personal a otra persona, natural o jurídica, bajo la continuada dependencia o subordinación de la segunda y mediante remuneración.

2. Quien presta el servicio se denomina trabajador, quien lo recibe y remunera, empleador, y la remuneración, cualquiera que sea su forma, salario.

ARTICULO 23. ELEMENTOS ESENCIALES. Subrogado por el art. 1, Ley 50 de 1990. El nuevo texto es el siguiente:

1. Para que haya contrato de trabajo se requiere que concurren estos tres 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



**La seguridad
es de todos**

Mindefensa

los tratados o convenios internacionales que sobre derechos humanos relativos a la materia obliguen al país; y

NOTA: El texto subrayado fue declarado EXEQUIBLE por la Corte Constitucional mediante Sentencia C-686 de 2000, bajo los condicionamientos señalados en el numeral 2.4 de la parte motiva de esta sentencia.

c. Un salario como retribución del servicio.

2. 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”

Elementos que se echan de menos, tal como se logra establecer de acuerdo a los informes de actividades realizadas por parte de la señora Yazmin del Pilar Cortes León, suscrito por la misma y la señora Subteniente MARIA ALEJANDRA MARTINEZ LEMUS, en calidad de Supervisora del Contrato y Comandante de la Escuadrilla de Programas de Prevención y Detección de Enfermedades, no se cumplió un horario laboral, efectivamente la misma realizó la prestación del servicio como auxiliar de enfermería, debiendo cumplir al final de cada mes con la totalidad de las horas estipuladas en cada contrato, y conforme a las planillas allegadas se logra evidenciar que los turnos para el personal vinculado por contrato de prestación de servicios, era por turnos, (mañana – tarde o noche); por lo tanto no podemos predicar que existió una subordinación o cumplimiento de jornada laboral habitual de trabajo, contrario sensu sucede con los servidores públicos que laboran en el dispensario médico del Comando Aéreo de Combate No. 1 pues se encuentran sujetos al cumplimiento de una jornada laboral habitual, un horario debidamente establecido y al cumplimiento de las ordenes emitidas por los superiores en lo que se relaciona con el modo, tiempo y lugar para el desarrollo de sus funciones.

Por tanto ruego se declare probada esta excepción.

4.2 OTROS FUNDAMENTOS DE DEFENSA DE LA ENTIDAD

Inicialmente no resulta cierta la alegada subordinación ni dependencia que “tenía” la hoy demandante respecto de mi representada, es importante precisar que debe darse un mínimo de coordinación para que la prestación resulte útil, siendo indispensable que el personal contratista deba ser orientado con relación al cumplimiento de los protocolos de seguridad en la salud, pues no pueden ser ajenos a los mismos, máxime cuando prestan un servicio donde prevalecen los principios fundamentales a la salud y la vida.



En cuanto a los eventuales informes que haya podido presentar la contratista, éstos corresponden asuntos relacionados con la ejecución de su objeto contractual, en aras de dar cumplimiento a los principios de transparencia exigidos y aplicables a la contratación estatal, siendo el supervisor del contrato el llamado a realizar un seguimiento administrativo, financiero y jurídico del objeto del mismo y así garantizar el cabal cumplimiento, pues la omisión de sus funciones podrían conllevar a un detrimento del erario público y en casos más gravosos verse inmerso en tintes de corrupción.

Para el cumplimiento del objeto del contrato, está implícito el trabajo en equipo dada la naturaleza del lugar donde se presta, pues no se trata de oficinas individuales, sino de un establecimiento de sanidad que brinda un servicio de salud a sus usuarios (pacientes) y por ende necesariamente debe funcionar bajo unas políticas de forma coordinada, donde el desarrollo del objeto contractual debe armonizar con el desarrollo de las demás actividades que se ejecuten en la institución para la cual fue contratada.

Por otra parte, pretende la demandante, que se le declare la existencia de una relación laboral en igualdad de condiciones que los empleados públicos vinculados directamente con la entidad y pago de prestaciones sociales a los cuales no tiene derecho, pues las modalidades de contratación de unos y otros son diferentes, como distintas son las fuentes de derechos y obligaciones (Prestación de servicios ley 80 y trabajadores oficiales). Pero, no es dable apoyarse en tal premisa para derivar en su favor la condición de empleado público o trabajador oficial, pues como lo tiene sentado la Corte Constitucional:

“ La mera prestación de trabajo, así beneficie al Estado, se comprende, aparte de calificarse como relación laboral y derivar de ella los derechos contemplados en las normas que la regulan, no coloca a la persona que la suministra en la misma situación legal y reglamentaria en la que pueda encontrarse otra persona que desempeña como empleado público una actividad similar. Admitir que ello pudiera ser así, significaría hacer caso omiso de: (1) la existencia de un acto administrativo que ordene la respectiva designación, que es sustituido por una simple práctica realizada al margen de las condiciones constitucionales y legales que deberían darse para poder producir la vinculación; (2) la posesión para tomar el cargo, de modo que sigilosamente pueden ingresar al servicio público personas que no asumen públicamente el compromiso de obedecer la Constitución y las leyes; (3) planta de personal que no contempla el empleo o cargo que mediante la vía de hecho pretende consolidarse; (4) la disponibilidad presupuestal para atender el servicio, con lo cual se pueden generar



**La seguridad
es de todos**

Mindefensa

obligaciones que superan las posibilidades fiscales, además por parte de personas y autoridades no autorizadas para gravar el erario público y a través de procedimientos no democráticos; (5) las regulaciones generales que gobiernan el ejercicio, las responsabilidades públicas y la forma de remunerarlas, las cuales son sustituidas por estipulaciones que, por desconocer el régimen legal, representan una invasión de poderes que son del resorte del Congreso, las Asambleas o los Concejos, o de otras autoridades.” (Corte Constitucional, sentencia C-555 de 1994).

Como la parte actora no asumió adecuadamente la carga probatoria de probar los supuestos de hecho que permitieran desenmascarar la realidad aparente, esto es la subordinación y dependencia jurídico laboral, no se podrá dar aplicación al principio de primacía de la realidad y en consecuencia se deberán denegar las pretensiones de la demanda, al no desvirtuarse la presunción de legalidad que arroja de manera singular los actos y contratos aquí demandados.

La vinculación legal y reglamentaria de personal al servicio de los entes estatales, no es caprichosa ni discrecional de la administración en la medida en que la misma debe encontrarse precedida del cumplimiento de los requisitos y formas previstas por el legislador, requiriéndose además de los requisitos de idoneidad, capacidad, experiencia y cumplimiento de los requisitos legales del cargo, la existencia de la vacante en la respectiva planta de personal y el certificado de disponibilidad presupuestal correspondiente que respalde el cumplimiento de las obligaciones que el nombramiento acarrea para la administración.

Es de anotar que la facultad de la administración para celebrar contratos de prestación de servicios, se encuentra contemplada en el numeral 3 del artículo 32 de la ley 80 de 1993, que dispone: ART. 32,- :

*“ De los contratos estatales. Son contratos estatales todos los actos jurídicos generadores de obligaciones que celebren las entidades a que se refiere el presente estatuto, previstos en el derecho privado o en disposiciones especiales, o derivados del ejercicio de la autonomía de la voluntad, así como los que, a título enunciativo se definen a continuación:
(...)*

3.- Contrato de prestación de servicios. Son contratos de prestación de servicios los que celebren las entidades estatales para desarrollar actividades relacionadas con la administración o funcionamiento de la entidad...”



2. CLASIFICACIÓN GENERAL DE LOS EMPLEOS

De acuerdo con lo prescrito en el artículo 123 de la Constitución Política, el término "servidor público" es genérico, el cual engloba varias especies, entre las cuales se encuentran los empleados y los trabajadores del Estado, denominados comúnmente empleados públicos y trabajadores oficiales.

El artículo 125 de la Constitución Política consagra en su inciso primero que "Los empleos en los órganos y entidades del Estado son de carrera. Se exceptúan los de elección popular, los de libre nombramiento y remoción, los de trabajadores oficiales y los demás que determine la ley."

La Ley 909 de 2004 en su artículo 5, establece la clasificación de los empleos de las entidades y organismos regidos por dicha Ley y consagra, como regla general, que los empleos son de carrera, con excepción de los de elección popular, los de período fijo, conforme a la Constitución Política y la ley, los de trabajadores oficiales y aquellos cuyas funciones deban ser ejercidas en las comunidades indígenas de acuerdo con su legislación. Además, señala los criterios para la clasificación de los empleos de libre nombramiento y remoción.

Por su parte, el Decreto 3135 de 1968, en su Artículo 5°, define quienes son considerados empleados públicos y trabajadores oficiales, de la siguiente manera:

"Las personas que presten sus servicios en los ministerios, departamentos administrativos, superintendencias y establecimientos públicos son empleados públicos; sin embargo, los trabajadores de la construcción y sostenimiento de obras públicas son trabajadores oficiales"

5.2. FORMAS DE VINCULACIÓN

En términos generales, tenemos dos formas de vinculación laboral al servicio público: la legal y reglamentaria, para empleados públicos y la contractual, para los trabajadores oficiales.

En este punto es necesario precisar que la modalidad de vinculación con la administración pública mediante contratos de prestación de servicios no es laboral. Estos contratos se celebran para desarrollar actividades relacionadas con la administración o funcionamiento de la entidad, cuando dichas actividades no puedan ser desarrolladas con personal de planta, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 32 de la Ley 80 de 1993.



5.3. LEGAL Y REGLAMENTARÍA – EMPLEOS PÚBLICOS

En términos generales el régimen de administración de personal de los empleados públicos se encuentra consagrado en el Decreto 2400 de 1968, reglamentado en el Decreto 1950 de 1973. En cuanto a la carrera administrativa, este tema se encuentra regulado en la Ley 909 de 2004 y sus normas complementarias y reglamentarias.

Los empleados públicos tienen con la administración una relación legal y reglamentaria que se materializa en un acto administrativo de nombramiento y su posterior posesión. La nota principal de tal situación es que el régimen del servicio o de la relación de trabajo, sí se prefiere el término, está previamente determinado en la ley y, por lo tanto, no hay posibilidad de que el empleado pueda discutir las condiciones del empleo, ni fijar alcances distintos de los concebidos por las normas generales y particulares que la regulan.

El inciso segundo del artículo 122 de la Constitución Política señala que “Ningún servidor público entrará a ejercer su cargo sin prestar juramento de cumplir y defender la Constitución y desempeñar los deberes que le incumben.”

Bajo las anteriores presiones de empleo público, es indiscutible que el ingreso a la administración pública, es reglada, y por lo tanto esta no puede devenir u originarse en una relación contractual, tal y como lo ha definido la Ley 80 de 1993 en su Art. 32 y numeral 3 ibídem, que reza:

“ARTÍCULO 32. DE LOS CONTRATOS ESTATALES. <Ver Notas del Editor> Son contratos estatales todos los actos jurídicos generadores de obligaciones que celebren las entidades a que se refiere el presente estatuto, previstos en el derecho privado o en disposiciones especiales, o derivados del ejercicio de la autonomía de la voluntad, así como los que, a título enunciativo, se definen a continuación:

Contrato de Prestación de Servicios

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.”



**La seguridad
es de todos**

Mindefensa

En ningún caso estos contratos generan relación laboral ni prestaciones sociales y se celebrarán por el término estrictamente indispensable.

Por lo tanto como lo expreso la Corte Constitucional, mediante sentencia de fecha 19 de marzo de 1997 donde dijo en lo referente a la provisión de empleos públicos y sus exigencias de carácter legal, la contratación estatal y sus fines estatales, así:

"La estructura de la administración pública se complementa con la exigencia de que todo empleo público remunerado debe estar contemplado en la respectiva planta de personal y sus emolumentos previstos en el presupuesto de la correspondiente entidad (C.P., art.122 y 189-14). Por consiguiente, resulta clara para la Corte la prohibición constitucional según la cual" No habrá empleo público que no tenga funciones detalladas en ley o reglamento...". (C.P., arts. 122 y 189), sin que sea dable asignar la función pública permanente que debe ejercer el empleado público, a los trabajadores oficiales que desarrollen actividades temporales, pues ello daría lugar a la respectiva responsabilidad disciplinaria por parte de la autoridad administrativa (C.P., art. 6)."

La racionalización de la función pública configura, además, una seguridad para quien presta el servicio público en cuanto el ingreso, permanencia y ascenso deben provenir del cumplimiento de los requisitos y las condiciones que para el efecto fije la ley, basados en los méritos y calidades de los aspirantes, según lo que establezca el sistema de carrera, con las excepciones constitucionales y legales (C.P., art.125).

Dentro de la misma finalidad, el Estado cuenta con instrumentos apropiados para alcanzar esos fines a través del ejercicio de la autonomía para contratar que detenta. De esta forma, los contratos de la administración pública no constituyen por sí mismos una finalidad sino que representan un medio para "(...) la adquisición de bienes y servicios tendientes a lograr los fines del Estado en forma legal, armónica y eficaz (...)"

Esa facultad de contratación por parte del Estado se desarrolla dentro de un marco legal asignado al Congreso de la República para la expedición del estatuto general de contratación de la administración pública y en especial de la administración nacional (C.P., art.150, inciso final), normatividad que subordina la actuación de las entidades estatales y en consecuencia la de sus servidores públicos en la ejecución de todas las etapas contractuales. Adicionalmente, tales funciones, como actividad estatal que son, tienden a lograr la obtención de resultados positivos bajo estricta sujeción, tanto para su regulación y realización, a



**La seguridad
es de todos**

Mindefensa

los principios de igualdad, moralidad, eficacia, economía, celeridad, imparcialidad y publicidad que gobiernan la función administrativa en general.

Como instrumento contractual que facilita la consecución de los fines estatales, en el entendido de que la contratación es uno de los recursos más importantes para alcanzarlos, el Legislador ordinario expidió el nuevo Estatuto General de Contratación Administrativa contenido en la Ley 80 de 1993, objeto de reglamentación gubernamental.

Esa legislación en materia contractual pretende armonizar las exigencias de la dinámica propia del funcionamiento del Estado en su nueva concepción, con los instrumentos legales apropiados para el mismo, partiendo de parámetros generales para su interpretación y aplicación en la contratación estatal, sustancialmente diversos del régimen contractual anterior (Decreto-Ley 222 de 1983 y demás normas complementarias), de los cuales se destacan: la incorporación, en forma general, de la legislación privada para la regulación de los convenios y acuerdos de origen estatal, el reconocimiento y prevalencia de la autonomía de la voluntad para la celebración de los contratos celebrados por las entidades estatales y la eliminación de una tipificación legal de los llamados contratos administrativos, a fin de incorporar un criterio orgánico para su definición.

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, por ejemplo, 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.



Finalmente, 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.

3. ELEMENTOS QUE CONFIGURAN LA EXISTENCIA DE UN CONTRATO REALIDAD

Una vez atendidas las definiciones de empleo, como el de contrato de prestación de servicios, y analizados los presupuestos o parámetros para configurarse la existencia del contrato realidad, no es recibo para la demandada admitir la existencia de un contrato de esta naturaleza, de acuerdo con los elementos facticos, como de lo expresado por la Corte Constitucional mediante sentencia C-154-97 de 19 de marzo de 1997, M.P. Dr. Hernando Herrera Vergara, bajo el siguiente entendido

“Como es bien sabido, el contrato de trabajo tiene elementos diferentes al de prestación de servicios independientes. En efecto, para que aquél se configure se requiere la existencia de la prestación personal del servicio, la continuada subordinación laboral y la remuneración como contraprestación del mismo. En cambio, en el contrato de prestación de servicios, la actividad independiente desarrollada, puede provenir de una persona jurídica con la que no existe el elemento de la subordinación laboral o dependencia consistente en la potestad de impartir órdenes en la ejecución de la labor contratada”.

(...)

“Frente al cargo formulado, en el sentido de que con la regulación demandada se vulnera el derecho a la igualdad (C.P., art. 13), la Corte considera indispensable reiterar que “...la igualdad se traduce en el derecho de los individuos a que no se consagren excepciones o privilegios arbitrarios que los excluyan de lo que se concede a otros en idénticas circunstancias.”; una garantía de ese orden “...Impide a los órganos del poder público establecer condiciones desiguales para circunstancias iguales y viceversa, salvo que medie justificación razonable, esto es, que a la luz de los principios, valores y derechos consagrados en nuestra Constitución resulte siendo admisible. En este orden de ideas, la violación al derecho a la igualdad se produce en el momento en que se otorgue un tratamiento diferenciado entre iguales sin que medie justificación objetiva y razonable, apreciable desde la finalidad y los efectos del tratamiento diferenciado y cuando el tratamiento no sea proporcionado a las circunstancias de hecho y a la finalidad concreta”.

“Por lo tanto, en el caso bajo estudio la pretendida vulneración al derecho fundamental a la igualdad no tiene cabida por cuanto no pueden predicarse condiciones desiguales en situaciones fácticas diversas entre sujetos que han prestado servicios en forma evidente y diferente a la administración pública, unos a través de una relación contractual y otros mediante una relación laboral de origen contractual, legal o reglamentario. La misma naturaleza, características y elementos esenciales del vínculo que los une a la administración pública, ya analizadas, determina que la regulación legal sea diametralmente opuesta,



**La seguridad
es de todos**

Mindefensa

dadas, se repite, las situaciones fácticas diversas en que unos y otros se desempeñan, en cuanto a las finalidades, obligaciones, y responsabilidades que cumplen”.

3.1. INEXISTENCIA DE LOS ELEMENTOS QUE CONFIGUREN UN CONTRATO REALIDAD ENTRE LA DEMANDANTE Y LA NACION- MINISTERIO DE DEFENSA- DIRECCION DE SANIDAD DE LA FUERZA AÉREA COLOMBIANA – CACOM1

3.1.1. Caso Concreto

La vinculación legal y reglamentaria de personal al servicio de los entes estatales, no es caprichosa ni discrecional de la administración en la medida en que la misma debe encontrarse precedida del cumplimiento de los requisitos y formas previstas por el legislador, requiriéndose además de los requisitos de idoneidad, capacidad, experiencia y cumplimiento de los requisitos legales del cargo, la existencia de la vacante en la respectiva planta de personal y el certificado de disponibilidad presupuestal correspondiente que respalde el cumplimiento de las obligaciones que el nombramiento acarrea para la administración.

Las políticas gubernamentales en materia de personal, la supresión y eliminación de cargos dentro de las plantas de personal de las diferentes entidades estatales, así como la congelación de las plantas de personal encuentran como respaldo la crisis de las finanzas públicas y el déficit fiscal que atraviesa la Nación, situación que exige un estudio y valoración especial a la hora de analizar el comportamiento de la administración pública, y requerir o imponer al tesoro público la satisfacción de las demandas que impetran los administrados, cuando la reducción del gasto público fue implementada como política fiscal estrechamente relacionada con la política económica general, como quiera que ello provocaría la alteración de la estabilidad financiera de cualquier entidad pública que depende de unos ingresos corrientes, única fuente de sus recursos, con los cuales se satisface el pago de los gastos de funcionamiento, que son aquellos que se generan de forma permanente tales como salarios y prestaciones sociales.

4. PRUEBAS

7.1 Documentales aportadas por la entidad demandada:

- Poder y anexos para la representación judicial



**La seguridad
es de todos**

Mindefensa

- Antecedentes administrativos que reposan en el Establecimiento de Sanidad CACOM 1 relacionados con la contratación de la señora Yazmin del Pilar Cortes León.

7.2 Pruebas testimoniales solicitadas al despacho:

- Se solicita escuchar en diligencia testimonial a la señora Mayor **Claudia Patricia de la Pava Betancurt**, C.C. No. 29.117.311 en calidad de Directora del Establecimiento de Sanidad del Comando Aéreo de Combate No. 1 de la Fuerza Aérea Colombiana, ubicado en Puerto Salgar, con el fin de ilustrar al despacho todas las circunstancias de tiempo, modo y lugar en que se desarrolló el objeto del contrato suscrito por la señora Yazmin del Pilar Cortes León, quien podrá ser ubicada en la misma unidad militar o en su defecto a través de la suscrita.
- Se solicita escuchar en diligencia testimonial a la señora Teniente **María Alejandra Martínez Lemus**, C.C. No. 29.117.311 en calidad de Supervisora del Contrato de la señora Yazmin del Pilar Cortes León, quien podrá ser ubicada en la misma unidad militar o en su defecto a través de la suscrita, con el fin de que deponga sobre la contratación, ejecución, seguimiento y liquidación de los contratos suscritos por la demandante con la Dirección de Sanidad – Establecimiento de Sanidad ESM255728511782.
- Se solicita escuchar en diligencia testimonial a la señora **Danny Ruth Vargas Bustos**, C.C. No. 30.385.701, y la señora **Aleyda Ortega Pava**, C.C. No. 30.346.668 quien se desempeña en el Establecimiento de Sanidad del Comando Aéreo de Combate No. 1 de la Fuerza Aérea Colombiana, ubicado en Puerto Salgar, y podrá ser citada en la misma unidad militar o en su defecto a través de la suscrita; la finalidad, utilidad y pertinencia de estos testimonios es ampliar al despacho todo lo relacionado con la subordinación, jornadas laborales, responsabilidades como auxiliares de enfermería, que versan sobre los hechos de la demanda.

7.3 Pruebas documentales solicitadas al despacho:

- Solicitar copia a la Jefatura del Departamento Estratégico Asuntos Jurídicos y Derechos Humanos de la Fuerza Aérea Colombiana, de forma íntegra de los antecedentes



**La seguridad
es de todos**

Mindefensa

administrativos que versen sobre la contratación de la señora Yazmin del Pilar Cortes León, C.C. No. 20.830.899.

- Certificar cuantas horas diarias laboraba la señora YAZMIN DEL PILAR CORTES LEON, especificando si estas las cumplía a través de turnos, y de igual forma remitir si tienen copia de las planillas donde conste las horas laboradas por la mencionada demandante.
- Certificar el procedimiento realizado para la elaboración de los turnos mensuales que prestaba la señora YAZMIN DEL PILAR CORTES LEON, en calidad de contratista del establecimiento de sanidad. Años 2014 – 2017.
- Remitir copia de los informes de cumplimiento del contrato presentados y suscritos por la señora YAZMIN DEL PILAR CORTES LEON, durante el tiempo en que prestó sus servicios en la modalidad de prestación de servicios años 2014 – 2017.
- Certificar si a la mencionada contratista le fue asignado mobiliario, computador, elementos de trabajo a través de acta, para el desempeño del objeto del contractual.
- Se deberá remitir todas las actas de las reuniones administrativas realizadas durante este periodo 2014 – 2017 con la respectiva hoja de control de asistencia, donde se evidencie si el personal de contrato asistió o no a las mismas.
- Indicar si la señora YAZMIN DEL PILAR CORTES LEON, presentó inconformidad, queja o cualquier otro escrito donde se manifestó un presunto incumplimiento del contrato por parte de la Dirección de Sanidad – Establecimiento de Sanidad CACOM 1, al exigir la prestación de servicios a la demandante por un número superior al estipulado en el contrato de prestación de servicios.

Es importante resaltar su señoría que las mencionadas pruebas ya fueron solicitadas, sin embargo aún no han sido recepcionadas por parte de la suscrita.

5. OPOSICION A LAS PRUEBAS TESTIMONIALES SOLICITADAS POR LA PARTE DEMANDANTE



Su señoría de la manera más respetuosa me permito presentar oposición a la práctica de las diligencias de testimonios solicitadas por la parte demandante de las señoras auxiliares de enfermería Erika Viviana Popayan Linares, C.C. No. 1054546111 y Jazmín del Pilar Cortes León, C.C. No. 20830899, teniendo en cuenta que las mismas adelantan procesos administrativos en contra de la Nación – Ministerio de Defensa Nacional – Fuerza Aérea Colombiana, cuya pretensión es la declaratoria de contrato realidad por los servicios prestados auxiliares de enfermería en el Establecimiento de Sanidad Militar del Comando Aéreo de Combate No. 1 ubicado en Puerto Salgar – Cundinamarca, por lo tanto las declaraciones de las mismas no pueden desde ninguna perspectiva ser imparciales, o gozar de credibilidad, pues evidentemente tienen un interés directo en las resultados del proceso, pues siendo demandantes dentro de otros procesos, con los mismos hechos y pretensiones de esta demanda, se sirven de testigo en cada proceso.

Al respecto me permito traer a colación el artículo 211 del Código General del Proceso que a la letra dice:

Artículo 211: Cualquiera de las partes podrá tachar el testimonio de las personas que se encuentren en circunstancias que afecten su credibilidad o imparcialidad, en razón de parentesco, dependencias, sentimientos o interés en relación con las partes o sus apoderados, antecedentes personales u otras causas.

La tacha deberá formularse con expresión de las razones en que se funda. El juez analizará el testimonio en el momento de fallar de acuerdo con las circunstancias de cada caso.

Conforme a lo indicado en la norma en cita su finalidad es obtener y tener como prueba dentro del proceso una declaración que sea presentada de manera objetiva e imparcial, lo que implica que no tenga un intereses con las resultados del mismo, sino que por el contrario el testimonio sea un aporte en búsqueda de la verdad, lo que no sucede en este caso.

6. COSTAS

Teniendo en cuenta lo prescrito en el artículo 188 del C.P.A.C.A, y de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 55 de la Ley 446 de 1998 – posición adoptada por el Consejo de Estado recientemente¹, solicito a

¹ Sentencia del veintiocho (28) de enero de dos mil quince (2015), Rad. 05 001 23 31 000 2002 03487 01 (32912), MP. Jaime Orlando Santofimio.



**La seguridad
es de todos**

Mindefensa

su Honorable Despacho no se condene en costas siempre que no se compruebe uso indebido o arbitrario de los instrumentos procesales².

7. NOTIFICACIONES

Las recibiré en la Oficina Grupo Contencioso Constitucional - Sede Facatativá, ubicada al interior de las instalaciones del Cantón Militar para las Comunicaciones - Batallón de Apoyo y Servicios para las Comunicaciones Ejército Nacional. – Calle 5 No. 15 - 00 Barrio Dos Caminos. Correo electrónico: notificaciones.facatativa@mindefensa.gov.co

Con el acostumbrado respeto,

SORANGEL ROA DUARTE

C.C. No. 52.811.910 de Bogotá D.C.

T.P. No. 206.755 del Consejo Superior de la Judicatura

² Sentencia del 25 de mayo de 2006. Subsección B, Jesús María Lemus. Rad. 2001-04955-01(2427-2004) "(...) sólo cuando el Juez, después de valorar la conducta de las partes, compruebe que hubo uso abusivo de los medios procesales es del caso condenar en costas lo que, contrario sensu, significa que si la conducta procesal fue correcta no es posible acceder a la condena en costas"

Señor (a)
JUZGADO 2 ADMINISTRATIVO DE FACATATIVA
FACATATIVA
E S D

PROCESO N° 25269333300220190012100
ACTOR: YASMIN DEL PILAR CORTES LEON
MEDIO DE CONTROL: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

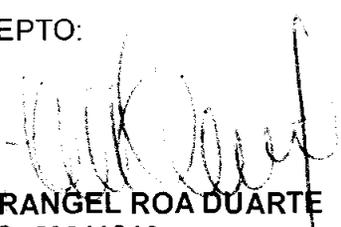
SONIA CLEMENCIA URIBE RODRIGUEZ, portadora de la Cédula de Ciudadanía No. 37829709 expedida en Bucaramanga, en mi condición de **DIRECTORA DE ASUNTOS LEGALES DEL MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL (E)**, de conformidad con lo dispuesto en la Resolución No. 6549 del 09 de diciembre de 2019 y la resolución 8615 del 24 de diciembre de 2012, resolución 4535 del 29 de junio de 2017, manifiesto que confiero poder especial, amplio y suficiente a la Doctor (a) **SORANGEL ROA DUARTE**, identificada con la Cédula de Ciudadanía No. 52811910 de BOGOTÁ y portadora de la Tarjeta Profesional No. 206755 del Consejo Superior de la Judicatura, para que en nombre y representación de la Nación - Ministerio de Defensa Nacional – Ejército Nacional, asuma la defensa de la Entidad y lleve hasta su terminación el proceso de la referencia.

El apoderado (a) queda plenamente facultada para que ejerza todas las acciones de conformidad con el Art. 77 del C.G.P, en especial para que sustituya y reasuma el presente poder, así mismo asistir a las audiencias de conciliación con facultad expresa para conciliar dentro de los parámetros establecidos por el comité de conciliación del Ministerio de Defensa Nacional, de conformidad con las normas legales vigentes y en general ejercer todas las gestiones inherentes al mandato judicial, en procura de la defensa de los intereses institucionales y patrimoniales del Estado.

Atentamente;


SONIA CLEMENCIA URIBE RODRIGUEZ
C.C. No 37829709 de Bucaramanga

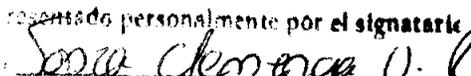
ACEPTO:


SORANGEL ROA DUARTE
C. C. 52811910
T. P. 206755 del C. S. J.
Apoderado(a) Ministerio de Defensa Nacional

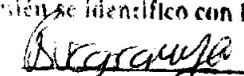

TRIBUNAL SUPERIOR MILITAR

Bogotá, D.C. 09 MAR 2020

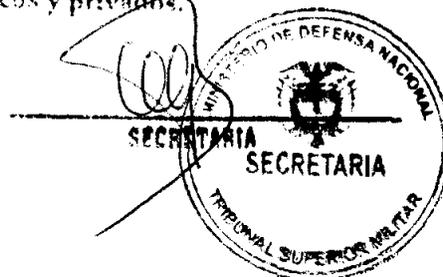
Presentado personalmente por el signatario


Sonia Clemencia U. R.

quien se identifica con la C.C. No. 37829709


huella _____

manifestó que la firma que aparece es la misma que usa en todos sus actos judiciales y privados.







COMANDO GENERAL
FUERZAS MILITARES



FUERZA AÉREA
COLOMBIANA
ASÍ SE VA A LAS ESTRELLAS

"FAC-S-2020-002141-CI"

Al contestar, cite este número

Página 1 de 2 de la Comunicación Radicada

Nº FAC-S-2020-002141-CI del 4 de marzo de 2020 / MDN-CGFM-CACOM1-ESM 255728511782

Señora

SORANGEL ROA DUARTE

Apoderada Judicial Ministerio de Defensa

CORREO ELECTRONICO: notificaciones.facatativa@mindefensa.gov.co

Sede Facatativa

Asunto: Envío pruebas proceso 25269333300220190012100

En atención al requerimiento interpuesto por usted mediante Oficio No 0012MDNSGDALGCC-FACATATIVA-2020, allegado a este ESM el día 04 de Marzo de 2020, mediante el cual realiza la solicitud de pruebas para el caso de la Señora YASMIN DEL PILAR CORTES LEON, nos permitimos dar respuesta en los siguientes términos:

Este ESM remitió su requerimiento por competencia al Departamento de Contratos del CACOM-1, quienes enviaron la documentación solicitada por usted, la cual se encuentra contenida en 154 folios, los cuales serán enviados al correo electrónico notificado por usted. Adicionalmente dicho departamento se permite aclarar que como quiera que se trata de una actuación administrativa las copias y demás documentos físicos deberán tramitarse directamente a la titular del Departamento.

En los anteriores términos queda resuelto su requerimiento dentro de los términos de ley.


Mayor REYES CORTES INGRID CAROLINA
Jefe Establecimiento de Sanidad Militar 5117

Anexo: 154 folios


Elaboró: TOLUICHE DE YATU S ESM


RAVINO CI REJANA GERMAN DEJDIH

"ASÍ SE VA A LAS ESTRELLAS"

Línea Anticorrupción Fuerza Aérea Colombiana 321 430 8489

Comando Aéreo de Combate No 1

Autopista Bogotá - Medellín - Conmutador 8398360 Puerto Salgar, Cundinamarca

www.fac.mil.co