
Doctora
Maria Magdalena García Bustos
Juzgado Quinto Administrativo del Circuito de Cartagena
Ciudad

Email: admin05cgena@cendoj.ramajudicial.gov.co

Asunto: Contestación Demanda de Nulidad y Restablecimiento del Derecho
Demandante: Damari del Carmen Cardales Maldonado
Demandado: Distrito de Cartagena
Radicado No.: 13 001 33 33 **005 2021 00028 00**

KLEYN BERNARDO MELENDEZ CARABALLO, mayor de edad, residente en esta ciudad, abogado en ejercicio, identificado con la cédula de ciudadanía número 73.209.509 de Cartagena y Portador de la Tarjeta Profesional No. 265200 del Consejo Superior de la Judicatura, actuando en mi condición de apoderado del DISTRITO DE CARTAGENA DE INDIAS, según consta en el poder otorgado por la JEFE DE LA OFICINA ASESORA JURÍDICA DEL DISTRITO TURISTICO y CULTURAL DE CARTAGENA DE INDIAS, acordes con las resoluciones de nombramiento, acta de posesión y las facultades conferidas por el Decreto 0228 de 2009, ratificado mediante el Decreto 0715 del 12 de mayo de 2017 adjuntos, de manera atenta y respetuosa procedo a dar contestación de la demanda de Nulidad y Restablecimiento del Derecho de la referencia, exponiendo para su conocimiento los siguientes argumentos, con el fin de que sean tenidos en cuenta al momento de proferir sentencia dentro del asunto de la referencia:

TEMPORALIDAD DEL ESCRITO

La presente acción fue notificada, mediante correo electrónico del 7 de octubre de 2021, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 172 y 199 del CPACA, el término del traslado es de 30 días, después de surtirse la última notificación; razón por la cual contando desde aquella fecha hasta el día de hoy se colige que la presente contestación se incorpora al expediente dentro de la oportunidad legal.

RESPUESTA A LAS PRETENSIONES

A LA PRIMERA PRETENSIÓN: Nos oponemos a que se declare la nulidad del Oficio CTG2020EE004070 de fecha 11 de abril de 2020, puesto que no existe fundamento legal que, de conformidad a su forma y contenido, desvirtué la presunción de legalidad que lo reviste.

Con relación a las solicitudes de restablecimiento del derecho y condenas relacionadas en la demanda, se indica:

A LA SEGUNDA PRETENSIÓN: Nos oponemos a las pretensiones formuladas respecto a la existencia de una relación legal y reglamentaria con la demandante y el nacimiento de un contrato realidad, solicitamos su rechazo, teniendo en cuenta que la vinculación de la señora **Damari del Carmen Cardales Maldonado**, no fue legal y reglamentaria, así como tampoco se desempeñó como empleada pública, toda vez que no existe dentro del presente proceso acto administrativo de nombramiento de la accionante para desempeñar un empleo público y ni acta de posesión, que acredite tal tipo de vinculación de la demandante con el Distrito de Cartagena.

Adicionalmente, solicitamos el rechazado de esta pretensión, respecto a la existencia de una relación laboral con el Distrito de Cartagena, teniendo en cuenta que la vinculación de la señora **Damari del Carmen Cardales Maldonado**, NO fue de carácter laboral, además, no existe certeza de que la demandante tuviera siquiera una relación contractual de carácter Estatal dentro del marco del numeral 3 del artículo 32 de la Ley 80 de 1993, normatividad que establece que este tipo de vinculación no genera relación laboral alguna, ni prestaciones sociales y/o cualquier otro emolumento reclamado en esta pretensión.

Por ende, no existe fundamento legal y ni factico, de conformidad a su forma y contenido, desvirtué la **presunción de legalidad de la que esta revestida el contrato estatal de prestación de servicios** suscrito con la demandante.

Cabe resaltar, que la parte demandante no ha demostrado su vinculación mediante contratista por prestación de servicios a la entidad y ni que hubiere prestado tal servicio que aduce como docente, en gracia de discusión de que se tenga que como vinculada mediante ordenes de servicio, dicho contrato de prestación de servicios profesionales está revestido de la **presunción jurisprudencial de coordinación** entre las partes contratantes, no existiendo prueba alguna dentro del plenario que se hubiere desvirtuado por la parte demandante dicha presunción, así como tampoco existe fundamento legal y ni factico que desvirtué la presunción de coordinación de actividades contractuales entre el contratista y la entidad contratante.

En ese sentido, la demandante no era trabajadora que estuviera bajo la subordinación o dependencia de la Entidad, no existe certeza de su vinculación, toda vez que la sola certificación allegada por la parte demandante y que manifiesto desconocer, no acredita por si sola prestación de servicios a la entidad y ni evidencia el objeto contractual desarrollado y ni la forma como estuvo vinculado con la entidad.

No obstante, en gracia de discusión que se acredite su vinculación mediante contrato de prestación de servicios, se resalta que la relación con mi representada fue netamente de carácter contractual y no laboral, teniendo en cuenta que realizaba sus actividades con total independencia y autonomía, sin estar bajo la subordinación de mi poderdante ya que no existió un vínculo de carácter laboral, como lo indica la accionante, por lo que las pretensiones deben ser desestimadas.

Adicionalmente, solicitamos el rechazo de esta pretensión teniendo en cuenta que las personas contratadas mediante contratos de prestación de servicios, no es procedente el reconocimiento y pagos de salarios y ni de prestaciones sociales, teniendo en cuenta que dichas prestaciones no son propias de este tipo de contratos.

Cabe resaltar, que en gracia de discusión de que se demuestre su vinculación mediante contratista por prestación de servicios, se indica que a la demandante se le canceló la totalidad de los honorarios pactados, no adeudándole suma alguna a la accionante por lo que el Distrito de Cartagena no está obligado a reconocer y pagar obligaciones que excedan lo pactado en los diferentes contratos de prestación de servicios.

A LA TERCERA PRETENSIÓN: me opongo a esta pretensión, por ser consecuencial a las anteriores, teniendo en cuenta que el Distrito de Cartagena NO adeuda suma alguna a la demandante, por lo que la entidad que represento no está obligada a pagar valores que excedan lo pactado en el contrato de prestación de servicios y ni cualquier otro emolumento reclamado, resaltando que dentro del presente asunto no está demostrado que la demandante prestara servicios a la entidad en calidad de docente.

Adicionalmente, solicitamos el rechazo de esta pretensión en lo relacionado que la accionante tuvo con la entidad una vinculación de carácter indefinida, toda vez que no existe fundamento fáctico y ni jurídico de la demostración de dicha pretensión, así como resulta totalmente contrario a la constitución política de 1991 y la Ley, en indicar la declaratoria de insubsistencia frente a personas vinculadas mediante contratos de prestación de servicios y dentro del presente asunto que se analiza no está demostrada la vinculación de la demandante con la entidad y ni la prestación del servicio de la demandante en calidad de docente

Se indica al despacho que rechace de plano esta pretensión, por ser abiertamente improcedente, en razón de que la accionante nunca fue vinculada mediante acto administrativo de nombramiento y ni tomó posesión de cargo público alguno, en ese sentido, no se puede predicar una relación laboral con la entidad de carácter indefinida y ni hablar siquiera de declaratoria de insubsistencia

frente alguien que nunca tuvo una vinculación con la entidad como empleado de planta, por lo tanto, se deben denegar las pretensiones de la demanda.

A LA CUARTA PRETENSIÓN: me opongo a esta pretensión, por ser consecuencial a las anteriores, teniendo en cuenta que el Distrito de Cartagena, NO adeuda suma alguna a la demandante, por lo que la entidad que represento no está obligada a pagar valores que excedan lo pactado en el contrato de prestación de servicios y ni cualquier otro emolumento reclamado.

Teniendo en cuenta que no está demostrada la vinculación de la actora con la entidad en calidad de docente de la Secretaría de Educación Distrital, en gracia de discusión de que se demuestre la prestación del servicio con la entidad se resalta que la misma es contractual de carácter estatal, en ese sentido, no tiene derecho al reconocimiento y pago de prestaciones sociales y ningún otro emolumento reclamado en esta pretensión, por ende, el Distrito de Cartagena no adeuda suma alguna por concepto *cesantías, intereses de cesantías, prima de navidad, bonificaciones, prima de servicios, compensación en dinero por vacaciones no disfrutadas, auxilio de transporte, aumentos de salarios, sanción moratoria y demás emolumentos.*

Cabe resaltar al despacho que esta pretensión es totalmente improcedente y solicitamos su rechazo, teniendo en cuenta principalmente, que todas estas pretensiones se encuentran prescritas, porque que el accionante afirma que su última vinculación contractual de carácter estatal fue el 30 de diciembre de 2003, por lo que tenía tres (3) años para reclamar dichas emolumentos, esto es, hasta el 30 de diciembre de 2006, sin embargo, la parte demandante presento su solicitud el 17 de junio de 2017, cuando tales prestaciones sociales y demás emolumentos se encuentran prescritos, por lo tanto, tales pretensiones deben ser denegadas.

Adicionalmente, las prestaciones sociales y demás emolumentos laborales reclamados, se encuentran actualmente caducados, toda vez que el acto administrativo acusado Oficio CTG2020EE004070 de fecha 11 de abril de 2020, el demandante tenía cuatro meses para presentar demanda, sin embargo, la misma fue presentada **el 23 de noviembre de 2020**, es decir, cuando las prestaciones sociales y demás emolumentos reclamados diferentes a cotizaciones de pensión estaban caducadas, por lo que solicitamos su rechazo.

Ahora bien, respecto a la pretensión de la sanción moratoria solicitamos su rechazo, teniendo en cuenta que en los asuntos como el que se está analizando, la sanción moratoria no es procedente de conformidad con las sentencias dictadas por el Consejo de Estado en asuntos similares en la que se indica que las sentencias en estos asuntos son constitutivas, en efecto, no es procedente tal situación.

Por ende, se reitera que, si no se causaron prestaciones sociales a raíz de la naturaleza de contrato de prestación de servicios suscrito, tampoco se generaría una sanción moratoria, es decir, no existiendo lo principal no se da vida a lo accesorio.

Así mismo, es improcedente la indemnización por despido sin justa causa y reconocimiento y pago de intereses moratorios, son abiertamente improcedente de conformidad con las sentencias decantadas de forma pacífica por el Consejo de Estado, las cuales deben ser rechazadas.

Adicionalmente, la pretensión de pagos de diferencias salariales dejados de pagar, es abiertamente improcedente en virtud de las sentencias decantadas por el Consejo de Estado, en las cuales se estableció la improcedencia de reconocer rubros salarios dejados de percibir, los cuales también incluyen la improcedencia de aspectos salariales relacionados con el trabajo suplementario (horas extras, dominicales y festivos), por lo que dichas pretensiones deben ser rechazadas.¹

¹ Consejo de Estado. Sección Segunda, Subsección "A". Sentencia del 6 de octubre de 2016. C.P: William Hernández Gómez, expediente: 68001-23-31-000-2009-000146-01 (1773-15). Posición que se observa en sentencia del Consejo de estado, Sección Segunda, Subsección "B", Sentencia del 21 de julio de 2016. C.P.: Sandra Lisett Ibarra Velez, Expediente: 68001-23-33-000-2013-00216-00 (1046-14).

A LA QUINTA PRETENSIÓN: Me opongo a esta pretensión, por ser consecuencia de las anteriores declaraciones y condenas, relacionadas con el pago de aportes a salud y pensión, por lo que solicitamos su rechazo teniendo en cuenta que la parte demandante no ha demostrado siguiera prestación de servicios en calidad de docente recibido a satisfacción de la Secretaría de Educación Distrital.

Además, en gracia de discusión de que se tenga demostrada su vinculación a la entidad demandante contrato de prestación de servicios, se resalta que la naturaleza del objeto contractual, el cual se desarrolla de forma temporal y con autonomía técnica, sin estar bajo la dependencia y/o subordinación de la entidad que represento.

Es decir, que está probado en este proceso que los contratos de prestación de servicios con el Distrito de Cartagena se desarrollan de manera **temporal, excepcional y transitoria** (características propias del contrato de prestación de servicios), con **plena autonomía técnica y sin subordinación**, como lo demuestran las pruebas dentro del proceso.

Por lo tanto, no es viable el reconocimiento y pago de los aportes correspondientes a salud, ni a pensión, ni indemnización, ni intereses, ni primas legales o extralegales, así como cualquier otro emolumento reclamado por la actora, teniendo en cuenta que la demandante no logró demostrar que tuviera con la entidad una relación laboral encubierta por la entidad mediante una relación contractual de carácter estatal, por lo que dichas pretensiones deben ser denegadas.

A LA SEXTA PRETENSIÓN: Me opongo a esta pretensión en los términos expuestos precedentemente y, en consecuencia, solicitamos respetuosamente su rechazo.

A LA SÉPTIMA PRETENSIÓN: Me opongo a esta pretensión en los términos expuestos precedentemente y, en consecuencia, solicitamos respetuosamente su rechazo.

A LA OCTAVA PRETENSIÓN: Me opongo a esta pretensión en los términos expuestos precedentemente y, en consecuencia, solicitamos respetuosamente su rechazo.

A LA NOVENA PRETENSIÓN: Me opongo a esta pretensión en los términos expuestos precedentemente y, en consecuencia, solicitamos respetuosamente su rechazo.

RESPUESTA A LOS HECHOS

AL HECHO 1: No es cierto y aclaro que la demandante no estuvo vinculada como trabajadora de la entidad, de la sola certificación aportada por la parte demandante no se puede inferir su vinculación como docente a la Secretaría de Educación Distrital de Cartagena. Dentro del presente proceso no está demostrada la prestación de servicios de la demandante y ni su vinculación como docente. No se advierte, siquiera en que instituciones públicas del Distrito de Cartagena desempeño tales actividades contractuales.

Cabe indicar, que los contratistas por prestación de servicios profesionales tienen con la entidad una relación contractual de carácter estatal, de forma excepcional, temporal y transitoria con la entidad, conforme con lo dispuesto en el numeral 3 del artículo 32 de la Ley 80 de 1993, el cual prescribe:

“(…) 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.”

En gracia de discusión de que se tenga vinculada como contratista de la entidad, la vinculación no se dio de forma permanente y ni continua, sino de forma transitoria y excepcional, toda vez que los contratos de prestación de servicio con objetos contractuales **disímiles, interrumpidos, temporales y cuyos objetos contractuales en cada una de las ordenes de servicio pactadas son diferentes el uno del otro** y, cuya duración fue siempre por tiempo limitado e indispensable para ejecutar el objeto contractual convenido, ajustados a lo dispuesto en el numeral 3° del artículo 32 de la Ley 80 de 1993, relación contractual de carácter estatal que no generara relación laboral alguna.

En ese sentido, el inciso final del numeral 3, del artículo 32 de la Ley 80 de 1993, estableció una presunción legal que indica que los contratos de prestación de servicios no generan relación laboral alguna y ni pago de prestaciones sociales.

Por consiguiente, dentro del expediente no existe prueba alguna allegada por el apoderado de la parte demandante que desvirtúe **la presunción de legalidad del contrato estatal de prestación de servicios**, por lo que se deben denegar las pretensiones de la demanda.

Adicionalmente, tampoco existe prueba que desvirtúe la **presunción de legalidad de acto administrativo** acusado (Oficio CTG2020EE004070 de fecha 11 de abril de 2020), establecida en el artículo 88 de la Ley 1437 de 2011.

Lo anterior demuestra que las actividades contractuales de la accionante en el evento de que se acredite prestación de servicios se dieron dentro de marco de la **presunción jurisprudencial de coordinación** de actividades y no bajo la subordinación y ni dependencia de la entidad.

Por lo tanto, al no estar desvirtuada las tres presunciones consistentes en la legalidad del acto administrativo, así como la del contrato estatal por prestación de servicio y ni la presunción jurisprudencial de coordinación de actividades contractuales, no existe causa jurídica y ni fáctica para la subordinación que alega la actora ya que ejercía su profesión con plena independencia y de forma temporal por el tiempo estrictamente necesario, limitado e indispensable para ejecutar el objeto contractual pactado, por lo que no es cierta la continuada subordinación o dependencia alegada por la demandante la cual queda desvirtuada, es decir, no existiendo dentro del plenario una relación única y ni homogénea prolongada en el tiempo entre la demandante y la entidad que represento.

Adicionalmente, dentro del plenario no está demostrado que la accionante estuviera vinculada a la entidad desde el periodo 24 de Marzo del 1999 hasta 30 de Diciembre del 2003, dentro del plenario no existe pruebas alguna de los supuestos extremos laborales reclamados por la parte demandante, así como tampoco está demostrado que prestara servicios durante las interrupciones contractuales, es decir, no existe prueba alguna que demuestre prestación de servicios por parte de la demandante y en gracia de discusión de que se acredite su vinculación contractual, se indica que tampoco existe prueba que evidencie que la demandante hubiere prestado servicios por fuera de los periodos establecidos en los posibles contratos de prestación de servicios pactados.

De lo anterior, resulta evidente que la demandante no allegó prueba alguna que demuestre los elementos propios de una relación laboral en la forma definida por el Consejo de Estado, sino que por el contrario está demostrado que la demandante no se desempeñó en las mismas condiciones que cualquier otro servidor público, teniendo en cuenta que de las pruebas arrimadas se aprecia con claridad que la demandante, prestaba sus servicios profesionales con AUTONOMÍA TÉCNICA, sin estar subordinada y/o dependiente de la entidad, así como por el termino estrictamente necesario.

AL HECHO 2: No es cierto, la demandante no desempeñó funciones similares a los empleados de planta, ni de carácter permanente y ni del giro ordinario de la entidad en forma continuada, no existe dentro del plenario prueba alguna de dicha afirmación general y sin sustento probatorio.

Cabe resaltar, que el apoderado de la parte demandante no indica a que función permanente se refiere y ni determina o concretiza la misma, siendo una afirmación general y subjetiva de la parte demandante, sin incidencia probatoria y que dificulta el ejercicio de defensa y contradicción de la entidad que represento, al indicar la parte demandante un hecho abstracto, incierto e inconcreto.

No obstante, pese a la indeterminación del hecho, se indica que la parte demandante no ha demostrado que hubiere prestado servicios a la Secretaría de Educación Distrital de Cartagena en calidad de docente, no se advierte, siquiera en que instituciones públicas del Distrito de Cartagena desempeño tales actividades contractuales.

En gracia de discusión de que se tenga acredita su vinculación, cabe resaltar, que los contratistas por prestación de servicios del Distrito de Cartagena desarrollan sus actividades contractuales pactados en cumplimiento de su objeto contractual, en igual caso específico del demandante, donde sus obligaciones contractuales son totalmente diferentes a las funciones de un empleado de planta.

Dentro del presente asunto que se analiza, no existe prueba alguna que demuestre la desnaturalización de las posibles obligaciones contractuales pactadas y/o que las hubiere realizado en forma distinta a lo pactado en el contrato de prestación de servicios.

Adicionalmente, **No es cierto** que la demandante hubiere desarrollo sus actividades contractuales bajo las órdenes de un supuesto jefe inmediato, teniendo en cuenta que el hecho de que se pacte en los contratos de prestación de servicios un supervisor o vigilancia administrativa, tal situación no debe confundirse con la subordinación y/o dependencia. Debido a que la supervisión es una obligación legal impuesta a todas las entidades públicas de verificar la correcta y cumplida ejecución de los contratos por estar implicados la ejecución de recursos públicos, lo que se traduce en una expresión clara de la coordinación de actividades entre contratante y contratista, sin que exista prueba alguna de que dicha coordinación de obligaciones contractuales hubiere sido desbordada por la entidad.

AL HECHO 3: No es un hecho, es una afirmación generalizada sin fundamento alguno, sin sustento probatorio y principalmente sin relación alguna con la parte demandante, implica que no estoy obligado a contestarlo.

Adicionalmente, es una apreciación subjetiva de la parte demandante, donde no se advierte acción u omisión alguna por parte del Distrito de Cartagena con relación a la parte demandante que deba ser contestado.

Por el contrario, lo que se advierte es que el apoderado de la parte demandante está realizando afirmaciones generalizadas de forma subjetiva y se limita a generalizar que todos los empleados de planta y todos los contratistas de prestación de servicios del Distrito de Cartagena están sometidos al mismo reglamento, sistema disciplinario y órdenes de la Secretaría de Educación Distrital, apreciación subjetiva que es abiertamente falsa y descontextualizada, la cual no tiene relación alguna con el presente asunto que se analiza y ni con la demandante.

AL HECHO 4: No es cierto, que la demandante desarrollaba funciones similares a los docentes de planta de la Secretaría de Educación Distrital de Cartagena, dentro del presente asunto que se analiza no existe prueba alguna allegada al plenario de dicho hecho, por lo que corresponde a la parte demandante la carga de demostrar dicho hecho.

Cabe resaltar, que entre el Distrito de Cartagena y la demandante no existió una relación laboral, no se evidencia prueba de prestación de servicios en calidad de docente, así como tampoco se evidencia que hubiere realizado labores en instituciones educativas del Distrito de Cartagena, ni se advierte que estuviera bajo la subordinación y/o dependencia de la entidad.

En gracia de discusión de que se tenga acreditada su vinculación por prestación de servicios regida por el artículo 32, numeral 3, de la Ley 80 de 1993, esta es una relación contractual que no genera relación laboral alguna, donde sus actividades contractuales son diferentes a las funciones desarrolladas por los docentes de la Secretaría de Educación Distrital.

Además, las actividades contractuales de la demandante están revestidas de la característica de la flexibilidad, autonomía, transitoriedad y accidentalidad (características propias de los contratos de prestación de servicios) además de la temporalidad en la ejecución de los diferentes objetos contractuales.

AL HECHO 5: No es cierto, dentro del presente proceso no se encuentra probada una relación laboral con el Distrito de Cartagena, es una afirmación sin soporte probatorio de la parte demandante, toda vez no que se encuentran demostrados los tres elementos del contrato de trabajo.

No es cierto que el **elemento subordinación y/o dependencia**, dentro del presente asunto que se analiza este demostrado, no existen dentro del expediente prueba alguna aportada por la parte demandante que acredite dicho elemento. No existe prueba del supuesto horario impuesto a la demandante, ni instrucciones dadas por un supuesto superior jerárquico, así como tampoco está demostrado que la accionante cumpliera órdenes.

No es cierto que la demandante estuviera bajo las órdenes del supervisor inmediato, ni que este le asignara o le impusiera instrucciones, así como tampoco existió llamados de atención o memorandos por no cumplir con un horario dentro de las instalaciones (no existen pruebas siguiera sumaria de las mismas), teniendo en cuenta que tales circunstancias no son propias de las personas vinculadas mediante contratos de prestación de servicios y mucho menos frente a los objetos contractuales desarrollados por la demandante que dentro del plenario no están siquiera demostrados su vinculación contractual con la entidad.

Cabe señalar, que el hecho de que la entidad que represento realice una supervisión sobre los diferentes contratos de prestación de servicios, tal obligación legal no implica subordinación, toda vez que la ley 80 de 1993, **señala que la supervisión en la contratación estatal:**

Es el conjunto de actividades que se realizan para vigilar y controlar las acciones del contratista y hacer cumplir las especificaciones técnicas, las actividades administrativas, legales, financieras y presupuestales establecidas en los contratos, con ello se constata la observancia de las obligaciones contraídas por las partes intervinientes y ello no conlleva necesaria y obligatoriamente subordinación o dependencia del contratista al supervisor o interventor, máxime si son contratos de tracto sucesivo en los que permanentemente se debe inspeccionar la labor realizada por el contratista.

Ahora bien, dentro del plenario no existen pruebas que permitan afirmar que la actora dependía del superior jerárquico, tampoco está demostrado que recibiera ordenes continuas, ni que cumpliera un horario de trabajo.

Es decir, dentro del plenario no existen pruebas que demuestren el elemento subordinación, no se advierten ordenes dada por el jefe inmediato, llamados de atención, memorandos, sanciones, felicitaciones, investigaciones disciplinarias, etc., que permitan afirmar que dependía del superior jerárquico, recibiendo ordenes continuas y realmente subordinadas.

Adicionalmente, la accionante no ha demostrado que hubiere prestado servicios en instituciones educativas distritales en beneficio de la Secretaría de Educación Distrital.

De otra parte, en gracia de discusión de que se acredite una prestación de servicios, la misma desarrollo de forma **coordinada** con la entidad, sin estar bajo la subordinación y ni dependencia,

lo que evidencia de manera fehaciente que la accionante actuaba sin estar subordinada con la entidad y **dentro del plenario no existen pruebas siquiera sumaria de que recibiera ordenes, llamados de atención e instrucciones, teniendo en cuenta que entre la entidad y la actor existió una relación de coordinación con la finalidad de que la demandante desarrollara a cabalidad el objeto contractual pactado.**

Es decir, dentro del plenario no existen pruebas que demuestren el elemento subordinación, no se advierten ordenes dada por el jefe inmediato, llamados de atención, memorandos, sanciones, felicitaciones, investigaciones disciplinarias, etc, que permitan afirmar que dependía del superior jerárquico, recibiendo ordenes continuas y realmente subordinadas.

Por consiguiente, no es cierto que la demandante se le hayan dado órdenes sobre el modo, tiempo y lugar para desarrollar las actividades contractuales, que estuviera subordinada y/o tuviera un jefe inmediato, ya que no existe prueba siquiera sumaria de lo dicho por la actora y ni que esta estuviera subordinado con la entidad y tampoco está demostrado que la accionante cumpliera órdenes de funcionarios de la Secretaria de Educación del Distrito de Cartagena, ni de su supervisor inmediato, ni que estos actuaran con respecto al accionante como su jefe inmediato (no existe prueba de tal afirmación).

Por el contrario, lo que se configuró fue una gestión de **coordinación de actividades** entre la demandante y el Distrito de Cartagena, las cuales eran **necesarias para el desarrollo eficiente de la actividad encomendada**, lo cual no significa necesariamente la configuración de un elemento de subordinación, ello se encuentra estipulado en el contrato de prestación de servicios suscritos por la demandante y en la certificación allegada que resalta la temporalidad y situación excepcional por la cual fue vinculado mediante contrato estatal de prestación de servicios.

En ese sentido, se advierte que la demandante contaba con autonomía para desarrollar sus actividades, debido a la naturaleza de su actividad que era netamente temporal y por el tiempo necesario, lo cual demuestra que, entre la demandante y el Distrito de Cartagena, no existió ninguna relación laboral, como pretende señalar en este hecho, sino únicamente un contrato de prestación de servicio.

Lo anterior, demuestra la temporalidad, excepcional y de forma transitoria sus servicios (característica propia del contrato de prestación de servicios), con autonomía para desarrollar sus actividades, debido a la naturaleza de su actividad que era netamente temporal y por el tiempo necesario, lo cual demuestra que, entre la demandante y el Distrito de Cartagena, no existió ninguna relación laboral, como pretende señalar en este hecho, sino únicamente un contrato de prestación de servicio.

De otra parte, en el presente asunto, la demandante no percibió salarios por el cumplimiento de sus obligaciones contractuales excepcionales y transitorias, pese a que no está demostrada la prestación del servicio como docente de la Secretaría de Educación Distrital. Cabe resaltar, que la vinculación mediante contratos de prestación de servicios, no genera pago de salario y ni prestación sociales, sino los **honorarios** pactados en el contrato de prestación de servicio, es decir, al demandante no se le adeuda suma alguna por concepto de honorarios y ningún otro emolumento, no adeudándole suma alguna, por lo que el Distrito de Cartagena no está obligada a pagar sumas que excedan lo pactado, además, no está acreditado dentro del expediente lo que alega la accionante.

Con relación al **elemento de prestación de servicios**, se resalta que dentro del presente asunto no existe prueba de que la accionante hubiere prestado servicios como docente a satisfacción de la entidad.

En gracia de discusión de que se tenga dicha prestación de servicios, el mismo no se advierte prueba que hubiere sido prestado por fuera del plazo y/o los periodos pactados dentro de los

diferentes contratos de prestación de servicios, así como tampoco existe prueba que prestara sus servicios bajo órdenes de la entidad que represento, es una afirmación sin soporte probatorio de la parte demandante.

Por consiguiente, las actividades contractuales no fueron similares a los docentes de planta de la entidad, no estuvo subordinada por la entidad no existe prueba de tal aspecto y dentro del plenario no existen pruebas siquiera sumarias de que recibiera ordenes, llamados de atención e instrucciones por parte de los supervisores del contrato, así como tampoco existe evidencia que la coordinación de actividades fuera desbordada por la entidad.

Por lo tanto, la demandante no recibió órdenes y ni directrices de la entidad en el desarrollo de sus actividades contractuales, ni se le impuso un horario, sino que por el contrario se pactó con la demandante la ejecución de un objeto contractual por un tiempo limitado y el necesario para realizar la gestión.

AL HECHO: 6: No es cierto, en lo referente a la ausencia de incrementos salariales, pagos de prestaciones sociales y demás emolumentos, tal afirmación sin sustento probatorio **no es cierta**, teniendo en cuenta que las personas contratadas mediante contratos de prestación de servicios no son procedente el reconocimiento y pago de prestaciones sociales, teniendo en cuenta que dichas prestaciones no son propias de este tipo de contratos, además, en virtud de la **presunción legal del contrato estatal de prestación de servicios** (establecida en el último inciso del numeral 3, del artículo 32 de la Ley 80 de 1993), **presunción legal que señala que este tipo de contratación no general relación laboral alguna y ni pago de prestaciones sociales.**

Adicionalmente, en virtud de lo dispuesto en el numeral 3 del artículo 32 de la Ley 80 de 1993, mediante el contrato de prestación de servicios es factible vincular excepcionalmente una persona natural con el propósito de suplir actividades relacionadas con la administración o funcionamiento de la entidad, cuando la actividad no puede ser desarrollada por el personal de planta, siempre y cuando la labor desarrollada sea de carácter ocasional, extraordinaria, accidentales o que temporalmente exceden la capacidad organizativa y funcional de la entidad.

Por consiguiente, la suscripción de contratos de prestación de servicios se realiza de buena fe con objetos contractuales disimiles e interrumpidos, temporales y por el termino estrictamente necesario frente a cada objeto contractual diferente, sin que estos generaren relación laboral alguna.

Por lo tanto, dentro del plenario esta desvirtuada la subordinación que alega la actora, en el sentido de que la demandante contaba con autonomía técnica para ejercer sus actividades profesionales teniendo en cuenta la naturaleza de la actividad desarrollada por la accionante era netamente **temporal, excepcional y transitoria**, en virtud de los diferentes objetos contractuales pactados (características propias del contrato de prestación de servicios).

AL HECHO 7: no es cierto, corresponde a la parte demandante demostrar este hecho, sin embargo, se aclara que dentro de las pruebas allegadas al presente asunto no existe evidencia alguna de los supuestos descuentos realizados a la demandante por concepto de retenfuente.

Adicionalmente, la retenfuente es un impuesto tributario y no es factible reclamarlo por el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho bajo el conflicto de contrato realidad, el accionante ventila de forma errada un conflicto tributario (retenfuente) mediante un conflicto laboral, accionando un medio de control no adecuado para adelantar conflicto de carácter tributario

De otro lado, tampoco está demostrada acción alguna por parte del Distrito de Cartagena tendiente a utilizar los diferentes contratos de prestación de servicios suscrito con la demandante para evadir el pago de prestaciones sociales y demás emolumentos indicados en este hecho, tal afirmación de la parte demandante carece de sustento probatoria.

Omite el apoderado de la parte demandante que en la vinculación de los contratistas por prestación de servicios se realizaron de buena fe y bajo la figura de contratos de prestación de servicios, la cual está amparada de **la presunción legal del contrato de prestación de servicios** establecida en el inciso final del numeral 3 del artículo 32 de la ley 80 de 1993, la cual prescribe que dicha relación contractual estatal **no genera relación laboral alguna y ni pago de prestaciones sociales.**

Por tanto, la parte demandante no allego prueba alguna que desvirtúe la presunción legal establecida en el inciso final del numeral 3 del artículo 32 de la ley 80 de 1993, por lo que no es cierto la simple afirmación del apoderado de la parte demandante tendiente a indicar que el Distrito de Cartagena pretendía evadir el pago de unas prestaciones sociales cuando en virtud de la presunción legal establecida en la Ley 80 de 1993, tales emolumentos no son propios de las vinculaciones al Estado mediante contratos de prestación de servicios.

Por último, con relación al hecho de que la parte demandante debía pagar las cotizaciones al Sistema de Seguridad Social en Salud y Pensión, se aclara, que no le asiste razón alguna al apoderado de la parte demandante, toda vez que la obligación legal de cada contratista por prestación de servicios para cotizar a pensión y salud, le fue impuesta por la Constitución y el propio legislador, donde los contratistas asumen a mutuo propio y bajo su responsabilidad cotizar al Sistema de Seguridad Social Integral.

Por tanto, no es cierta la afirmación de que la Secretaría de Educación Distrital, tenía la obligación de pagar los porcentajes de cotización que le correspondía como entidad contratante, tal situación carece de fundamento legal, en razón de que no existe norma legal alguna que indique que las entidades públicas tengan a su cargo tal obligación de cotizar aportes a pensión y salud, con relación a los contratistas por prestación de servicios y en el caso particular de la demandante **ni siquiera está demostrada su vinculación contractual con la entidad.**

Además tal afirmación carece de fundamento fáctico toda vez que entre la demandante y la Secretaría de Educación Distrital de Cartagena no existió una relación laboral, resaltando, que dentro del plenario no existe prueba alguna de dicho vínculo laboral alegado y ni prueba siguiera sumaria de la subordinación y/o continuada dependencia alegada, situación que no puede ser deducida de la sola certificación allegada, toda vez que **no se advierte que tipo de objeto contractual desarrollo y ni se observa que tipo de obligaciones pactó y ni se evidencia que tales obligaciones contractuales sean similares a las funciones desarrolladas por un funcionario de planta de la Secretaría de Educación Distrital, así como tampoco se advierte en que lugares y/o instituciones educativas distritales prestó sus servicios.**

AL HECHO 8: Cierto parcialmente de acuerdo con las pruebas allegadas por la parte demandante y aclaro, que la parte demandante presentó derecho de petición con radicado CTG2020ER002883 del 19 de febrero de 2020, reclamando **solo el pago de los porcentajes de cotización a salud y pensión** conforme a los honorarios pactados en cada orden de prestación de servicios, petición que posiblemente fue respondida mediante Oficio CTG2020EE004070 de fecha 11 de abril de 2020, negando lo solicitado, toda vez que entre la demandante y la Secretaría de Educación Distrital de Cartagena, nunca existió una relación laboral, sino que se resaltó una relación contractual de carácter estatal amparada por el numeral 3 del artículo 32 de la Ley 80 de 1993, las cual establece una presunción legal que no genera relación laboral alguna.

De otra parte, **no es cierto**, lo transcrito en este hecho relacionada con la solicitud de pago de prestaciones sociales y demás emolumentos, tal afirmación de la parte demandante carece de sustento probatorio toda vez que la petición del 19 de febrero del 2020, no se advierte el reclamo de tales emolumentos laborales diferentes a cotización a pensión, por lo que los mismos se encuentran actualmente caducados y en arras de discusión de que el Despacho considere su no caducidad, se advierte claramente que dichas pretensiones (diferentes a aportes a pensión) se encuentran actualmente prescritas.

AL HECHO 9: el mismo está conformado por varios hechos los cuales procedo a contestar de la siguiente manera:

No es cierto, que el Distrito de Cartagena hubiere suscrito contrato de prestación de servicios con la demandante para encubrir una relación laboral, es una afirmación subjetiva de la parte demandante sin sustento probatorio, dentro del presente asunto que se analiza no existe prueba allegada al plenario de dicha afirmación subjetiva.

Con respecto al hecho de que entre la demandante y la demanda se dio una relación de subordinación y dependencia, tal hecho **no es cierto**, toda vez que dentro del presente asunto no existe prueba de que la demandante recibiera ordenes, ni la imposición de un horario, tampoco existe pruebas sobre llamados de atención o memorandos, otorgamiento de permisos, felicitaciones, etc., que evidencien que la demandante estuviera bajo la dependencia continuada de la entidad.

De otra parte, **no es cierto**, que la parte demandante prestara servicios a la Secretaría de Educación Distrital de forma prolongada en el tiempo y de manera permanente, toda vez que no existe prueba alguna de que la parte demandante hubiere prestado servicio durante las interrupciones contractuales, incumbe a la parte demandante demostrar dicho hecho, sin embargo, dentro del presente asunto que se analiza no existe prueba siguiera sumaria de la supuesta prestación de servicios por parte de la demandante durante las interrupciones contractuales, es decir, por fuera de los periodos pactados en los contratos de prestación de servicios.

Así como tampoco existe prueba dentro del presente asunto que se analiza que la entidad tuviera el ánimo de vincular a la accionante de forma permanente, toda vez que no fue allegada prueba alguna que evidencia el parámetro comparativo entre la accionante y los empleados de planta de la Secretaría de Educación de Cartagena.

Por ende, la sola certificación de los diferentes contratos no demuestra que la actora prestara sus servicios profesionales fuera de los plazos pactados para la ejecución de sus actividades contractuales y ni forma permanente, ya que no existe prueba siguiera sumaria de que la accionante haya prestado servicio en periodos distintos a los pactados en los posibles contratos de prestación de servicios allegados al plenario y de forma similar a un empleado de planta.

Adicionalmente, se resalta el hecho que la relación contractual con el Estado **cualquiera que sea su naturaleza** está caracterizada por la **solemnidad** establecida en el Ley 80 de 1993, para la vigencia, validez y eficacia del contrato, en caso contrario, con la carencia de dicha solemnidad de elevarse por escrito, el mismo no produce efectos jurídicos alguno y ni obligación alguna con la entidad.

Con relación al hecho referente que la parte demandante le surgió el derecho al pago de acreencias laborales y prestaciones sociales, **no es cierto**, la entidad no adeuda suma alguna a la accionante debido a que pago la totalidad de los honorarios pactados, además, la accionante tuvo una relación contractual de carácter estatal, la cual no genera acreencia laboral alguna y ni reconocimiento y pago de prestaciones sociales y ni cualquier otro emolumento pretendido por la accionante.

Adicionalmente, en los asuntos como el presente que se analiza no es procedente el pago de prestaciones sociales y demás emolumentos laborales, debido a que el legislador estableció una presunción legal en el inciso final del numeral 3 del artículo 32 de la Ley 80 de 1993, que indica claramente que los contratos de prestación de servicios no generan relación laboral y ni pago de prestaciones sociales, presunción legal que no puede desconocer el juez contencioso.

Por último, referente al hecho de que la parte demandante presento petición a la entidad el 2 de febrero de 2020, **es cierto** de acuerdo con la documentación aportada por el demandante con la demanda.

EXCEPCIONES

1. EXCEPCIÓN DE INEXISTENCIA DE LA RELACIÓN LABORAL E INEXISTENCIA DE LA OBLIGACIÓN.

Las pretensiones de la demanda deben ser rechazadas debido a que no está acreditada siguiera la vinculación de la señora Damari del Carmen Cardales Maldonado, con el Distrito de Cartagena a través de la Secretaría de Educación de Cartagena, en gracia de discusión que se tenga por acreditada, se resalta que su vinculación lo fue por medio de contratos de prestación de servicios profesionales y no mediante un contrato de trabajo.

Dentro del plenario no están demostrado la concurrencia de los tres elementos constitutivos de la relación laboral, es decir, i) la prestación de servicio es personal; ii) la subordinación continuada; y iii) remunerada. Así como tampoco está demostrada la permanencia de la demandante.

Sino que por el contrario no está demostrada la relación contractual de carácter estatal con la demandante, la cual es rígida por la Ley 80 de 1993, teniendo en cuenta los objetos contractuales y obligaciones específicas consistente en la **temporalidad**, la vinculación se da por necesidad del servicio consistente en la falta de personal suficiente en las diferentes dependencias de Distrital de Cartagena para el desempeño de las actividades administrativas y funcionales adecuadas, por las circunstancias excepcionales de cada una de las dependencias a las que se prestan los servicios mediante contratos de prestación de servicios.

Así como también lo indica la certificación allegada al plenario, en la que se dejó sentado de que la vinculación de la actora mediante orden de prestación de servicios, no genera relación laboral alguna y ni pago de prestaciones sociales y ningún otro emolumento al valor acordado.

Además, de la sola certificación allegada no es posible deducir la subordinación y ni permanencia, toda vez que no se advierte que objeto contractual pacto y que actividades contractuales desarrollo y ni las obligaciones específicas realizadas, ni se advierte los lugares donde supuestamente prestó sus servicios como docente, no se tiene certeza en que instituciones educativas distritales presto tales servicios, lo que genera la imposibilidad de realizar el parámetro comparativo entre la demandante y los empleados de planta.

Agregando que no se advierte y ni es posible deducir de dicha sola certificación la desnaturalización de su vinculación, es decir, dicha documentación por sí sola no demuestra que la demandante hubiere realizado sus actividades contractuales en forma diferenciable a lo pactado y ni similares a los empleados de planta.

Lo anterior evidencia que las vinculaciones mediante contratos de prestación de servicio de la entidad se da por una cuestión de carácter excepcional y accidental (característica propia del contrato de prestación de servicio), consistente en el momento crítico de dicha institución, por el efímero periodo corto de tiempo de cada orden de prestación de servicios con objetos y obligaciones específicas diferenciables, que una vez desaparecida dicha circunstancia excepcional, dentro del plenario no existe prueba alguna de prestación de servicios por periodos diferentes frente a los contratos pactados con la demandante, así como tampoco existe prueba de que prestara servicios durante las interrupciones contractuales.

Lo anterior, demuestra la falta del requisito de la permanencia, debido a que la demandante no tuvo una relación única y homogénea prolongada en el tiempo, sino que por circunstancias excepcionales se suscriben varios contratos de prestación de servicios con objetos contractuales disímiles, lo que implica la ausencia y/o ánimo de vincular al demandante de manera permanente

y ni prolongada en el tiempo, que evidencias y/o demuestran que frente a cada contrato en particular se desarrolla un único objeto de forma temporal y excepcional, diferenciable de los demás, lo que desvirtúa la subordinación y/o permanencia alegada por la accionante, por lo que se deben denegar las pretensiones de la demanda.

En el presente asunto que se analiza, es necesario reiterar lo prescrito en el numeral 3, del artículo 32 de la Ley 80 de 1993 que al respecto señaló:

“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**”.

Por ende, el contrato de prestación de servicios no supone las mismas condiciones ni requisitos de un contrato laboral, puesto que, en el caso de un contrato de servicios, la obligación es de hacer algo, más no de cumplir un horario ni de tener una subordinación permanente. Este tipo de contratos no genera relación laboral ni prestaciones sociales y se celebran por un término preestablecido.

Sobre el contrato de prestación de servicios, la Corte Constitucional mediante Sentencia C-154/97, Magistrado Ponente HERNANDO HERRERA VERGARA, señaló que:

“un contrato de prestación de servicios es la actividad independiente desarrollada, que 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.”

De las pruebas aportadas al proceso no se advierte una prestación del servicio en calidad de docente y en gracia de discusión de que lo hubiere prestado, de las mismas se desprende que las actividades desarrolladas por la demandante se materializaron por medio de contrato de prestación de servicios con objetos contractuales y obligaciones específicas, diferenciables entre uno y otro, y no genera una relación laboral, además, la diferenciación de cada orden de servicio en su ejecución frente a las demás, evidencia que las mismas se celebró por el término estrictamente indispensable, porque este tipo de contrato estatal no está establecido para remplazar al personal de la planta de la Secretaría de Educación Distrital de Cartagena.

De conformidad con lo anterior, al Distrito de Cartagena por intermedio de su Secretaría de Educación Distrital, no le es dable atribuir obligación laboral alguna, porque el vínculo jurídico con la accionante fue el de un contrato de prestación de servicios; en consecuencia, no existe obligación a cargo de la entidad consistente en el pago de las obligaciones laborales pretendidas por la demandante por cuanto no se encuentran reunidos los presupuestos básicos para su reconocimiento.

Ahora bien, la demandante solicita el reconocimiento y pago de acreencias laborales como si éste hubiera desempeñado un cargo para el que no fue contratado y que jamás desempeñó, por lo tanto, no existe causa jurídica para dicha reclamación, pues desempeñó el objeto para el cual fue contratado de forma temporal, accidental y excepcional, por el tiempo estrictamente necesario.

Resaltando que dichas prestaciones sociales reclamadas diferentes a cotizaciones de pensión, se encuentran actualmente caducadas y en el evento de que el despacho considere su no caducidad, dichas prestaciones sociales y demás emolumentos están actualmente prescritas.

De otra parte, en los contratos de prestación de servicios solo se devengan los honorarios pactados entre las partes, lo que prueba que mi representada no tiene la obligación de efectuar pagos que excedan el valor pactado en los diferentes contratos de prestación de servicios con objetos disímiles, dicho valores bajo el principio de la autonomía de la voluntad de la demandante manifestó conocer, aceptar y devengar dichos honorarios.

Por lo tanto, las pretensiones de la demanda deben ser desestimadas, porque no se configuran los elementos propios del contrato de trabajo, especialmente el elemento subordinación, ni la prestación de servicio como docente, así como tampoco está demostrada la permanencia de la actora y ni existe conducta de la entidad de vincular a la demandante con vocación de permanencia, sino más bien, está demostrado la vinculación de la actora mediante una relación de carácter contractual estatal, prestando sus servicio la demandante de manera temporal y con independencia u autonomía técnica (características propias delos contratos de prestación de servicios) ejecutó su objeto contractual pactado, sin que el mismo generara relación laboral alguna.

2. EXCEPCIÓN DE BUENA FE Y PRESUNCIÓN DE LEGALIDAD DEL ACTO ADMINISTRATIVO Y DEL CONTRATO ESTATAL DE PRESTACIÓN DE SERVICIOS.

Las pretensiones de la demanda deben ser rechazadas toda vez que el Oficio CTG2020EE004070 de fecha 11 de abril de 2020, que niega la existencia de una relación laboral con la demandante, goza de la presunción de legalidad, establecida por el artículo 88 de la Ley 1437 de 2011, el cual prescribe:

“Artículo 88. Presunción de legalidad del acto administrativo. **Los actos administrativos se presumen legales mientras no hayan sido anulados por la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo.** Cuando fueren suspendidos, no podrán ejecutarse hasta tanto se resuelva definitivamente sobre su legalidad o se levante dicha medida cautelar.

Por ende, el acto administrativo acusado está amparado de presunción de legalidad en razón de que los cargos expresados por la demandante no tienen vocación de prosperidad, porque dichos actos administrativos se expidieron dentro del marco de los principios de la contratación estatal, a nivel constitucional y legal, así como en estricto cumplimiento de las reglas establecida en el numeral 3 del artículo 32 de la Ley 80 de 1993.

Adicionalmente, las diferentes posibles ordenes de servicios suscritas por la demandante, gozarían de la presunción de legalidad, presunción establecida en el inciso final del numeral 3, del artículo 32 de la ley 80 de 1993, presunción que indica:

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

Por consiguiente, los contratos de prestación de servicios profesionales están revestidos de una presunción de legalidad, la cual no ha sido desvirtuada por la parte demandante. En el evento de que se presuma, la misma esta desvirtuada por la parte demandada teniendo en cuenta que dichos **contrato con objetos y obligaciones particulares del contratista diferenciables entre uno y otro**, se expidieron de forma temporales, excepcionales y atendiendo el carácter excepcional de falta de personal de planta suficiente, **circunstancia que se dio durante un tiempo limitado** (en relación a cada contrato diferenciable entre uno y otro), como quedó demostrado con la pruebas allegada al plenario, por tanto, la actora ejecutó su objeto contractual pactado por el tiempo estrictamente necesario y sin vocación de permanencia con la entidad.

Además, de la sola certificación allegada no es posible deducir la subordinación y ni permanencia, toda vez que no se advierte que objeto contractual desarrolló y ni las obligaciones específicas realizadas, así como la incerteza de que prestara servicios como docente de la Secretaría de

Educación Distrital toda vez que no se advierte en cuales instituciones educativas del Distrito desarrollo sus supuestas actividades contractuales como docente.

Lo anterior, que genera la imposibilidad de realizar el parámetro comparativo entre la demandante y los empleados de planta. Agregando de que no se advierte y ni es posible deducir de dicha sola certificación la desnaturalización de su vinculación, es decir, dicha documentación por sí sola no demuestra que la demandante hubiere realizado sus actividades contractuales en forma diferenciable a lo pactado y ni similares a los empleados de planta.

Adicionalmente, los contratos de prestación de servicios gozan de la presunción jurisprudencial de coordinación de actividades entre las partes contratantes, la cual tampoco ha sido desvirtuada por la parte accionante, quedando demostrado que la ejecución de las actividades contractuales de la demandante se dieron dentro del marco de la coordinación de actividades, en virtud de la facultad administrativa con la que cuenta la administración de hacerle seguimiento y/o vigilancia al objeto contractual pactado, en virtud de la obligación legal impuesta por la Ley 80 de 1993.

Cabe resaltar, que dichas **presunciones de legalidad del acto administrativo acusado y del contrato estatal**, así como la **presunción jurisprudencial de coordinación de actividades** aplicables al presente asunto, las mencionadas tres (3) presunciones aplicables al presente caso que se analiza, esta estrictamente relacionado con el principio de buena fe establecido en la Constitución Política de 1991, el cual prescribe:

“Las actuaciones de los particulares y de las autoridades públicas deberán ceñirse a los postulados de la buena fe, la cual se presumirá en todas las gestiones que aquellos adelanten ante éstas.”

Por tanto, el acto administrativo acusado y los contratos estatales de prestación de servicios profesionales, fueron expedidos dentro del marco de la buena fe, con fundamento en las reglas legales, constitucionales de la contratación estatal, toda vez que dicho contrato de prestación de servicios se suscribió por el tiempo estrictamente necesario (temporalidad del contrato) y con flexibilidad en la ejecución contractual (autonomía desde el punto de vista técnico), características que acreditan la configuración de un contrato de prestación de servicios profesionales carente de relación laboral alguna, En consecuencia, en virtud del principio de buena fe dentro de los procesos contractuales, con el que actuó la entidad, se deben denegar las pretensiones de la demanda y absolver a la entidad de cualquier tipo de condena.

3. EXCEPCIÓN DE DEFICIENCIA PROBATORIA

Las pretensiones de la demanda deben ser desestimadas, porque el material probatorio allegado con la demanda, no se advierte prueba alguna que permita acreditar el supuesto fáctico que sirve de fundamento para las pretensiones de la presente demanda, y en consecuencia, deben ser rechazadas las pretensiones, por incumplimiento de la carga probatoria, de conformidad con lo dispuesto en el inciso primero del artículo 167 del Código General del Proceso, que prescribe sobre la CARGA DE LA PRUEBA, lo siguiente: *“Incumbe a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen. ...”*

Observe que, dentro del presente proceso no se encuentran acreditados ninguno de los supuestos fácticos que evidencian las causales de nulidad esbozada. No está demostrado el elemento subordinación y ni la continuada dependencia de la actora.

Además, de la sola certificación allegada no es posible deducir la subordinación y ni permanencia, toda vez que no se advierte que objeto contractual desarrollo y ni las obligaciones específicas realizadas, así como tampoco acredita la prestación del servicio como docente de la Secretaría de Educación Distrital. Lo que genera la imposibilidad de realizar el parámetro comparativo entre la demandante y los empleados de planta. Agregando de que no se advierte y ni es posible deducir de dicha sola certificación la desnaturalización de su vinculación, es decir, dicha

documentación por sí sola no demuestra que la demandante hubiere realizado sus actividades contractuales en forma diferenciable a lo pactado y ni similares a los empleados de planta, lo que configura la excepción de deficiencia probatoria.

Teniendo en cuenta que tanto el Consejo de Estado y la Corte Constitucional, establecen que incumbe a la parte demandante demostrar los elementos propios de una relación laboral a quien la reclama, lo anterior unido a **las presunciones de legalidad del acto administrativo, la presunción de legalidad del contrato estatal de prestación de servicios profesional y la presunción jurisprudencial de coordinación de actividades contractuales** del contrato de prestación de servicios, es decir, las dos (2) presunciones de carácter legal y un (1) presunción de carácter jurisprudencial, le imponen la obligación al demandante de acreditar la subordinación alegada, sin embargo, dentro del presente asunto, se evidencia la carencia de pruebas de la parte demandante en demostrar los elementos constitutivos de una relación de trabajo, por lo que se deben denegar las pretensiones de la demanda.

De lo anterior, se advierte que es claro que la carga de la prueba corresponde a quien pretende desvirtuar la presunción de legalidad del acto administrativo que demanda y la del contrato estatal que cuestiona y pretende desvirtuar. Por tanto, en el presente asunto la parte demandante al no cumplir con dicha carga debe asumir las consecuencias adversas de su conducta omisiva, profiriendo el Despacho una decisión negativa a su petitum.

De otro lado, en el evento de que se presuma dicho elemento, la misma no opera porque no está demostrado el supuesto fáctico de la presunción. Así como tampoco es aplicable por dicha presunción esta desvirtuada, señalando que la accionante no fue vinculada de manera permanente, no tuvo una relación única y homogénea prolongada en el tiempo, no existen dentro del plenario acreditación de los extremos laborales y el mismo no es deducible de la sola certificación, en razón de que la misma no evidencia que objeto contractual desarrollo y en qué forma, modo, tiempo y lugar; lo que genera una incerteza sobre el servicio prestado, así como incerteza sobre la subordinación alegada, lo que conlleva a que se denieguen las pretensiones por ausencia probatoria de la parte demandante y la demostración plena por parte de la entidad de una relación contractual de carácter estatal.

Por consiguiente, en el presente asunto esta desvirtuada la subordinación alegada por la demandante, toda vez que se demostró los elementos propios del contrato de prestación de servicios, principalmente, la temporalidad y/o accidentalidad o transitoriedad con que fue suscrito los contratos estatales de la demandante, así como también quedó acredita la ausencia de vinculación con carácter permanente, se demostró que la accionante no tuvo con la entidad una relación única homogénea y ni prolongada en el tiempo, dada la excepcionalidad de su vinculación, lo que desvirtúa la subordinación y/o continuada dependencia de la demandante.

Por lo tanto, le solicito al despacho muy respetuosamente se sirva absolver a mi representada, dentro del presente proceso, de conformidad con los argumentos expuestos con anterioridad.

4. COBRO DE LO NO DEBIDO.

La demandante solicita el reconocimiento y pago de acreencias laborales como si éste hubiera desempeñado un cargo para el que no fue contratado y que jamás desempeñó, por lo tanto, no existe causa jurídica para dicha reclamación, pues desempeñó el objeto por el cual fue contratado de forma excepcional y transitoria por el tiempo estrictamente necesario y sin estar bajo la subordinación y ni la continuada dependencia de la entidad.

Así mismo, en gracia de discusión que se acredite su vinculación mediante órdenes de servicios y que devengó los honorarios convenidos entre las partes, los cuales le fueron pagados en su totalidad, lo que conduce a que la Secretaría de Educación Pública del Distrito de Cartagena, no está obligado a efectuar pagos que excedan al valor pactado en el contrato de prestación de servicios, el cual la demandante manifestó conocer y aceptar.

De otra parte, se resalta que las prestaciones sociales reclamadas y demás emolumentos, no fueron reclamados por la demandante en su petición del 6 de octubre de 2017, la cual se limitó al reclamo de cotizaciones a pensión y salud.

Por consiguiente, el Oficio CTG2020EE004070 de fecha 11 de abril de 2020, que negó dichas acreencias, le fue puesta en conocimiento a la accionante. Por consiguiente, el demandante tenía cuatro (4) meses con posterioridad a la notificación del acto acusada para presentar demanda, esto es hasta el 11 de agosto de 2020. Sin embargo, presento su demanda el 23 de noviembre de 2020, cuando tales emolumentos estaban caducados, por lo que se deben rechazar de plano dichas pretensiones.

5. EXCEPCIÓN DE PRESCRIPCIÓN

Dentro del presente asunto que se analiza, se encuentra configurada la excepción de prescripción de las prestaciones sociales y demás emolumentos reclamados diferentes a pensión, teniendo en cuenta que la demandante aduce que terminó su último contrato de prestación de servicios el 30 de diciembre 2003, teniendo tres (3) años para reclamar dichos emolumentos, esto es hasta el 30 diciembre 2016, sin embargo, presento su solicitud el 23 de noviembre de 2020, cuando los mismos se encontraban prescritos.

De otra parte, se resalta que las prestaciones sociales reclamadas y demás emolumentos, no fueron solicitados por la demandante en su petición del **2 de febrero de 2020**, la cual se limitó al reclamo de cotizaciones a pensión y salud, lo que no generó siguiera la interrupción de dichas prestaciones con la reclamación administrativa y con el agravante de que presento demanda el **23 de noviembre de 2020**, cuando a la fecha de finalización de su último contrato de prestación de servicios que aduce fue el 30 de diciembre de 2003, presentó su demanda con **dieciséis (16) años, diez (10) meses y veintitrés (23) días después, con respecto a su ultimo supuesto vínculo con la entidad.**

Por consiguiente, los mencionados emolumentos reclamados por la actora diferente a pensión, los mismos están actualmente caducados, toda vez que es aplicable la prescripción trienal establecida por la sentencia de unificación del 25 de agosto de 2016, proferida por la Sección Segunda del consejo de Estado, con Radicado: 23001233300020130026001 (00882015), en la cual se consideró:

“(…) Por lo tanto, si quien pretende el reconocimiento de la relación laboral con el Estado, se excede de los tres años, contados a partir de la terminación de su vínculo contractual, para reclamar los derechos en aplicación del principio de la “...primacía de la realidad sobre las formalidades establecidas por los sujetos de las relaciones laborales” (art. 53 constitucional), **se extingue el derecho a solicitar las prestaciones que se deriven de aquella**, pues dicha situación se traduciría en su desinterés, que no puede soportar el Estado, en su condición de empleador.

Pero en aquellos contratos de prestación de servicios, pactados por un interregno determinado y que la ejecución entre uno y otro tiene un **lapso de interrupción**, frente a cada uno de ellos **habrá de analizarse la prescripción a partir de sus fechas de finalización.(…)**”

Cabe resaltar, que la jurisprudencia del Consejo de Estado ha venido señalando que el análisis de la interrupción entre los diferentes contratos de prestación de servicios por parte del juez no es un análisis que dependa de su criterio subjetivo, **sino de parámetros objetivos** fundado en un sistema de fuentes de derecho para efectos de determinar por continua o interrumpida una relación laboral.

Dicho sistema de fuentes de derecho se encuentra establecido en la jurisprudencia del H. Consejo de Estado², mediante sentencia de unificación SUJ-025-CE-S2-2021 del 9 de septiembre de 2021, estableció la siguiente subregla:

“(…) 168. La segunda regla establece **un periodo de treinta (30) días hábiles**, entre la finalización de un contrato y la ejecución del siguiente, como término de la no solución de continuidad, el cual, en los casos que se exceda, podrá flexibilizarse en atención a las especiales circunstancias que el juez encuentre probadas dentro del plenario (…).”

Teniendo en cuenta lo anterior, se advierte que quien pretenda el reconocimiento de la relación laboral con el Estado y, por consiguiente, el pago de las prestaciones derivadas de ésta deberá reclamar dentro del término de tres años contados a partir de la terminación del vínculo contractual y acuda en término a la jurisdicción de lo contencioso administrativo.

Adicionalmente, **el análisis de la interrupción** entre la terminación de un contrato de prestación de servicio y el inicio del otro, **se debe realizar de forma objetiva, utilizando la fuente formal del derecho establecida por la máxima corporación de lo contencioso administrativo.**

En ese sentido, se advierte que la actora aduce que suscribió sendos contratos de prestación de servicios interrumpidos desde el año 1999 hasta el año 2003, los cuales cuentan con lapsos de interrupciones entre uno y otro mayores a 30 días entre la finalización de uno y el inicio de la otra orden de servicio, lo que indica que debe analizarse la prescripción frente a la finalización de cada contrato de prestación de servicio, por estar demostrada el fenómeno jurídico de la interrupción contractual

De cantado lo anterior, se advierte que la parte demandante presento su reclamación **el 2 de febrero del 2020**, en ese sentido, como el ultimo contrato de la demandante aduce que finalizó el 30 de diciembre de 2003, tenía hasta el 30 de diciembre de 2006, para presentar su reclamación para interrumpir la prescripción, sin embargo, la allego de manera extemporánea, esto es el 2 de febrero de 2020, cuando dichos emolumentos estaban prescritos, máxime aun si se tiene en cuenta que la demandante allego demanda el 23 de noviembre de 2020, es decir, con **dieciséis (16) años, diez (10) meses y veintitrés (23) días después de su ultimo contrato de prestación de servicios**, cuando a la fecha se había configurado el fenómeno de la prescripción de conformidad con la Sentencia de Unificación del 25 de agosto de 2016 del Consejo de Estado y la fuente de derecho jurisprudencial establecida por el precedente del Consejo de Estado, relacionada con el análisis objetivo de la interrupción contractual de 30 días entre uno y otro contrato.

Por lo tanto, se debe decretar la prescripción frente a todos los contratos suscritos y finalizados dentro del periodo de tiempo de **1999 hasta el 2003**, lo anterior, encuentra su fundamento en el principio de la seguridad jurídica que tiende a salvaguardar el ordenamiento jurídico y se le brinda al actor la oportunidad para reclamar el derecho que le ha sido concedido, pero frente a dicha oportunidad para reclamar, la misma tiene un límite temporal, determinado por la inmediatez que emana de la relación laboral. Después de ese lapso, de tres años (3) no hay un verdadero interés en el reclamo, puesto que no ha manifestado la actora su pretensión dentro de un tiempo prudente para exteriorizar su razón jurídica.

6. CADUCIDAD DEL MEDIO DE CONTROL DE NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO EN CONFLICTOS DE CONTRATO REALIDAD

Dentro del presente asunto que se analiza, se encuentra configurada la excepción de caducidad de las prestaciones sociales y demás emolumentos reclamados **diferentes a pensión**, teniendo en cuenta que el acto administrativo acusado Oficio:

² Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Sentencia de Unificación del 9 de septiembre de 2021, C Radicado: **05001-23-33-000-2013-01143-01 (1317-2016)**

No.	ACTO DEMANDADO	DEMANDANTE
1	CTG2020EE004070 de fecha 11 de abril de 2020	<i>Damari del Carmen Cardales Maldonado</i>

El cual negó al demandante el reconocimiento de tales emolumentos reclamados, le fue puesta en conocimiento a la accionante. Por consiguiente, el demandante tenía cuatro (4) meses con posterioridad a la notificación del acto acusada para presentar demanda, esto es hasta el **11 de agosto de 2020**. Sin embargo, presento su demanda el 23 de noviembre de 2020, cuando las prestaciones sociales y demás emolumentos reclamados diferentes a cotizaciones de pensión estaban caducadas, por lo que solicitamos el rechazo de la demanda relacionada con este tipo de pretensiones.

Lo anterior, teniendo en cuenta lo establecido en el artículo 164, numeral 2, literal d), el cual prescribe que la parte demandante tiene el termino de cuatro (4) meses a la notificación del acto administrativo para acceder a la jurisdicción contenciosa y promover el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, al respecto prescribe dicha disposición:

ARTÍCULO 164. OPORTUNIDAD PARA PRESENTAR LA DEMANDA. La demanda deberá ser presentada:

(...)

2. En los siguientes términos, so pena de que opere la caducidad:

(...)

d) Cuando se pretenda la nulidad y restablecimiento del derecho, la demanda deberá presentarse dentro del término de cuatro (4) meses contados a partir del día siguiente al de la comunicación, notificación, ejecución o publicación del acto administrativo, según el caso, salvo las excepciones establecidas en otras disposiciones legales; (...).

Adicionalmente, el artículo 169 de la Ley 1437 de 2011, dispone:

ARTÍCULO 169. RECHAZO DE LA DEMANDA. Se rechazará la demanda y se ordenará la devolución de los anexos en los siguientes casos:

1. Cuando hubiere operado la caducidad.

2. Cuando habiendo sido inadmitida no se hubiere corregido la demanda dentro de la oportunidad legalmente establecida.

3. Cuando el asunto no sea susceptible de control judicial.

Lo anterior, implica que en virtud del principio de seguridad jurídica las acciones deben ser ejercida en termino, toda vez que el no ejercicio oportuno de los medios de control implica el desinterés de la parte demandante en acceder a la administración de justicia, lo que trae como consecuencia el rechazo de la demanda por haber fenecido el termino preclusivo para demandar.

Ahora bien, como el apoderado de la parte demandante ventila un asunto de contrato realidad, el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, en virtud de la sentencia de Unificación CESUJ2 No. 5 de 2016, del 25 de agosto de 2016, con radicado: 23001233300020130026001 (00882015), siendo Consejero Ponente: Carmel Perdomo Cuéter, estableció la siguiente subregla jurisprudencial:

iv) Las reclamaciones de los **aportes pensionales adeudados al sistema integral de seguridad social derivados del contrato realidad**, por su carácter de imprescriptibles y prestaciones periódicas, también están exceptuadas de la caducidad del medio de control (de acuerdo con el artículo 164, numeral 1, letra c, del CPACA).

De lo anterior se advierte, que en los temas de contrato realidad solo el reclamo de aportes pensionales no está sujeto a caducidad, la mencionada jurisprudencia solo lo limitó a la pretensión de cotizaciones al sistema de pensión.

Por consiguiente, todas las demás pretensiones dentro de la demanda de la referencia diferente a cotizaciones a pensión, están sujetas a la caducidad del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho y le es aplicable lo establecido en el literal d), numeral 2, de la Ley 164 de la Ley 1473 de 2011, que establece el término de cuatro (4) meses a partir de la notificación del acto administrativo para presentar demanda oportuna y reclamar pretensiones como salarios, prestaciones sociales y demás emolumentos dentro de los conflictos de contrato realidad conocidos por la jurisdicción contenciosa administrativa.

En ese sentido, en relación a las pretensiones aducidas por el demandante cesantías, intereses de cesantías, prima de navidad, bonificaciones, prima de servicios, compensación en dinero por vacaciones no disfrutadas, auxilio de transporte, aumentos de salarios, indemnización moratoria y demás prestaciones sociales adeudadas y demás emolumentos reclamados dentro de la presente demanda de la referencia de conflictos de contrato realidad, diferentes a pensión, dichos **asuntos si están sujetos a caducidad, tal como lo dispone el literal d), numeral 2, de la Ley 164 de la ley 1473, toda vez que dicha sentencia de unificación no contempla dichas pretensiones como exceptuadas de dicha caducidad.**

Por consiguiente, como el acto administrativo acusado Oficio:

No.	ACTO DEMANDADO	DEMANDANTE
1	CTG2020EE004070 de fecha 11 de abril de 2020	<i>Damari del Carmen Cardales Maldonado</i>

Le fue puesto en conocimiento al demandante de forma oportuna; por lo que el accionante tenía cuatro meses para acceder a la jurisdicción contenciosa administrativa, esto es el **11 de agosto de 2020**.

Sin embargo, el demandante presentó su demandada el **23 de noviembre de 2020**, (como se observa tanto con el acta de reparto y en el sello de recibido por la Oficina de Apoyo de Servicio de los Juzgados Administrativos de Cartagena), cuando las demás pretensiones diferentes a cotizaciones a pensión reclamadas, las mismas se encontraban caducadas.

Por lo tanto, se debe rechazar todas las pretensiones de la demanda que sean diferentes a la pretensión de aportes pensionales, debido a que las mismas se encuentran caducadas.

7. EXCEPCIÓN INNOMINADA O DE CARÁCTER GENÉRICA

Las demás que aparezcan probadas durante el proceso y que por no requerir de formulación expresa el despacho deberá decretarlas de oficio.

FUNDAMENTACIÓN FÁCTICA Y JURÍDICA DE NUESTRA DEFENSA

El Distrito de Cartagena se opone a la prosperidad de las pretensiones, teniendo en cuenta que el acto administrativo acusado, no vulnera los artículos constitucionales 1, 2, 4, 6, 13, 14, 25, 29, 125, y 209 de la CN, Conforme lo expondré a continuación:

Del contrato de prestación de servicios y la teoría del contrato realidad

La Constitución Política de 1991, contempló en el Capítulo II, de la función pública, lo siguiente:

“Artículo 122.- No habrá empleo público que no tenga funciones detalladas en ley o reglamento y para proveer los de carácter remunerado se requiere que estén contemplados en la respectiva planta y previstos sus emolumentos en el presupuesto correspondiente. (...)”

Por su parte, el artículo 125 ibidem, dispone:

“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”.

De acuerdo con las citadas normas, el ordenamiento jurídico colombiano regula de forma general tres clases de vinculación al servicio público, con sus características o elementos que las tipifican y su régimen jurídico propio, estas son:

- a) De los empleados públicos (relación legal y reglamentaria);
- b) De los trabajadores oficiales (relación contractual laboral) y,
- c) De los contratistas de prestación de servicios (relación contractual estatal).**

La Ley 80 de 1993, en su artículo 32 (numeral 3), dispuso en relación con los contratos estatales de prestación de servicios lo siguiente:

“Son contratos de prestación de servicios los que celebren las entidades estatales para desarrollar actividades relacionadas con la administración o funcionamiento de la entidad. Estos contratos sólo podrán celebrarse con personas naturales cuando dichas actividades no puedan realizarse con personal de planta o requieran conocimientos especializados.

En ningún caso estos contratos generan relación laboral ni prestaciones sociales y se celebrarán por el término estrictamente indispensable”.
(Presunción Legal del contrato estatal, señalada por la jurisprudencia del Consejo de Estado.

El Consejo de Estado, en sentencia del 20 de noviembre del 2020, con radicado: 25000-23-42-000-2013-06537-01, C.P.: SANDRA LISSET IBARRA VÉLEZ, con relación al contrato de prestación de servicios consideró:

El numeral 3º del artículo 32 de la Ley 80 de 1993, posibilita celebrar contratos de prestación de servicios con las entidades del sector público. [...] [E]n cuanto tiene que ver con la contratación de personas naturales, la norma exige que solo se celebren tratándose de estas, cuando: (i) no puedan realizarse con el personal de planta o se (ii) requieran de conocimientos especializados. De allí, que la consecuencia jurídica lógica, radica en que **no se generará una relación laboral** y con ello tampoco se producirá ningún tipo de prestación social, además de tener un límite temporal, siendo solo posible por el término indispensable para el cumplimiento de la labor contratada.

De lo anterior, se colige que el contrato de prestación de servicios es aquel a través del cual se vincula a una persona con el fin de realizar actividades afines con la administración o con el funcionamiento de la entidad o para ejecutar labores que no pueden ser asumidas por el personal de planta y que en ningún caso se admite el elemento de subordinación por parte del contratista, como quiera que debe actuar como sujeto autónomo e independiente bajo los términos del contrato y de la ley contractual.

Ahora bien, la Corte Constitucional en sentencia C-154 de 19 de marzo de 1997, precisó las diferencias entre el contrato de prestación de servicios y el de carácter laboral, sobre el particular indicó:

“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.

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.

Así las cosas, la entidad no está facultada para exigir subordinación o dependencia al contratista ni algo distinto del cumplimiento de los términos del contrato, ni pretender el pago de un salario como contraprestación de los servicios derivados del contrato de trabajo, sino, más bien, de honorarios profesionales a causa de la actividad del mandato respectivo (...).”

La vinculación por contratos de prestación de servicios se rige por el numeral 3 del artículo 32 de la Ley 80 de 1993. Dicha forma contractual, de acuerdo con la norma que la regula, tiene como propósito el de suplir actividades relacionadas con la administración o funcionamiento de las entidades estatales, o para desarrollar labores especializadas que no pueden ser asumidas por el personal de planta de estas.³

De la teoría del contrato realidad

El Consejo de Estado, en Sentencia del 9 de mayo de 2019, Sección Segunda, Subsección “A”, radicado: 66001-23-33-000-2013-00090-01(4240-14), C.P.: GABRIEL VALBUENA HERNÁNDEZ, señaló que:

“La Corte Constitucional al examinar la exequibilidad del numeral 3 del artículo 32 de la Ley 80 de 1993, determinó la posibilidad de celebrar contratos de prestación de servicios con las entidades del sector público y al definir sus características y diferencias con el contrato de trabajo señaló que el ejercicio de tal potestad se ajusta a la Carta Política, siempre y cuando la administración no lo utilice para esconder la existencia de una verdadera relación laboral personal, subordinada y dependiente.”

El Consejo de Estado ha reiterado la necesidad de que, cuando se trata de una relación laboral, se acrediten fehacientemente los tres elementos que le son propios, a saber: la prestación personal del servicio, la remuneración y, en especial, la subordinación y dependencia del trabajador respecto del empleador en forma continuada.

³ Consejo de Estado, Sección Segunda, Subsección “A”, Sentencia del 29 de agosto de 2018, radicado: 66001-23-33-000-2013-00378-01(1902-15), C.P.: WILLIAM HERNÁNDEZ GÓMEZ

Tal posición se complementa con la expuesta en sentencia de su **Sala Plena del 22 de febrero de 2007, con radicado: 47001-2331-000-1999-00248-01**, en la que se sostuvo que entre contratante y contratista podía existir **una relación coordinada** para el desarrollo eficiente de la labor encomendada, **que incluía el cumplimiento de un horario, el acogimiento de las instrucciones impartidas por los superiores o el reporte de informes sobre resultados, sin que ello significara necesariamente la configuración del elemento subordinación.**

De lo anterior, se advierte que la sola existencia de un horario, el recibimiento de instrucciones relacionadas con la ejecución del contrato y/o aportar informes de cumplimiento no indica de la vinculación del actor fuera subordinada, sino que tales situaciones en si misma se encuentran enmarcadas dentro de la presunción jurisprudencial de coordinación de actividades, tal como lo señaló el Consejo de Estado en sentencia del 11 de febrero de 2021, con radicado: 50001-23-31-000-2004-05956-01, C.P.: WILLIAM HERNÁNDEZ GÓMEZ, en la que indicó:

“(…) Al respecto, resulta pertinente advertir que situaciones tales como **recibir instrucciones sobre la ejecución del contrato, tener que rendir informes o asistir a reuniones, no pueden considerarse, por sí mismas, como elementos de subordinación laboral, pues hacen parte de la ejecución y de las relaciones de coordinación, propias del contrato de prestación de servicios.** Es claro que siempre tiene que haber algún direccionamiento para la ejecución de las labores por parte de alguien, sin importar si quien ejecuta esa labor lo hace en determinadas horas. (...) La Subsección reitera que, como en esta clase de asuntos la carga de la prueba corresponde a quien pretende demostrar la existencia de la relación laboral (...)”.

En la actualidad se tiene que para acreditar la existencia de una relación laboral es necesario probar los tres elementos referidos, especialmente que el contratista desempeñó una función en las mismas condiciones de subordinación y dependencia continuada que sujetan a un servidor público.

Contrario sensu, se constituye una relación contractual, que se rige por la Ley 80 de 1993, cuando se pacta la prestación de servicios relacionados con la administración o funcionamiento de la entidad pública, caso en el cual el contratista es autónomo en el cumplimiento de la labor contratada, recibe el pago de honorarios por los servicios prestados por una labor convenida que no puede realizarse con personal de planta o requiere conocimientos especializados.

Sobre esta última condición para suscribir contratos de prestación de servicios, cabe señalar que se restringe a aquellos casos en los que la entidad pública requiere adelantar **labores ocasionales, extraordinarias, accidentales o que temporalmente exceden su capacidad organizativa y funcional**, pues si contrata por prestación de servicios a personas que deben desempeñar exactamente las mismas funciones que de manera permanente se asignan a los demás servidores públicos, se desdibuja la relación contractual.

RELACIÓN DE COORDINACIÓN Y SU DIFERENCIA CON LA SUBORDINACIÓN

Por consiguiente, en el presente asunto es aplicable la Sentencia de Sala Plena del 22 de febrero de 2007, con radicado: 47001-2331-000-1999-00248-01, del Consejo de Estado, en el sentido que entre el demandante y la demandada **existió fue una relación de coordinación de sus actividades** en el ejercicio de sus actividades contractuales, quedando el convocante sometido a las condiciones necesarias para desarrollar de forma eficiente su objeto contractual, tal situación de coordinación de actividades **incluye como obligación a la entidad supervisar la ejecución del mismo, establecer una serie de instrucciones, exigir el reporte de informes de resultados, sin que tal situación configure de manera necesaria el elemento subordinación:**

“...6. Es inaceptable el criterio según el cual la labor que se cumple en casos como aquel a que se contrae la litis, consistente en la prestación de servicios bajo la forma contractual, está subordinada al cumplimiento de los reglamentos propios del servicio público por no haber diferencia entre los efectos

que se derivan del vínculo contractual con la actividad desplegada por empleados públicos, dado que laboran en la misma entidad, desarrollan la misma actividad, cumplen órdenes, horario y servicio que se presta de manera permanente, personal y subordinada.

Y lo es, en primer término, porque por mandato legal, tal convención no tiene otro propósito que el desarrollo de labores “relacionadas con la administración o funcionamiento de la entidad”; lo que significa que la circunstancia de lugar en que se apoya la pretendida identidad de la relación jurídica derivada del contrato (sitio donde se prestó el servicio) con la situación legal y reglamentaria, carece de fundamento válido. Son las necesidades de la administración las que imponen la celebración de contratos de prestación de servicios con personas naturales cuando se presente una de dos razones: a.) que la actividad no pueda llevarse a cabo con personal de planta; b.) que requiera de conocimientos especializados la labor (art. 32 L. 80/93).

Es inaceptable, además, **porque si bien es cierto que la actividad del contratista puede ser igual a la de empleados de planta, no es menos evidente que ello puede deberse a que este personal no alcance para colmar la aspiración del servicio público; situación que hace imperiosa la contratación de personas ajenas a la entidad.**

Y si ello es así, resulta obvio que deben someterse a las pautas de ésta y a la forma como en ella se encuentran coordinadas las distintas actividades. Sería absurdo que contratistas encargados del aseo, que deben requerirse con urgencia durante la jornada ordinaria de trabajo de los empleados, laboren como ruedas sueltas y a horas en que no se les necesita.

Y lo propio puede afirmarse respecto del servicio de cafetería, cuya prestación no puede adelantarse sino cuando se encuentra presente el personal de planta. **En vez de una subordinación lo que surge es una actividad coordinada con el quehacer diario de la entidad, basada en las cláusulas contractuales...**

La presunción de coordinación de actividades contractuales se resaltó también en la Sentencia de **Sala Plena** de la Sección Segunda del Consejo de Estado, de **fecha 18 de noviembre de 2003**, con radicado: **Radicación: IJ-0039**, C.P.: NICOLAS PAJARO PEÑARANDA, la cual también es aplicable al presente asunto que se analiza y en la que se considero:

Es inaceptable, además, porque si bien es cierto que la actividad del contratista puede ser igual a la de empleados de planta, no es menos evidente que ello puede deberse a que este personal no alcance para colmar la aspiración del servicio público; situación que hace imperiosa la contratación de personas ajenas a la entidad. Y si ello es así, resulta obvio que deben someterse a las pautas de ésta y a la forma como en ella **se encuentran coordinadas las distintas actividades.** Sería absurdo que contratistas encargados del aseo, que deben requerirse con urgencia durante la jornada ordinaria de trabajo de los empleados, laboren como ruedas sueltas y a horas en que no se les necesita. Y lo propio puede afirmarse respecto del servicio de cafetería, cuya prestación no puede adelantarse sino cuando se encuentra presente el personal de planta. **En vez de una subordinación lo que surge es una actividad coordinada con el quehacer diario de la entidad, basada en las cláusulas contractuales.**

El anterior Criterio de **presunción de coordinación de actividades**, fue reiterado por el Consejo de Estado, Sección Segunda, Subsección B, mediante sentencia del **21 de febrero del 2019**, con radicado: 05001-23-33-000-2013-01597-01(5167-16), C.P.: CÉSAR PALOMINO CORTÉS, consideró:

“En este punto, es necesario reiterar que la subordinación debe ser entendida como la facultad que tiene el empleador para dirigir la actividad contratada, emitir órdenes e instrucciones de obligatorio cumplimiento, imponer reglamento de trabajo y detentar la facultad disciplinaria sobre el trabajador, de forma permanente, esta facultad implica una superioridad jerárquica en el esquema organizacional de quien se atribuye esta facultad sobre el subordinado.

Entre tanto, **la coordinación**, más que una facultad **es una obligación** que el estatuto de contratación estatal, por medio de las normas que lo rigen, impone a los entes públicos que desarrollen cualquier tipo de contratación con rubros oficiales, y que deben realizar para garantizar la correcta ejecución del objeto contractual. **Dicha obligación incluye facultades de carácter administrativo, que implica coordinar algunas funciones, el establecimiento de horarios en la prestación del servicio contratado e incluso el suministro de algunos elementos, que identifiquen al contratista con la comunidad; empero, coordinar de ningún modo lleva implícita la superioridad jerárquica ínsita de la subordinación.**

Por tales razones, discurrimos que en **todos los contratos de prestación de servicios la coordinación es una obligación que goza de una presunción *iusuris tantum***, es decir, que admite prueba en su contra, y que debe desvirtuar quien pretende que prosperen sus reclamos ante la jurisdicción.”

Por lo tanto, dentro del presente asunto, no existe prueba alguna dentro del plenario que desvirtúe **la presunción de coordinación** de actividades entre el demandante y la entidad, relacionada con la ejecución de sus objetos contractuales (lo que resalta la característica principal del mismo que es la temporalidad y/o excepcionalidad) donde desarrolló su objeto contractual de forma temporal, por el tiempo estrictamente necesario y de acuerdo a la circunstancias excepcionales de la Secretaría de Educación de la Alcaldía Distrital de Cartagena, de no contar con personal de planta para desarrollar las laborales pactadas, no prestando servicio alguno el demandante en periodos de tiempos diferentes al pactado, lo que evidencia que el actor no estuvo subordinado y ni dependiente con la entidad.

DE LA TEMPORALIDAD Y DE LA AUTONOMÍA DE LOS CONTRATOS DE PRESTACIÓN DE SERVICIOS

Una de las características esenciales de los contratos de prestación de servicios que lo diferencia del contrato de trabajo es la autonomía en el ejercicio de sus actividades contractuales y la temporalidad en la ejecución de este.

Al respecto indicó el Consejo de Estado, Sentencia del 4 de julio de 2019, Radicado: **47001-23-33-000-2013-90117-01(1647-15)**, C.P.: RAFAEL FRANCISCO SUAREZ VARGAS citando la sentencia C-154 de 19 de marzo de 1997, consideró:

3. Características del contrato de prestación de servicios y sus diferencias con el contrato de trabajo.

El contrato de prestación de servicios a que se refiere la norma demandada, se celebra por el Estado en aquellos eventos en que la función de la administración no puede ser suministrada por personas vinculadas con la entidad oficial contratante o cuando requiere de conocimientos especializados, para lo cual se establecen las siguientes características:

a. La prestación de servicios versa sobre una obligación de hacer para la ejecución de labores en razón de la experiencia, capacitación y formación profesional de una persona en determinada materia, con la cual se acuerdan las respectivas labores profesionales.

El objeto contractual lo conforma la realización temporal de actividades inherentes al funcionamiento de la entidad respectiva, es decir, relacionadas con el objeto y finalidad para la cual fue creada y organizada. Podrá, por esta razón, el contrato de prestación de servicios tener también por objeto funciones administrativas en los términos que se establezcan por la ley, de acuerdo con el mandato constitucional contenido en el inciso segundo del artículo 210 de la Constitución Política, según el cual “...*Los particulares pueden cumplir funciones administrativas en las condiciones que señale la ley.*”.

b. La autonomía e independencia del contratista desde el punto de vista técnico y científico, constituye el elemento esencial de este contrato. Esto significa que el contratista dispone de un amplio margen de discrecionalidad en cuanto concierne a la ejecución del objeto contractual dentro del plazo fijado y a la realización de la labor, según las estipulaciones acordadas.

Es evidente que por regla general la función pública se presta por parte del personal perteneciente a la entidad oficial correspondiente y sólo, excepcionalmente, en los casos previstos, cuando las actividades de la administración no puedan realizarse con personal de planta o requieran de conocimientos especializados, aquellas podrán ser ejercidas a través de la modalidad del contrato de prestación de servicios.

c. La vigencia del contrato es temporal y, por lo tanto, su duración debe ser por tiempo limitado y el indispensable para ejecutar el objeto contractual convenido. En el caso de que las actividades con ellos atendidas demanden una permanencia mayor e indefinida, excediendo su carácter excepcional y temporal para convertirse en ordinario y permanente, será necesario que la respectiva entidad adopte las medidas y provisiones pertinentes a fin de que se dé cabal cumplimiento a lo previsto en el artículo 122 de la Carta Política, según el cual

se requiere que el empleo público quede contemplado en la respectiva planta y previstos sus emolumentos en el presupuesto correspondiente.

En el presente asunto NO existe una relación de subordinación única, ni homogénea y ni prolongada en el tiempo, toda vez que la accionante aduce que suscribió cinco (5) contratos de prestación de servicios con la entidad de manera excepcional y ocasional, en los años 1999, 2000, 2001, 2002 y 2003, lo que indica que su vinculación fue por el tiempo necesario establecido en el objeto contractual.

Es decir, no se evidencia vocación de permanencia, máxime aun si se tiene en cuenta que con posterioridad al año 2003, la accionada no allego prueba alguna que indique una supuesta prestación del servicio con posterioridad al año 2003 de forma continuada homogénea y prolongada en el tiempo, es decir, no se demuestra que hubiere existido vocación de permanencia en su vinculación, sino más bien una vinculación excepcional y transitoria (característica propia del contrato de prestación de servicios), y sin subordinación y ni continuada dependencia con el Distrito de Cartagena.

En el presente asunto NO existe una relación de subordinación única, ni homogénea y ni prolongada en el tiempo, toda vez que la accionante aduce que suscribió diferentes contratos de prestación de servicios, los cuales de la sola certificación allegada al plenario no se advierte el objeto contractual que desarrollo, ni las obligaciones pactadas, así como tampoco los honorarios pactados, lo que demuestra la deficiencia probatoria de las pretensiones, quedando en evidencia que la vinculación de la actora no fue de forma permanente y ni prolongada en el tiempo.

Lo que indica que su vinculación fue por el tiempo necesario establecido en el objeto contractual, relacionada con actividades disimiles, por el termino estrictamente necesario en cada orden de prestación de servicios (diferentes entre una y otra) de manera excepcional y ocasional, lo que indica que su vinculación fue por el tiempo necesario establecido en el objeto contractual (característica propia del contrato de prestación de servicios) y sin subordinación y/o continuada dependencia, no existiendo una relación única y homogénea prolongada en el tiempo, lo que desvirtúa las pretensiones de la demanda.

Adicionalmente, dentro del plenario no existen **llamados de atención, ni felicitaciones, ni memorandos que indiquen que estaba bajo la dependencia del supervisor del contrato y ni de funcionario alguno de la Secretaría de Educación del Distrito de Cartagena y/o rector de la Institución Educativa del Distrito de Cartagena, ni se allegó prueba documental sobre la supuesta dependencia alegada por la demandante con respecto a la entidad y tampoco existe dentro del expediente otra prueba de que la demandante recibiera órdenes y ni directrices que fueran más allá de la necesaria coordinación de actividades para el cumplimiento del objeto contractual**, ni se encuentra demostrado que cumpliera horario de trabajo o prestara sus servicios bajo subordinación, lo que evidencia la autonomía y la temporalidad de la demandante en el ejercicio de sus obligaciones contractuales previamente pactadas y reguladas bajo el principio de la autonomía de la voluntad entre las partes.

DE LA CARGA DE LA PRUEBA

El Consejo de Estado en Sentencia del **25 de febrero del 2021**, con radicado: 76001-23-31-000-2011-01026-01, siendo C.P.: WILLIAM HERNÁNDEZ GÓMEZ, al respecto consideró:

en esta clase de asuntos la carga de la prueba corresponde a quien pretende demostrar la existencia de la relación laboral, y en el presente caso, el señor Álvaro Salcedo Gómez no logró demostrar de forma contundente los elementos del contrato realidad, particularmente la subordinación y dependencia continuada, considera esta Corporación que la sentencia de primera instancia debe ser confirmada.

El Consejo de Estado en sentencia del 23 de agosto del 2018, con radicado: 080012333000201200401-01 se precisó que en asuntos de contrato realidad quien tiene la obligación de probar la existencia de los elementos constitutivos de una relación laboral le corresponde a la parte demandante.

“(…) Quien pretende la declaratoria de la existencia de un contrato realidad tiene la carga de demostrar los elementos constitutivos de la relación laboral, motivo por el cual ésta le correspondía a la parte demandante. (…)”.

La carga de la prueba en cabeza de la parte demandante se debe a que el legislador así lo dispuso, al establecer en el inciso final de numeral 3 del artículo 32 de la Ley 80 de 1993, una presunción de legalidad del contrato estatal, que le compete a la parte demandante desvirtuar, así como la presunción de legalidad del acto administrativo acusado.

De conformidad con lo anterior, se resalta que dentro del presente asunto que analiza no se encuentra probado que se hubiere desvirtuado la presunción de legalidad de los contratos de prestación de servicios contenida en el artículo 32 de la Ley 80 de 1993, ni la presunción de legalidad del acto administrativo contenido en el artículo 88 de la Ley 1437 de 2011.

Obligación que le compete a la parte demandante desvirtuar tal como lo ha venido decantando el Consejo de Estado y que se reitera en la Sentencia del **8 de agosto de 2019**, radicado: 23001-23-33-000-2012-90122-01(4396-15), C.P.: SANDRA LISSET IBARRA VÉLEZ, consideró:

“En efecto, quien demande, tiene que desvirtuar inicialmente **la presunción del artículo 32 de la Ley 80 de 1993 y consecuentemente la del acto administrativo mediante el cual se nombró**. Es así, que es inminente que se prueben los elementos de la relación laboral, esto es, (i) la actividad personal del trabajador, (ii) subordinación continuada y dependencia del trabajador y (iii) remuneración como retribución del trabajo prestado, para que se pueda configurar un contrato de trabajo.”

Criterio reiterado como se advierte en la sentencia del 11 de abril de 2019, con radicado: 68001-23-31-000-2009-00395-01(3152-15), C.P.: SANDRA LISSET IBARRA VELEZ, **consideró:** “(…) *En efecto, el demandante tiene que desvirtuar inicialmente la presunción del artículo 32 de la Ley 80 de 1993 y consecuentemente la del acto administrativo mediante el cual se nombró.(..)*”.

Por su parte, El Consejo de Estado, en Sentencia del 11 de mayo del 2020, con radicado: 25000-23-42-000-2012-01455-01(1289-16), C.P.: CÉSAR PALOMINO CORTÉS, consideró:

“(…)En ese sentido, no se puede perder de vista que si bien para la configuración del contrato realidad establecido en el Art. 53 de la C.P., aplica la presunción establecida en el Artículo 24 del Código Sustantivo del Trabajo⁸, **ella no procede ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo, pues en este proceso se discute la legalidad de un acto administrativo, que según lo estima el Artículo 88 del CPACA⁹**, goza de presunción de legalidad y por tal razón, quien pretenda la declaratoria de ilegalidad del acto enjuiciado tendrá que hacer el esfuerzo probatorio suficiente o necesario para desacreditar tal presunción de derecho (…)”.

La Sección Segunda del Consejo de Estado en Sentencia del 20 de noviembre del 2020, con radicado: 25000-23-42-000-2013-06537-01, C.P.: SANDRA LISSET IBARRA VÉLEZ, consideró:

[Q]uien demande, tiene que desvirtuar inicialmente la presunción del artículo 32 de la Ley 80 de 1993 y consecuentemente la del acto administrativo mediante el cual se nombró. [...] [E]s inminente que se prueben los elementos de la relación laboral, esto es, (i) la actividad personal del trabajador, (ii) subordinación continuada y dependencia del trabajador y (iii) remuneración como retribución del trabajo prestado, para que se pueda configurar un contrato de trabajo

Cabe resaltar, que la demandante tampoco desvirtuó la presunción jurisprudencial establecida por el Consejo de Estado, consistente en la **presunción judicial de coordinación** entre las partes contratantes, tal como lo indica la sentencia del 21 de febrero del 2019, con radicado: 05001-23-33-000-2013-01597-01(5167-16), C.P.: CÉSAR PALOMINO CORTÉS, consideró:

“Por tales razones, discurrimos que en todos los contratos de prestación de servicios **la coordinación es una obligación que goza de una presunción *ius tantum***, es decir, que admite prueba en su contra, y que debe desvirtuar quien pretende que prosperen sus reclamos ante la jurisdicción.

Entonces, es una carga que le concierne a la parte demandante utilizar todos los medios probatorios que la ley procesal permite, con el objeto de controvertir dicha presunción, para hacer llegar al juez a la convicción de que en realidad existían una relación de subordinación y que se sobrepone a la coordinación de actividades y, en consecuencia, debe hacerse prevalecer el principio de la realidad de una relación laboral por encima de las formas de un contrato de prestación de servicios.”

Respecto a la carga de la prueba para desvirtuar los contratos de prestación de servicios, el Consejo de Estado en sentencia del 14 de agosto del 2020⁴, consideró:

“(…) Quien alegue la existencia del contrato realidad debe probar fehacientemente que en la relación con el ente público estuvo continuamente presente la subordinación, entendida como la potestad que tiene el empleador para dar órdenes, en cuanto a cantidad, calidad y tiempo de trabajo, aplicar reglamentos e imponer sanciones al trabajador por el incumplimiento de sus funciones, situaciones que van en contravía de la autonomía e independencia que caracterizan el contrato de prestación de servicios. (…)”

El anterior criterio de carga de la prueba de la demandante, se reiteró en la sentencia del 9 de mayo de 2019⁵, por parte del Consejo de Estado:

“(…) Con base en el tratamiento jurisprudencial que se ha dado al contrato realidad, se concluye en cuanto a su configuración que constituye requisito indispensable para demostrar la existencia de una relación de trabajo que el interesado acredite en forma incontrovertible los tres elementos de la relación laboral, esto es, la prestación personal del servicio, la remuneración respectiva y, en particular, la subordinación y dependencia continuada en el desarrollo de una función pública, de modo que no quede duda acerca del desempeño del contratista en las mismas condiciones de un servidor público, siempre y cuando la subordinación continuada 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. A lo expresado se debe agregar que la viabilidad de las pretensiones dirigidas a la declaración de un contrato realidad depende exclusivamente de la actividad probatoria de la parte demandante, según el aforismo «onus probandi incumbit actori», dirigida a desvirtuar la naturaleza contractual de la relación establecida y a acreditar la presencia real de los elementos anteriormente señalados dentro de la actividad desplegada, especialmente el de subordinación continuada que, como se mencionó, es el que de manera primordial desentraña la existencia de una relación laboral encubierta. Así, se deben revisar en cada caso las condiciones en las cuales se prestaron los servicios, en aras de esclarecer bajo el análisis probatorio pertinente la verdadera naturaleza de la relación existente entre las partes, para no adoptar conceptos que de manera formal y restrictiva homogeneicen las causas propuestas ante esta jurisdicción, en detrimento del análisis sustancial particular que amerita cada asunto. (…)”

Por consiguiente, dicho criterio fue precisado por la Subsección “A”, mediante sentencia del 9 de agosto de 2018, radicado: 66001-23-33-000-2014-00066-01(0762-15), C.P.: WILLIAM HERNÁNDEZ GÓMEZ: “Precisa esta Subsección que quien pretende la declaratoria de

⁴ Consejo de Estado, Sección Segunda, Subsección “B”, sentencia del 14 de agosto de 2020, radicado: 66001-23-33-000-2016-00951-01(0741-19), C.P.: CÉSAR PALOMINO CORTÉS.

⁵ Consejo de Estado, Sección Segunda, Subsección “A”, Sentencia del 9 de mayo de 2019, radiado: 66001-23-33-000-2013-00090-01(4240-14), C.P.: GABRIEL VALBUENA HERNÁNDEZ.

existencia de una relación laboral escondida bajo la modalidad de contratación por prestación de servicios, tiene el deber de demostrar, a través de los medios probatorios a su disposición, la configuración de los elementos esenciales del contrato de trabajo”.

Por último, el mencionado criterio de carga de la prueba de la demandante para acreditar una existencia de la relación laboral fue unificado por el Consejo de Estado, Sala Plena de la Sección Segunda, sentencia de 25 de agosto de 2016, C.P.: Carmelo Perdomo Cuéter, rad.: 0088-15.

Por tanto, dentro del presente asunto se advierte que las pruebas allegadas al plenario no acreditan los elementos constitutivos de una relación laboral, no está demostrada la subordinación alegada y ni la continuada dependencia de la actora.

Así como tampoco se evidencia prueba alguna de la vocación de permanencia de la demandante con la entidad y de la sola certificación allegada al plenario no se puede deducir dicha dependencia, toda vez que la misma no se evidencia que objeto contractual desarrollo, cuales actividades contractuales pactó y ni de dicha certificación se puede deducir que dichas obligaciones contractuales fueron desnaturalizadas por la entidad, además que tampoco se advierte en que instituciones educativas presto supuestamente sus servicios la parte demandante como docente.

Está demostrado los elementos característicos de una relación contractual de carácter estatal, mediante contrato de prestación de servicio, en gracias de discusión que se demuestre su vinculación, dado el hecho de que a la actora se le vinculó de forma temporal y excepcional, desempeñando su objeto contractual de manera transitoria y sin subordinación y ni dependencia, por tanto, se deben denegar las pretensiones de la demanda por no estar acreditado ninguno de los elementos de una relación laboral.

LOS CONTRATOS ESTATALES DE PRESTACIÓN DE SERVICIOS COMO PRUEBA SOLEMNE.⁶

Por regla general, los contratos estatales deben constar por escrito, pues así lo disponen el artículo 39 de la Ley 80 de 1993, el cual señala:

“ARTÍCULO 39. DE LA FORMA DEL CONTRATO ESTATAL. Los contratos que celebren las entidades estatales **constarán por escrito** y no requerirán ser elevados a escritura pública, con excepción de aquellos que impliquen mutación del dominio o imposición de gravámenes y servidumbres sobre bienes inmuebles y, en general, aquellos que conforme a las normas legales vigentes deban cumplir con dicha formalidad.

Las entidades estatales establecerán las medidas que demande la preservación, inmutabilidad y seguridad de los originales de los contratos estatales.

al señalar que es ésta la forma que deben adoptar tales actos jurídicos para existir jurídicamente y quedar perfeccionados, es decir, para que sean válidos desde la perspectiva estrictamente formal. Así las cosas, se tiene que la exigencia de elevar por escrito el acto contractual constituye una de las llamadas formalidades plenas de los contratos estatales.”

Por su parte, el artículo 41 ibidem, prescribe:

ARTÍCULO 41. DEL PERFECCIONAMIENTO DEL CONTRATO. Los contratos del Estado se perfeccionan cuando se logre acuerdo sobre el objeto y la contraprestación y éste se eleve a escrito.

De lo anterior, se infiere que el contrato celebrado por la administración con los particulares es de carácter solemne, es decir, que para su eficacia (el cual está sometido al régimen jurídico de derecho público), se requiere que se eleve por escrito la manifestación de voluntad.

⁶ Sentencia del 12 de octubre de 2016, del Consejo de Estado, Sección Segunda, Subsección “B”, radicado: 13001-23-33-000-2013-00047-01(0808-14), C.P.: Sandra Lisset Ibarra.

Por consiguiente, la ausencia de esta solemnidad conlleva a la inexistencia del negocio jurídico e impide el nacimiento de los efectos jurídicos pretendidos por las partes, toda vez que éstas no tienen libertad de forma, "...pues la solemnidad escrituraría hace parte de la definición del tipo negocial por razones de seguridad y certeza en razón a que se trata de una normativa reguladora de la contratación de las entidades públicas...".⁷

Dicha solemnidad implica que esta clase de contratos deben constar siempre por escrito, constituye un requisito *ad substantiam actus*, esto es, sin el cual el negocio no existe y, por tanto, carece de efectos en el mundo jurídico.

Por tanto, la falta del documento que contiene el acto o contrato no pueda suplirse con otra prueba, pues en aquellos negocios jurídicos en los que la ley requiere de esa solemnidad, la ausencia del documento escrito implica que se miren como no celebrados y su omisión de aportarlos en legal forma dentro de un proceso judicial impide que se puedan hacer valer o reconocer los derechos y obligaciones -efectos jurídicos- que en nombre o a título de él se reclaman. Lo anterior, encuentra en consonancia con lo establecido en el artículo 176 del C.G.P., el cual prescribe que: "Las pruebas deberán ser apreciadas en conjunto, de acuerdo con las reglas de la sana crítica, **sin perjuicio de las solemnidades prescritas en la ley sustancial para la existencia o validez de ciertos actos. El juez expondrá siempre razonadamente el mérito que le asigne a cada prueba.**

Así las cosas, no es dable en el presente asunto el reconocimiento de prestación de servicios por parte de la demandante cuando carece de vinculación mediante contratos de prestación de servicios escritos, así como tampoco es procedente el reconocimiento de una relación laboral de carácter verbal, no solo por la ausencia de la solemnidad del contrato estatal, sino también, por no estar acreditado dentro del plenario los elementos constitutivos de una relación laboral.

OPOSICIÓN A LAS PRUEBAS APORTADAS Y A LAS SOLICITADAS

Conforme al artículo 167 del CGP, incumbe a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen. Así mismo, el artículo 168 ibídem, indica que el juez rechazará, mediante providencia motivada, las pruebas ilícitas, las notoriamente impertinentes, las inconducentes y las manifiestamente superfluas o inútiles.

Adicionalmente, el artículo 173 ibídem, prescribe que El juez se abstendrá de ordenar la práctica de las pruebas que, directamente o por medio de derecho de petición, hubiera podido conseguir la parte que las solicite, salvo cuando la petición no hubiese sido atendida, lo que deberá acreditarse sumariamente. Por consiguiente, el numeral 10 del artículo 78 ibídem, dispone que como deberes de las partes de Abstenerse de solicitarle al juez la consecución de documentos que directamente o por medio del ejercicio del derecho de petición hubiere podido conseguir.

De conformidad con lo anterior, solicito al señor juez que se rechacen las siguientes pruebas solicitadas:

-OFICIAR: 1 Y 2, visible a folio 10 del escrito de demanda.

Teniendo en cuenta que la parte demandante no cumplió con lo establecido en el artículo 173 y 78 del C.G.P., disposiciones normativas que prohíben ordenar la práctica de pruebas que la parte demandante podía recolectar. Por tanto, frente a la deficiencia y/o negligencia probatoria de la parte demandante, dichas solicitudes probatorias incurren en causal de rechazo.

Adicionalmente, me opongo a que se decrete como prueba la certificación del 31 de mayo del 2017, de la Subdirección Técnica de Talento Humano, debido a que se desconoce su contenido el cual no tiene soporte documental, por lo que solicito que se oficie a la entidad a efectos de que

⁷ Consejo de Estado. Sala Contencioso Administrativo. Sección Tercera, Sentencias de 29 de enero de 1998 Exp. 11099 y 4 de mayo de 1998, C.P. Daniel Suárez Hernández.

acredite la veracidad de su contenido con el expediente administrativo y/o se contraste con la realidad contractual.

PRUEBAS

DOCUMENTALES:

1. Oficio solicitando expediente administrativo mediante correo electrónico del 9 de noviembre del 2021.

OFICIOS:

1. Oficiar a la Secretaría de Educación Distrital de Cartagena que remita al presente proceso copia del posible expediente administrativo de la demandante o en su defecto de no existir remita certificación en tal sentido.

OTROS ASPECTOS DE ESTA CONTESTACIÓN DE DEMANDA

Contestados en los anteriores términos los hechos de la demanda, propuestas las excepciones y establecidas las razones de nuestra defensa procedo a darle cumplimiento a los otros requisitos que para el efecto trae el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo:

- a. El demandado según el texto de la demanda, lo es el Distrito de Cartagena, es por esta razón que me han conferido poder para que los represente en este proceso.
- b. Las notificaciones personales que deban hacerse al Distrito de Cartagena o al suscrito apoderado pueden dirigirse a la sede de la Alcaldía de Cartagena ubicada en el Centro diagonal 30 # 30 - 78 Plaza de la Aduana, Oficina Asesora Jurídica en la ciudad de Cartagena de indias. El correo electrónico institucional destinado a recibir las notificaciones judiciales es el siguiente: notificacionesjudicialesadministrativo@cartagena.gov.co , el correo electrónico del suscrito es kleincarballo@gmail.com Tel. Celular 301-2878991.

ANEXOS

Poder con el que actúo.

Los documentos relacionados en el acápite de pruebas

SOLICITUD

- Con base en todo lo anterior, de manera atenta solicito a su despacho absolver al DISTRITO DE CARTAGENA de todas las pretensiones y negar en consecuencia las súplicas impetradas por la actora en la demanda.

- Se me reconozca personería.

De esta forma dejo contestada la demanda de la referencia.

Respetuosamente,



KLEYN BERNARDO MELENDEZ CARABALLO

C.C. No. 73.209.209 de Cartagena

T.P. 265200 del C.S. de la J.