



**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL DEPARTAMENTO
ARCHIPIÉLAGO DE SAN ANDRÉS, PROVIDENCIA Y
SANTA CATALINA**

SIGCMA

San Andrés Isla, treinta (30) de Junio de dos mil veintiunos (2021).

Sentencia No.00048

Medio de Control	Nulidad y Restablecimiento del Derecho
Radicado	88-001-33-33-001-2018-00049-01
Demandante	William Albert Howard Newball.
Demandado	Defensoría del Pueblo
Magistrado Ponente	Jesús Guillermo Guerrero González

I. OBJETO DE LA DECISIÓN

Procede la Sala a resolver el recurso de apelación interpuesto por la apoderada judicial de la parte demandante, contra la sentencia No. 0137-19 de fecha 19 de diciembre de 2019, proferida por el Juzgado Único Contencioso Administrativo de este circuito judicial dentro del proceso iniciado por el señor William Albert Howard Newball, en contra de la Defensoría del Pueblo, que resolvió:

***“PRIMERO: DECLÁRENSE** no probadas las excepciones de mérito planteadas por la demandada, acorde a lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.*

***SEGUNDO: NIÉGANSE** las pretensiones de la demanda.*

***TERCERO: CONDÉNASE** en costas a la parte demandante, así como en agencias de derecho las que se fijan en el 4% de lo pedido.*

***CUARTO:** Ejecutoriada esta providencia, por Secretaría, liquídense los gastos del proceso, y en caso de remanentes, devuélvanse al interesado. Desanótense en los libros correspondientes y archívese el expediente.*

***QUINTO:** Contra la presente decisión procede el recurso de apelación conforme a los términos previstos en el artículo 247 del CPACA.”*

II. ANTECEDENTES

LA DEMANDA

El señor William Albert Howard Newball, por intermedio de apoderada judicial, y en ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho consagrado

en el artículo 138 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, solicitó se efectúen las siguientes declaraciones y condenas, así:

PRETENSIONES

“PRIMERA: Es procedente, solicitar la aplicación de la excepción de inconstitucionalidad de las normas internas de la Defensoría del Pueblo como lo es el instructivo general de Contratación de Operadores del Servicio de Defensoría Pública adoptado por la Resolución No. 1040 de 2003 y demás normas complementarias, que permiten contratar personal externo, para desarrollar actividades a las que usualmente debe adelantar la entidad pública, en los términos señalados en la ley y la Constitución.

SEGUNDO: Se declare la nulidad del acto administrativo de fecha 11 de enero de 2018, y de los actos complementarios como lo es el certificado del comité de conciliación de fecha 22 de febrero de 2018, emanado de la Defensoría del Pueblo, mediante la cual niega la relación laboral existente entre el ente accionado y el doctor William Albert Howard Newball, durante el tiempo que se desempeñó como defensor público y a título de restablecimiento del derecho, esto es, desde el 11 de septiembre de 2003 al 30 de septiembre del 2015.

TERCERO: Como consecuencia de la declaración anterior y a título de restablecimiento del derecho, se ordene reconocer y pagar a favor del doctor William Albert Howard Newball, el valor correspondiente a los prestaciones sociales, subsidios, primas de productividad, prima técnica, prima semestral, cesantías, intereses sobre las mismas, vacaciones, aportes por seguridad social en pensiones y salud, y los demás emolumentos legales y especiales a que tienen derecho los funcionarios de planta con ingreso similar.

CUARTO: Así mismo se condene al ente accionado al pago actualizado de las sumas adeudadas de conformidad a lo dispuesto en el artículo 192 del CPACA, a favor del doctor William Albert Howard Newball.

QUINTO: De igual manera se condene al ente accionado al pago de los aportes pensionales adeudados al sistema integral de seguridad social derivados del contrato realidad, ya que de no hacerlo puede repercutir en el derecho que tiene mi poderdante de acceder a una pensión en condiciones dignas y acorde con la realidad laboral, prerrogativa que posee quien ha estado al servicio del estado.

SEXTO: De igual manera solicito se condene al ente accionado al pago de las costas y agencias en derecho del presente proceso.”

HECHOS

La parte demandante sustentó sus pretensiones en los hechos que a continuación se sintetizan así:

Manifiesta que, desde el 11 de septiembre de 2003 al 30 de septiembre de 2015, estuvo vinculado a la Defensoría del Pueblo Regional Departamento Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina, sin solución de continuidad, en el

programa promiscuo a través de supuestos contratos de prestación de servicios, contratos estatales y sin vínculo laboral alguno.

Indica que la prestación del servicio fue cumplida de manera personal con responsabilidad, cabal seriedad y constancia, de manera subordinada y sin autonomía, en atención de las directrices impuestas por la Defensoría del Pueblo, en cuanto a la prestación y oportunidad del servicio los realizó según los turnos de disponibilidad eran programados por el supervisor del contrato.

Manifiesta que su labor trascendía más allá de la representación judicial de los usuarios asignados por la disposición de turnos de disponibilidad diaria, inclusive se le entregaban las llaves para abrir la puerta de la entidad por ser siempre el primero en llegar.

Sostiene que, debido a la imposición de atender usuarios en las instalaciones de la Defensoría Regional, por citas designadas por funcionarios de quejas, reclamos y peticiones, se presentaba todos los días de mañana y tarde en las instalaciones de la defensoría, por lo tanto, era de carácter permanente y cotidiano.

Señala que, con relación a las funciones administrativas llevadas a cabo a favor de la Defensoría, haciendo referencia al registro de actuaciones diarias de la actividad desplegada en el curso del mes, en la visión web, que es un software de la Defensoría del Pueblo, sitio que debería ser accedido solo por personal de planta y no por contratistas.

Afirma que se le exigía ingresar la información de toda su actividad, la que de igual forma se entregaba en formatos preestablecidos por la dirección nacional, existía entonces una doble carga para registrar información que implicaba aún más permanencia en las instalaciones de la Defensoría, toda esa actividad adicional menoscabó el derecho que tiene para litigar en asuntos distintos de la Defensoría. Finalmente, Indica que rendía informes sobre sus actividades de manera permanente y tuvo que ceñirse a las órdenes, reglamentos y directrices impartidas por la dirección nacional a través del supervisor del contrato.

NORMAS VIOLADAS

La parte demandante señala como normas violadas las que se indican a continuación:

- Constitución Política: artículos 4, 13, 25, 48, 53, 121, 122, 123, 125 y 209.53.
- Ley 640 de 2001: artículo 23.
- Ley 1285 de 2009.
- Ley 1437 de 2011: artículo 13 y 161.
- Artículo 613 del CGP.
- Sentencia del 25 de agosto de 2016, de la sección segunda del Consejo de Estado radicado No. 23001233300020130002601.
- Sentencia del 17 de abril de 2008, proferida por la sección segunda, subsección A del Consejo de Estado.

CONTESTACIÓN

La apoderada de la parte demandada señaló que, se opone al éxito de todas y cada una de las pretensiones formuladas en el libelo introductorio, por cuanto la decisión administrativa contenida en el oficio No. 201700213883 de fecha 24 de agosto de 2017 que se controvierte y de la cual se derivan las consecuencias económicas reclamadas, fue expedida con plena observancia de los requisitos legales para ello.

Indica que no es cierto que los servicios prestados a la entidad por el demandante hayan sido bajo dependencia y subordinación, sino, que fue el desarrollo de una actividad coordinada con el quehacer diario de la entidad. De otra parte, pone de presente que las actividades desempeñadas por el demandante aparecen descritas en cada uno de los contratos de prestación de servicios celebrados y las cuales debían cumplir.

Señala que es claro que el hecho de que sus actividades profesionales le fueran asignadas por la entidad y su desarrollo vigilado por la misma no infieren una subordinación laboral, sino que corresponden al ejercicio coordinado de las actividades de la entidad, es decir, en vez de una subordinación, lo que narra el contratista demandante constituye una actividad coordinada con el quehacer diario de la entidad, basada en las cláusulas contractuales. Como es sabido, la entidad tiene el deber de vigilancia sobre cada uno de los contratos estatales que celebre, y, por ende, de verificación del cumplimiento de las obligaciones inherentes a sus contratistas.

Manifiesta que no es cierto que al señor Howard Newball tuvo “directrices impuestas por la defensoría del pueblo” toda vez que el demandante, dentro de la liberalidad del ejercicio de la abogacía debía desarrollar sus funciones de defensor público, bajo la coordinación de la entidad y atendiendo sus lineamientos, pero con autonomía profesional.

Expresa que los servicios prestados a la entidad por el demandante en ningún momento fueron desarrollados bajo dependencia y subordinación, luego las funciones desarrolladas por el contratista, conforme a la cláusula primera de los contratos se limitaban al siguiente objeto: “El contratista se obliga para con la defensoría, a prestar servicios profesionales especializados de abogado, en forma personal, con plena autonomía técnica y administrativa, para la representación judicial y extrajudicial de los usuarios del servicio de defensoría pública, comprometiéndose a ejecutar todas las obligaciones de medio necesarias para garantizar la debida defensa técnica de los usuarios en desarrollo de las divulgaciones de los derechos humanos y el debido proceso”.

Indica que el hecho de recibir una serie de instrucciones de las personas que ejercían la supervisión del contrato, o tener que reportar informes sobre sus resultados, no significa la configuración de un elemento de subordinación y dependencia, como lo pretende hacer ver el demandado, sino una necesaria distribución y coordinación de tareas para que el encargado de supervisar el cumplimiento de las obligaciones contraídas en el acuerdo de voluntades como es el contrato de prestación de servicios, pueda establecer cual o cuales contratistas lo están haciendo a cabalidad y quiénes no.

Manifiesta que Conforme a las pruebas aportadas y al criterio jurisprudencial transcrito, resulta claro que en el marco de la relación contractual que ato al demandante con la Defensoría del Pueblo no concurren los elementos propios de una verdadera relación de trabajo. Es así que de los hechos de la demanda se desprende que la parte actora no puede acreditar los elementos constitutivos de su vinculación laboral para con la Defensoría del Pueblo, ya que, la verdadera relación existente entre el demandante y la Defensoría del Pueblo es a través de un vínculo contractual bajo la denominación de contrato de prestación de servicios profesionales y de apoyo a la gestión, celebrado de conformidad con el numeral 3° del artículo 32 de la Ley 80 de 1993 y el artículo 81 del Decreto 1510 de 2013.

SENTENCIA RECURRIDA

El Juzgado Único Contencioso Administrativo de San Andrés, Providencia y Santa Catalina, mediante sentencia No. 00137-19 del 19 de diciembre de 2019, negó las pretensiones de la demanda bajo las siguientes consideraciones:

Expuso como problema jurídico la necesidad de determinar si en este caso se estructuraban los presupuestos esenciales de toda relación laboral que son: i) la prestación personal del servicio, ii) la subordinación y iii) remuneración por el trabajo cumplido.

Argumentó que en este caso no se cuenta con uno de los elementos indispensables para desvirtuar el contrato estatal de prestación de servicio, tal y como es, la certificación de las funciones de la planta del personal del ente público y/o manual de funciones, que, por demás, no fue aportado ni solicitado por la parte actora en el período probatorio. En tanto al elemento subordinación, conforme al marco normativo y jurisprudencial que cita, es un aspecto principal que debe analizarse para establecer si en efecto el demandante al momento de desarrollar sus funciones de defensor público lo hizo sin independencia, pues, en síntesis del contenido del escrito introductorio, el actor afirma que durante todo el tiempo de vinculación a la Defensoría del Pueblo Regional San Andrés Isla conforme a los sendos contratos de prestación de servicios celebrados entre las partes, estuvo sometido a órdenes que lo llevaron a cumplir con su función bajo una continuada subordinación.

Sostiene que las diferentes actividades y/o gestiones adelantadas por el demandante como defensor público, revisten acciones que son propias de la actividad judicial y la profesión del derecho, demostrándose que para el período de vinculación a la Defensoría del Pueblo, en su condición de abogado defensor, en forma autónoma adelantó las acciones que consideró pertinentes para la defensa de los derechos de los usuarios del Sistema Nacional de Defensoría cuyos casos le habían sido asignados, sin que se pueda afirmar que para el desarrollo de cada una de dichas actividades, dependió de la decisión que al respecto le impusiera alguno de los servidores de rango superior de la entidad.

Afirma que las actuaciones descritas por el profesional del derecho en los informes, no evidencian cosa distinta que la materialización de las obligaciones, pues están relacionadas con la defensa técnica, idónea y oportuna de los derechos de los

usuarios, así como la interposición de los distintos recursos que en su oportunidad el Defensor Público consideró pertinentes, lo cual denota que el actor asumió con atención y diligencia la representación judicial de sus usuarios durante los asuntos asignados por el Sistema Nacional de Defensoría Pública.

Sustenta el A quo que, las exposiciones precedentes, resultan suficientes para descartar la existencia de subordinación, por cuanto no existen elementos de prueba que permitan afirmar que el accionante, en su condición de Defensor Público, para el periodo comprendido entre el año 2003 y el año 2015, hubiere desarrollado sus actividades sin independencia, por el contrario, conforme a sus propias manifestaciones en consonancia con los contratos de prestación de servicios, denota que actuó conforme a su criterio jurídico y de manera autónoma y utilizó los distintos recursos y medios de defensa judicial existentes para hacer valer los derechos de sus representados.

Fundamenta que el hecho de recibir instrucciones sobre la correcta prestación del servicio, estar disponible en determinados horarios relacionados con el servicio contratado o rendir informes sobre la prestación del mismo, no constituyen per se elementos de una relación de subordinación continuada, sino que se enmarcan en una relación de coordinación que debe existir entre los contratistas vinculados mediante contrato de prestación de servicios y la administración para la correcta ejecución de los recursos públicos en aras de prestar un mejor servicio.

Por lo todo lo anterior, denegó las pretensiones de la demanda, pues el actor no logró desvirtuar la legalidad del acto demandado, habida consideración que no se demostró el elemento subordinación, y, por el contrario, concluye que los contratos de prestación de servicios celebrados con la demandada, se suscribieron y ejecutaron con apego al estatuto de contratación administrativa y sus decretos reglamentarios.

RECURSO DE APELACIÓN

Parte demandante

La apoderada de la parte demandante manifiesta su desacuerdo respecto a la decisión de primera instancia, basada en los siguientes argumentos:

Refiere que el A quo incurre en un falso juicio de identidad, porque ha realizado una indebida valoración de la prueba tanto documental como la testimonial recaudadas en el proceso, tergiversándolas al punto de no darles el verdadero valor que tienen, con ello violenta las garantías al debido proceso de qué trata el artículo 29 y 209 de la constitución política Colombiana, que le asisten al actor, implicando necesariamente la existencia, de elementos probatorios que permiten obtener la certeza del supuesto del hecho deprecado cual es, la existencia de una verdadera relación laboral entre el doctor William Albert Howard Newball y la Defensoría del Pueblo.

Señala que, cuan necesario era aportar certificación o haber solicitado en el periodo probatorio acerca de las funciones de la de planta de personal y/o manual de planta de funciones del ente territorial, cuando en la misma ley, le otorga ciertas facultades a la entidad demandada, esto es, la Defensoría del pueblo, de acuerdo con la Ley 640 de 2001, tiene entre sus facultades la de ser un centro de conciliación. En aplicación de esta disposición la Defensoría del Pueblo, regional San Andrés, realizaba audiencias de conciliación permitiéndole a la ciudadanía un mecanismo alternativo a la solución de sus conflictos, en materia civil, área en la que fue vinculado para ejercer como defensor público, su deber era la de ejercer la defensa judicial y extrajudicialmente en esta materia.

Sostiene que en un sistemático abuso del poder, la entidad utilizaba la fuerza de trabajo en el curso de estas diligencias, pero no actuaba como abogado de ninguna de las partes, actuaba en esas audiencias, que se llevaban a cabo todos los días, no como un "asesor" como lo planteo la exdirectora Toney Gene Salazar, en su declaración, sino en función de un sustanciador de las diligencias, es decir, debía digitar las actas de conciliación, resumiendo, simplificando o abreviando todo lo que acontecía en dicha diligencia, y en todas las ocasiones bajo las órdenes del Defensor de la época, pues de no estar de acuerdo con lo redactado simplemente no firmaría ordenando corregir el acta. Afirma que esa clase de función hace presumir la sujeción a órdenes precisas, función que realizaba todos los días, tal como lo manifestó en el interrogatorio de parte, que le practico el Juez.

Indica que era quien a través de citatorios con membretes con el logo insignia de la Defensoría del Pueblo, debía citar no solo a las personas que se le designaba como Defensor Público, sino a toda persona que debía asistir a alguna audiencia de

conciliación en materia No penal, así desarrollaba la labor en sus "turnos" que se extendían al horario de oficina.

Insiste que en ningún caso el demandante podía actuar en defensa de ninguna de las partes contrarias en las audiencias de conciliación, porque estaría incurriendo en la inhabilidad especial, descrita en la Ley 640 de 2001 art 17. Si bien es cierto el actor fue contratado a través de un contrato de prestación de servicios para ejercer como defensor público, en área no penal, lo cierto es que su actividad diaria la desarrollaba en estas audiencias de conciliación, sin embargo, lo hacía no para asesorar sino para servir como un sustanciador de las diligencias, actividad que realizaba de manera subordinada ya que debía permanecer en las instalaciones de la Defensoría hasta terminar las audiencias de conciliación, archivando incluso las actas que día a día había elaborado.

Asimismo, encuentra inconformidad con la decisión adoptada, dado que el despachador judicial omitió analizar el aspecto acerca de que la labor desarrollada por el demandante doctor William Howard Newball, se trató de una vinculación que sin solución de continuidad que se extendió por más de 11 años con la misma persona y con el mismo objeto, porque la vinculación se realizó mediante contratos sucesivos de prestación de servicios para desempeñar funciones del giro ordinario de la Administración y de carácter permanente, esto de acuerdo al artículo 27 de la Ley 640 de 2001.

Concluye que no es clara la autonomía y la independencia en la prestación del servicio, teniendo en cuenta que al actor le fueron asignadas labores distintas a las que constaban en el objeto de los contratos de prestación de servicios suscritos con la entidad. Y en ese orden la Defensoría del Pueblo, contaba con capacidad dispositiva sobre la labor dual que cumplía el actor y que la entidad pretende encubrir con contratos de prestaciones de servicios que fueron certificados por la entidad demandada.

Por lo tanto, solicita revocar la sentencia de primera instancia y en su lugar declarar la nulidad del acto administrativo de fecha 11 de enero de 2018 fecha 11 de enero de 2018, y de los actos complementarios como lo es el certificado del comité de conciliación de fecha 22 de febrero de 2018, emanado de la Defensoría del Pueblo, mediante la cual niega la relación laboral existente.

CONCEPTO DEL MINISTERIO PÚBLICO

Guardó silencio dentro de la oportunidad procesal.

ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

Parte demandante.

La apoderada de la parte demandante dentro del término correspondiente para presentar sus alegatos conclusivos, guardó silencio.

Parte demandada.

La apoderada de la parte demandada dentro del término correspondiente para presentar sus alegatos conclusivos, guardó silencio.

ACTUACIÓN PROCESAL

El día 19 de diciembre de 2019, el Juzgado Único Contencioso Administrativo de esta localidad profirió sentencia No. 00137-19, en la cual se negó las pretensiones de la demanda.¹

La parte demandante presentó oportunamente recurso de apelación en contra del fallo.² Mediante auto No. 0170-20 del 04 de marzo de 2020 se concedió el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante.³

El Tribunal Contencioso Administrativo, mediante auto No. 060 del ocho (08) de julio de 2020, admitió el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante y dispuso correr traslado a las partes con el fin de presentar sus alegatos.⁴

Durante el término de traslado, las partes y el Ministerio Público guardaron silencio.

III. CONSIDERACIONES

COMPETENCIA

¹ Cuaderno de apelación digital (folio 180)

² Cuaderno de apelación digital (folios 185 al 194)

³ Cuaderno de apelación digital (folio 196)

⁴ Expediente digital

Corresponde a la Sala, decidir el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante, contra la sentencia No. 0137-19 de fecha 19 de diciembre de 2019, proferida por el Juzgado Único Contencioso Administrativo de San Andrés, Providencia y Santa Catalina, en virtud de lo establecido en el artículo 153 de la Ley 1437 de 2011.

PROBLEMA JURÍDICO

El problema jurídico consiste en determinar si en los contratos suscritos y ejecutados por el demandante con la Defensoría del Pueblo se configuran los elementos estructuradores del contrato de trabajo bajo el principio de la primacía de la realidad sobre las formas.

Para dar solución al problema jurídico planteado, la Sala revisará los siguientes temas: (i) los contratos de prestación de servicios, (ii) el principio de primacía de la realidad sobre las formas, (iii) los elementos constitutivos de relación laboral y (iv) la prescripción de los derechos prestacionales en contratos de trabajo realidad, en virtud de la prestación de servicios en forma interrumpida o discontinua.

Acto administrativo demandado

El acto administrativo demandado corresponde al oficio del 11 de enero de 2018, expedido por la Defensoría del Pueblo, mediante el cual negó el pago de las acreencias laborales solicitadas.

TESIS

La Sala considera que no se encuentran estructurados los elementos necesarios para la declaratoria de existencia de una relación laboral, razón por la cual confirmará la sentencia recurrida.

MARCO NORMATIVO Y JURISPRUDENCIAL

Del contrato de prestación de servicios

La Ley 80 de 1993 en su artículo 32, dispone sobre el contrato de prestación de servicios lo siguiente:

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

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

Conforme a la norma citada, para la suscripción de este tipo de contrato con persona natural, es menester (i) que no exista en la entidad personal de planta que pueda realizar la actividad o (ii) se requiera de conocimientos especializados con que la entidad no cuente. Igualmente señala la norma que su duración será por el término estrictamente indispensable, es decir, que la actividad a desarrollar tiene un límite temporal y no pertenece a las funciones propias de la entidad.

Respecto al contrato de prestación de servicios la H. Corte Constitucional ha sostenido lo siguiente:

“El contrato de prestación de servicios se celebra por el Estado en aquellos eventos en que la función de la administración no puede ser suministrada por personas vinculadas con la entidad oficial contratante o cuando requiere de conocimientos especializados, 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.
- b. La autonomía e independencia del contratista desde el punto de vista técnico y científico, constituye el elemento esencial de este contrato.
- c. La vigencia del contrato es temporal y, por lo tanto, su duración debe ser por tiempo limitado y es indispensable para ejecutar el objeto contractual convenido.

Por último, no es posible admitir confusión alguna con otras formas contractuales y mucho menos con los elementos configurativos de la relación laboral, razón por la cual no es procedente en aquellos eventos el reconocimiento de los derechos derivados de la subordinación y del contrato de trabajo en general, pues es claro que si se acredita la existencia de las características esenciales de éste quedará desvirtuada la presunción establecida en el precepto acusado y surgirá entonces el derecho al pago de

las prestaciones sociales en favor del contratista, en aplicación del principio de la primacía de la realidad sobre las formas en las relaciones de trabajo”⁵.

Conforme a lo anterior, es factible desvirtuar el contrato de prestación de servicios suscrito por la administración cuando se demuestre la configuración de los elementos constitutivos de una relación laboral: subordinación, prestación personal del servicio y la remuneración por el servicio prestado. En estos eventos surgirá el derecho al pago de prestaciones sociales en favor del contratista, en aplicación del principio de prevalencia de la realidad sobre las formas en las relaciones de trabajo, de conformidad con el artículo 53 de la Constitución Política.

Del Principio constitucional de la primacía de la realidad sobre las formas

Respecto a la aplicabilidad de este principio, el Consejo de Estado ha sostenido lo siguiente:

“Se ha señalado que el principio de la primacía de la realidad sobre las formas establecidas por los sujetos de las relaciones laborales, previsto en el artículo 53 de nuestra Carta Política, tiene plena operancia en aquellos eventos en que se hayan celebrado contratos de prestación de servicios para esconder una relación laboral; de tal manera que, configurada la relación dentro de un contrato de esa modalidad el efecto normativo y garantizador del principio se concretará en la protección del derecho al trabajo y garantías laborales, sin reparar en la calificación o denominación del vínculo desde el punto de vista formal, con lo cual agota su cometido al desentrañar y hacer valer la relación de trabajo sobre las apariencias que hayan querido ocultarla

Adicionalmente, el artículo 25 constitucional, establece que el trabajo es un derecho fundamental que goza "...en todas sus modalidades, de la especial protección del Estado.". De ahí que se decida proteger a las personas que bajo la figura de un contrato de prestación de servicios cumplan funciones y desarrollen actividades en las mismas condiciones que los trabajadores vinculados al sector público o privado, para que reciban todas las garantías de carácter prestacional, independientemente de las formalidades adoptadas por las partes contratantes”.

De ahí la necesidad de proteger el derecho fundamental al trabajo, que en algunas ocasiones se ve vulnerado por el actuar arbitrario de la administración al pretender burlar los derechos laborales y prestacionales que le asisten a los trabajadores, cuando se suscriben contratos de prestación de servicios que una vez analizados por el juez permite constatar la existencia de una verdadera relación laboral.

⁵ Corte Constitucional sentencia C-154 de 1997

De los elementos constitutivos de una relación laboral

Para decretar la existencia de un contrato de trabajo realidad es menester que la parte actora pruebe los elementos esenciales de la relación laboral: (i) que la actividad en la entidad haya sido realizada de manera personal, (ii) que se haya recibido una remuneración o pago por la actividad desarrollada y (iii) la existencia una relación de subordinación o dependencia con respecto al empleador-entidad.

De los elementos antes señalados, tenemos que la subordinación es elemento principal, en el cual se debe desplegar un gran ejercicio probatorio para poder acreditar la existencia del contrato realidad, es el sometimiento a las reglas, formas o pautas impuestas por el empleador, para el desarrollo de la actividad, o tal como lo ha manifestado la jurisprudencia, es aquella facultad para exigir al servidor público el cumplimiento de órdenes en cualquier momento, en cuanto al modo, tiempo o cantidad de trabajo e imponerle reglamentos, la cual debe mantenerse por todo el tiempo de duración del vínculo laboral.

Por otra parte, conforme a la jurisprudencia, además de la acreditación de los elementos esenciales de la relación laboral, corresponde a la parte actora demostrar la permanencia, es decir que la labor sea inherente a la entidad y la equidad o similitud que es el parámetro de comparación con los demás empleados de planta. Estos requisitos son necesarios para desentrañar de la apariencia del contrato de prestación de servicios una verdadera relación laboral. Todo ello con el propósito de realizar efectivamente el principio constitucional de la primacía de la realidad sobre las formalidades establecidas por los sujetos de la relación laboral.

Con fundamento en el anterior estudio jurisprudencial, se procederá a verificar conforme al material probatorio obrante en el plenario, si se encuentran estructurados los elementos constitutivos de la relación laboral.

De la naturaleza del cargo del demandante

La Ley 941 de 2005 por la cual se organizó el Sistema Nacional de Defensoría Pública, dispone en su artículo 26 la definición de los defensores públicos:

Artículo 26. Son los abogados vinculados al servicio de Defensoría Pública que administra la Defensoría del Pueblo, previo el cumplimiento de los requisitos, mediante la figura del contrato de prestación de servicios profesionales, para

proveer la asistencia técnica y la representación judicial en favor de aquellas personas que se encuentren en las condiciones previstas en el artículo 2º de la presente ley, de acuerdo con las normas previstas en el Estatuto de Contratación Estatal.

Los contratos de prestación de servicios profesionales especializados podrán suscribirse con cláusula de exclusividad y dará lugar en ningún caso o vinculación laboral con la institución.

Por su parte, en el artículo 54 de la citada ley, señala como parte esencial del servicio de defensoría pública, la atención de usuarios por parte de los quienes son vinculados contractualmente como defensores públicos, así:

"Artículo 54. turnos para permanencia del Sistema. Se garantizará el derecho a una defensa integral e ininterrumpido. A este efecto habrá, de acuerdo con las necesidades del servicio, turnos de atención de los defensores públicos en los lugares que se requieran."

ANÁLISIS PROBATORIO

Una vez analizadas las pruebas obrantes en el proceso, encuentra la Sala que se acreditaron los siguientes hechos:

Conforme a los contratos allegados por la Defensoría del Pueblo los cuales se relacionan así⁶:

Contrato No.	Objeto	Plazo
DP-1236-2004	Prestar servicios profesionales especializados de abogado, con plena autonomía técnica y administrativa, para la representación judicial y extrajudicial o asesorar jurídicamente en diferentes áreas del derecho.	3 meses hasta el 15 de diciembre de 2004
Otrosí No. 1 al contrato DP-1236-2004	Prestar servicios profesionales especializados de abogado, con plena autonomía técnica y administrativa, para la representación judicial y extrajudicial o asesorar jurídicamente en diferentes áreas del derecho.	Hasta el 31 de diciembre de 2004
DP-919-2005	Prestar servicios profesionales especializados de abogado, con plena autonomía técnica y administrativa, para la representación judicial y extrajudicial o	9 meses

⁶ Cuaderno de pruebas

	asesorar jurídicamente en diferentes áreas del derecho.	
DP-1205-2006	Prestar servicios profesionales especializados de abogado, con plena autonomía técnica y administrativa, para la representación judicial y extrajudicial o asesorar jurídicamente en diferentes áreas del derecho.	11 meses 5 días
Prorroga, adición y modificación al contrato NO. 1205-2006	Prestar servicios profesionales especializados de abogado, con plena autonomía técnica y administrativa, para la representación judicial y extrajudicial o asesorar jurídicamente en diferentes áreas del derecho.	1 mes
DP-2725-2007	Prestar servicios profesionales especializados de abogado, con plena autonomía técnica y administrativa, para la representación judicial y extrajudicial o asesorar jurídicamente en diferentes áreas del derecho.	4 meses
DP-842-2008	Prestar servicios profesionales especializados de abogado, con plena autonomía técnica y administrativa, para la representación judicial y extrajudicial o asesorar jurídicamente en diferentes áreas del derecho.	12 meses
DP-1014-2009	Prestar servicios profesionales especializados de abogado, con plena autonomía técnica y administrativa, para la representación judicial y extrajudicial o asesorar jurídicamente en diferentes áreas del derecho.	12 meses
Prorroga y adición al contrato de prestación de servicios No. DP-1014-2009	Prestar servicios profesionales especializados de abogado, con plena autonomía técnica y administrativa, para la representación judicial y extrajudicial o asesorar jurídicamente en diferentes áreas del derecho.	4 meses
DP-1864-2010	Prestar servicios profesionales especializados de abogado, con plena autonomía técnica y administrativa, para la representación judicial y extrajudicial o asesorar jurídicamente en diferentes áreas del derecho.	4 meses
Suspensión al termino de ejecución y reducción al valor del contrato No. 1864-2010		

DP-4104-2010	Prestar servicios profesionales especializados de abogado, con plena autonomía técnica y administrativa, para la representación judicial y extrajudicial o asesorar jurídicamente en diferentes áreas del derecho.	12 meses
DP-2302-2011	Prestar servicios profesionales especializados de abogado, con plena autonomía técnica y administrativa, para la representación judicial y extrajudicial o asesorar jurídicamente en diferentes áreas del derecho.	12 meses
Prorroga y adición al contrato de prestación de servicios No. DP-2302-2011	Prestar servicios profesionales especializados de abogado, con plena autonomía técnica y administrativa, para la representación judicial y extrajudicial o asesorar jurídicamente en diferentes áreas del derecho.	6 meses
DP-2059-2013	Prestar servicios profesionales especializados de abogado, con plena autonomía técnica y administrativa, para la representación judicial y extrajudicial o asesorar jurídicamente en diferentes áreas del derecho.	12 meses
DP-3409-2014	Prestar servicios profesionales especializados de abogado, con plena autonomía técnica y administrativa, para la representación judicial y extrajudicial o asesorar jurídicamente en diferentes áreas del derecho.	12 meses

Conforme al cuadro anterior, se evidencia que la parte actora prestó servicios a la entidad demandada de manera interrumpida por periodos cortos en intervalos que van desde el año 2004 hasta el año 2014, en los cuales el objeto de los contratos en general consistía en la prestación de servicios profesionales especializados de abogado, con plena autonomía técnica y administrativa, para la representación judicial y extrajudicial o asesorar jurídicamente en diferentes áreas del derecho y los diferentes informes de supervisión de contratos aportados.

Prueba testimonial

Declaración de parte rendida por el señor **WILLIAM ALBERT HOWARD NEWBALL**, en audiencia de pruebas realizada el día 16 de mayo de 2019, donde manifestó en breve resumen lo siguiente:

En el año 2004 inició como Defensor Público en la Defensoría del Pueblo Regional San Andrés, vinculado por medio de un contrato de prestación de servicio, y que a través del ejercicio de los diferentes contratos tuvo que realizar actividades la esencia de esos contratos de prestación de servicio, por lo cual a su sentir considera que, entre la entidad demandada y él nació una relación laboral. Manifestando, que tuvo que cumplir horario, estar sujeto a subordinación, existía una remuneración y siempre estuvo disponible hasta en los días festivos; agregando, que durante el ejercicio de esos contratos hizo diligencias de conciliación firmadas por él.

Dentro de la audiencia de pruebas efectuadas se presentaron los siguientes testimonios:

ELIECER DAVID BALLESTA PEDROZA, identificado con cédula de ciudadanía No. 18.003.802 de San Andrés isla, quien fue compañero de trabajo del Dr. William Albert Howard Newball en la Defensoría del Pueblo Regional San Andrés, manifestó que conoce al demandante desde que llegó a la isla a ejercer su profesión de abogado, que tuvo conocimiento que trabajaba en la Defensoría del Pueblo cuando ingresó a trabajar como Defensor Público en el año 2014, que el tiempo que duró en la entidad demandada siempre lo vio en las instalaciones haciendo conciliaciones y que él iba uno o dos días a la semana, comoquiera que no está sujeto a cumplir horario y en ese lapso de tiempo era que veía al señor Howard Newball en las instalaciones de la Defensoría del Pueblo, expresando que la parte pasiva nunca le dio directrices de cómo debía hacer su trabajo, agregando que no estaban sujetos a horarios, que solo debían asistir a las barras, y cumplir el objeto contractual, lo cual no le impedía el ejercicio del litigio.

MARIENELA KELLY JAMES, empleada de la Defensoría del Pueblo Regional San Andrés, manifestó que conoció al demandante desde su inicio como defensor público, que fue contratado por medio de prestación de servicios profesionales. Al preguntarle si el demandante cumplía horario, esta respondió que siempre estuvo disponible, él entraba y salía, a la pregunta que, si existían directrices de cumplimiento de horario para el actor, contestó: no, expresando que a las 8am que entraba lo encontraba para cumplir sus turnos, preguntado: debía permanecer, contestó: que yo me acuerde no, no estaba obligado, agregando que ellos mismos colocaban sus turnos. (...)

De lo anterior, se permite concluir que (i) el demandante prestó efectivamente sus servicios en la Defensoría del Pueblo Regional San Andrés, (ii) que el señor William Albert Howard Newball era conciliador de la Defensoría del Pueblo de acuerdo a su

profesión de abogado; (iii) que tenía la libertad para ejecutar el objeto del contrato por cuanto no estaba sometido a la continuada y completa subordinación y que no había una exigencia de obligatorio cumplimiento, y (iv) que no estaba sujeto a cumplir horario, además de que podía ejercer libremente como abogado litigante.

Ahora bien, de los testimonios rendidos por los testigos Tony Gene Salazar y Kermit Matthew Jackson May, dieron cuenta de los contratos y términos de la contratación entre la parte actora y la entidad demandada, asegurando la inexistencia de la relación laboral frente a los mismos, por tratarse de contratos de prestación de servicio.

CASO CONCRETO

Analizando los puntos del recurso interpuesto, observa la Sala que el reproche de la parte demandante a la sentencia proferida consiste en los siguientes cargos: (i) que el A quo incurre en un falso juicio de identidad, porque ha realizado una indebida valoración de la prueba tanto documental como la testimonial recaudada en el proceso, tergiversándolas al punto de no darles el verdadero valor que tienen; (ii) la necesidad de aportar certificación o haber solicitado en el periodo probatorio acerca de las funciones de la de planta de personal y/o manual de planta o de funciones del ente público Defensoría del Pueblo, cuando es la misma ley la que otorga las funciones y facultades a la entidad demandada y (iii) a su sentir el juez de primera instancia omitió analizar el aspecto acerca de que la labor desarrollada por el demandante se trató de una vinculación que sin solución de continuidad se extendió por más de 11 años con la misma persona y con el mismo objeto.

Al respecto, procede la Sala a verificar si en la presente causa se encuentran configurados los elementos indispensables para la declaratoria de existencia de una relación laboral.

De las pruebas antes relacionadas, se tiene que efectivamente el demandante, prestó sus servicios como contratista con la Defensoría del Pueblo a través de diversos contratos durante los periodos comprendidos entre los años 2004 a 2014.

De acuerdo al primer elemento, esto es, la prestación personal del servicio, se observa en el expediente los contratos de prestación de servicio que el actor suscribió con la demandada; quiere decir lo anterior que, se encuentra acreditado

que el señor William Albert Howard Newball se desempeñó como defensor público Regional San Andrés en la Defensoría del Pueblo de Colombia.

Sea oportuno aclarar que, según la Ley 941 de 2005, los defensores públicos son abogados vinculados al servicio de la Defensoría Pública mediante contrato de prestación de servicios, lo que no daría lugar en ningún caso a la vinculación laboral.

Referente al elemento de la remuneración, se encuentra probado que el actor percibió pagos mensuales, pues en cada uno de los contratos suscritos se establecieron honorarios como contraprestación de los servicios prestados.⁷

En cuanto al último elemento, la subordinación, encuentra la Sala imprescindible examinar la naturaleza de las funciones de la entidad demandada, es decir, la Defensoría del Pueblo Regional San Andrés, ello con el fin de establecer así, la existencia de mencionado elemento.

La Ley 941 de 2005 por la cual se organizó el Sistema Nacional de Defensoría Pública, dispone en su artículo 26 la definición de defensores públicos:

Artículo 26. Definición. Son los abogados vinculados al servicio de Defensoría Pública que administra la Defensoría del Pueblo, previo el cumplimiento de los requisitos, **mediante la figura del contrato de prestación de servicios profesionales**, para proveer la asistencia técnica y la representación judicial en favor de aquellas personas que se encuentren en las condiciones previstas en el artículo 2º de la presente ley, de acuerdo con las normas previstas en el Estatuto de Contratación Estatal.

Los contratos de prestación de servicios profesionales especializados podrán suscribirse con cláusula de exclusividad y no dará lugar en ningún caso a vinculación laboral con la Institución. (Negrita y subraya fuera del texto original)

Por su parte, el artículo 54 de la cita ley, señala como parte esencial del servicio de la defensoría pública, la atención de usuarios por parte de quienes son vinculados contractualmente como defensores públicos, así:

Artículo 54. Turnos para permanencia del Sistema. Se garantizará el derecho a una

⁷ Cuaderno de pruebas digitalizado (folios 87 al 139)

defensa integral e ininterrumpida. A este efecto habrá, de acuerdo con las necesidades del servicio, turnos de atención de los defensores públicos en los lugares que se requieran.

Ahora bien, a juicio de la Sala este presupuesto no se cumple en el asunto de referencia, toda vez que, la estructura de la entidad demandada, permite vincular mediante la modalidad de contrato de prestación de servicios; lo cual lleva a inferir que la actividad independiente que despliegan, en este caso los defensores, se desarrolla sin que exista dependencia en el sentido de que la entidad imparta órdenes en la ejecución de la labor.

Analizando en conjunto las disposiciones normativas antes mencionadas que apoya la tesis de la Sala, y siguiendo el mismo lineamiento jurisprudencial del Consejo de Estado sobre la temática, se observa que, de las pruebas allegadas y practicadas dentro del proceso, se colige que no se encuentra probada la subordinación, elemento que constituye un requisito necesario, como se ha venido reiterando para la existencia de una relación laboral; habida cuenta, que de la prueba documental y testimoniales dan fe de un aparente acuerdo entre los entonces funcionarios en cargados del área de conciliación de no asignarle procesos civiles que de conformidad con el objeto del contrato, le correspondían para el ejercicio de la defensoría pública.

Por su lado, en relación al testimonio rendido en audiencia de pruebas por el señor Eliecer David Ballesta Pedroza y la señora Marienela Kelly James, se expone que aquella no da cuenta de la subordinación necesaria para la configuración de la relación laboral, pues si bien es cierto, se indicó que los defensores tenían turnos, los cuales los efectuaban de uno a dos días por semanas, que debían presentar informe mensual para justificar el pago de los honorarios, y en el caso del señor William Albert Howard Newball, se evidencio de los testimonios rendidos, que si bien él permanecía en las instalaciones de la Defensoría del Pueblo Regional San Andrés, esto no era una orden exigible por el superior, en cuanto tenían la libertad y autonomía de prestar sus servicios profesionales como abogado.

Por lo anterior, se evidencia que las pruebas acreditan la tesis del A quo, en negar las pretensiones de la demanda, toda vez que, que la parte demandante no logró desvirtuar la legalidad del acto administrativo demandado, habida consideración que no se demostró el elemento de la subordinación, por el contrario, se expuso que los contratos de prestación de servicios celebrados con la demandada se

SIGCMA

suscribieron bajo el estatuto de contratación administrativa y sus decretos reglamentarios; y respecto al cumplimiento de turnos, la asignación de tareas y la entrega de informes mensuales, eran necesarios para la prestación del servicio de defensoría pública, es decir para el cumplimiento del objeto contractual se requería de las mismas, sin que ello conllevará a determinar la existencia de una relación laboral con la entidad demandada.

Con todo lo antes dicho, queda demostrado que de las pruebas practicadas no puede predicarse que se encuentra demostrado la existencia de un contrato laboral entre las partes, toda vez que las mismas no dan cuenta de la configuración de los elementos de subordinación y dependencia, por lo cual, a consideración de la Sala se confirmará la decisión de primera instancia.

En virtud de lo expuesto, se confirmará la sentencia de primera instancia del 16 de diciembre de 2019 proferida por el Juzgado Único Contencioso Administrativo del Departamento Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina.

- **COSTAS**

La Sala se abstendrá de condenar en costas a las partes en esta instancia, habida cuenta de que no se probó haber sido causadas, y así mismos su proceder en el desarrollo del proceso no evidencio actuaciones temerarias ni de mala fe que permitan sostener un cargo económico en su contra.

En mérito de lo expuesto, el **TRIBUNAL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DEL ARCHIPIÉLAGO DE SAN ANDRÉS, PROVIDENCIA Y SANTA CATALINA** administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

V. FALLA

PRIMERO: CONFÍRMESE la sentencia No. 00137-19 de fecha 19 de diciembre de 2019, proferida por el Juzgado Único Contencioso Administrativo del Departamento Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina.

SEGUNDO: Sin condena en costas en esta instancia.

Expediente: 88-001-33-33-001-2018-00049-01
Demandante: William Albert Howard Newball
Demandado: Defensoría del Pueblo
Acción: Nulidad y Restablecimiento del Derecho

SIGCMA

TERCERO: Ejecutoriada esta providencia, devuélvase el expediente al juzgado de origen, previa las anotaciones de rigor.

NOTIFIQUESE Y CUMPLASE

LOS MAGISTRADOS

JESÚS GUILLERMO GUERRERO GONZÁLEZ

JOSÉ MARÍA MOW HERRERA

NOEMÍ CARREÑO CORPUS

(Las anteriores firmas hacen parte del proceso con radicado No. 88-001-33-33-001-2018-00049-01)

Código: FCA-SAI-06

Versión: 01

Fecha: 14/08/2018

Firmado Por:

JESUS GUILLERMO GUERRERO GONZALEZ

MAGISTRADO TRIBUNAL O CONSEJO SECCIONAL

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO 001 SIN SECCIONES DE SAN ANDRÉS

NOEMI CARREÑO CORPUS

MAGISTRADO TRIBUNAL O CONSEJO SECCIONAL

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO 003 SIN SECCIONES DE SAN ANDRÉS

JOSE MARIA MOW HERRERA

MAGISTRADO TRIBUNAL O CONSEJO SECCIONAL

Expediente: 88-001-33-33-001-2018-00049-01
Demandante: William Albert Howard Newball
Demandado: Defensoría del Pueblo
Acción: Nulidad y Restablecimiento del Derecho

SIGCMA

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO 002 SIN SECCIONES DE SAN ANDRÉS

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación:

0afeb139e4e1bfab02e1b10eb6b594e15b35a875440bea873f84972be37da8bd

Documento generado en 30/06/2021 05:32:17 PM