

REPÚBLICA DE COLOMBIA  
RAMA JUDICIAL

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA  
SECCIÓN SEGUNDA - SUBSECCIÓN E  
Carrera 57 N° 43 – 91 Piso 1

Único correo electrónico: [rmemorialessec02setadmcun@cendoj.ramajudicial.gov.co](mailto:rmemorialessec02setadmcun@cendoj.ramajudicial.gov.co)

**TRASLADO DE RECURSO DE APELACIÓN**

RADICACIÓN: 25000-23-42-000-2021-00158-00  
MEDIO DE CONTROL: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO  
DEMANDANTE: EDGAR LEONARDO OCHOA MANCIPE  
DEMANDADO: UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE GESTIÓN  
PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE LA  
PROTECCIÓN SOCIAL-UGPP  
MAGISTRADO: DR. RAMIRO IGNACIO DUEÑAS RUGNON

Teniendo en cuenta lo establecido en el numeral 2° del art. 244<sup>8</sup> de la ley 1437 de 2011 (CPACA), Se fija en lista en un lugar visible de esta Secretaría de la Subsección E, por el término de un (1) día y se corre traslado a la contraparte de la sustentación del recurso de apelación propuesto por el demandante actuando en nombre propio por el término de tres (03) días en un lugar visible esta Secretaría de la Subsección E y en la página web de la Rama Judicial. [www.ramajudicial.gov.co](http://www.ramajudicial.gov.co)

DÍA DE FIJACIÓN : 24 DE JUNIO DE 2022, a las 8:00 a.m.  
EMPIEZA TRASLADO : 28 DE JUNIO DE 2022, a las 8:00 a.m.  
VENCE TRASLADO : 30 DE JUNIO DE 2022, a las 5:00 p.m.

  
**DEICY JOHANNA IMBACHI OME**  
**Oficial Mayor**  
**Subsección E**



Elaboró: JJRC  
Revisó: Deicy I.

<sup>8</sup> 2. Si el auto se notifica por estado, el recurso deberá interponerse y sustentarse por escrito dentro de los tres (3) días siguientes ante el juez que lo profirió. De la sustentación se dará traslado por Secretaría a los demás sujetos procesales por igual término, sin necesidad de auto que así lo ordene. Si ambas partes apelaron los términos serán comunes. El juez concederá el recurso en caso de que sea procedente y haya sido sustentado.

## Recurso de reposicion y en subcidio apelacion

leo ochoa <leo8am@hotmail.com>

Vie 17/06/2022 10:11 AM

Para: Recepcion Memoriales Seccion 02 Subseccion E Tribunal Administrativo - Cundinamarca  
<rmemorialessec02setadmcun@cendoj.ramajudicial.gov.co>

CC: Cesar Garzon <notificacionesjudicialesugpp@ugpp.gov.co>

Buenos días

Adjunto el documento de referencia.

Mil gracias.

Bogotá

Señores

**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA**

**Sección Segunda – Subsección “E”**

E. S. D.

**Magistrado Ponente:** Ramiro Ignacio Dueñas Rugnon

**Expediente:** 25000-23-42-000-2021-00158-00

**Demandante:** EDGAR LEONARDO OCHOA MANCIPE CC No 7.175.691

**Demandado:** UNIDAD DE GESTION PENSIONAL Y PARAFISCALES DE LA SEGURIDAD SOCIAL UGPP.

**EDGAR LEONARDO OCHOA MANCIPE**, mayor de edad y vecino de esta vecindad, identificado con cédula de ciudadanía No 7.175.691, abogado en ejercicio y portador de la Tarjeta Profesional No 130.143 del Consejo Superior de la Judicatura, obrando en nombre propio, comedidamente presento recurso de reposición y en subsidio de apelación dentro del término legal para ello, en contra del auto del diez (10) de junio de dos mil veintidós (2022) el cual fue notificado en el estado del 14 de junio del mismo año, la cual Declarar probada la excepción previa de inepta demanda del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho propuesta por la entidad demandada, con fundamentos en los siguientes:

### **FUNDAMENTOS DE HECHO Y DE DERECHO**

1. La Corte Constitucional mediante sentencia Unificación **SU 040/2018 Corte Constitucional** realizo la unificación en el tema de la procedencia por vía de tutela del reconocimiento del contrato realidad en Colombia,
2. En tal sentido se presento solicitud de agotamiento de vía administrativa ante la UGPP para el trámite de dicha tutela bajo el radicado UGPP 2019800102043682 (Diferente a la de nulidad y restablecimiento del derecho),
3. La tutela se instauro bajo el radicado 11001310900420190014401 2019 - 0144-00 ante el Juzgado Cuarto Penal del Circuito de Bogotá y dada su negativa fue impugnada ante la sala Penal del Tribunal Superior de Bogotá y solicitada su revisión por parte de la Corte Constitucional.
4. Al denegarse la revisión de la corte constitucional ya había transcurrido el tiempo para demandar en medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho del agotamiento para la vía de tutela ya que los términos se contarían concomitantemente.

5. Ante la negativa constitucional, se solicitó el agotamiento administrativo para la nulidad y restablecimiento del derecho (Diferente a la de acción de tutela), objeto del actual proceso.
6. La UGPP muestra como idénticas las dos solicitudes, **cuando no lo son**, ya que la primera corresponde a un avance jurisprudencial que tenía un término aun más perentorio y el segundo al trámite ordinario en lo contencioso administrativo.
7. El avance jurisprudencial dado mediante sentencia Unificación **SU 040/2018 Corte Constitucional**, no estableció la disyuntiva que hoy nos presenta la demostración de la excepción previa por intentar el reconocimiento vía unificación de jurisprudencia del contrato realidad.
8. La referida respuesta al agotamiento de la vía administrativa del 29 de octubre de 2020, la cual fue presentada con la contestación de la demanda **NO** fue recibida a mi correo electrónico y en tal sentido se demandó el acto ficto a presunto.
9. A pesar de ello se presentó el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, dentro de los términos legales para el agotamiento de la vía administrativa del medio de control.
10. La UGPP no adjunta constancia electrónica de la recepción de dicha respuesta, por lo cual estamos ante dos afirmaciones contrarias.

### **ANEXOS**

1. Trámite acción de tutela contrato realidad Edgar Leonardo Ochoa
2. Foto actuaciones del trámite de la acción de tutela contrato realidad Edgar Leonardo Ochoa.

### **PRETENSIONES**

1. Se reponga el auto de referencia y en su lugar se nieguen las excepciones previas en su totalidad y se continúe con el trámite del proceso con base en el precedente: "Auto proferido el 3 de febrero de 2022 con ponencia del Consejero William Hernández Gómez, expediente número 25000-23-42-000-2017-03776-01, por medio del cual se revocó una decisión que declaró probada la excepción de inepta demanda" por ser más adecuada al presente problema jurídico.
2. En subsidio se otorgue el recurso de apelación

### **FUNDAMENTOS LEGALES**

Este recurso se fundamenta en los artículos 52, 85, 137 Y 138 de la Ley 1437 de 2011; Auto proferido el 3 de febrero de 2022 con ponencia del Consejero William Hernández Gómez, expediente número 25000-23-42-000-2017-03776-01, por medio del cual se revocó una decisión que declaró probada la excepción de inepta demanda y, en las disposiciones citadas en el acápite concepto de violación.

### **NOTIFICACIONES Y COMUNICACIONES**

**El suscrito,**

Las recibiré en la secretaria de su despacho, o en la Calle 64B No. 71D – 25 Bloque 7 apartamento 102 Norte de Bogotá, y expresamente autorizo para recibir notificaciones y citaciones al e-mail [leo8amgl@gmail.com](mailto:leo8amgl@gmail.com) y al celular 3134326934

**La demandada,**

LA UNIDAD DE GESTION PENSIONAL Y PARAFISCALES DE LA SEGURIDAD SOCIAL UGPP y su representante legal recibirán notificaciones en la Av. Carrera 68 No. 13 – 37 Bogotá D.C., Colombia y al correo electrónico [notificacionesjudicialesugpp@ugpp.gov.co](mailto:notificacionesjudicialesugpp@ugpp.gov.co)

**NEGRILLAS, RAYAS Y MAYÚSCULAS MÍAS.**

Del Señor Magistrado, Cordialmente.

A square image showing a handwritten signature in black ink on a light-colored background. The signature is stylized and appears to read 'Leo' followed by a large, sweeping flourish.

EDGAR LEONARDO OCHOA MANCIPE  
C.C. 7.175.691  
TP 130.143 CSJ

## Número de Radicación

- Procesos con Actuaciones Recientes (últimos 30 días)
- Todos los Procesos (consulta completa, menos rápida)

11001310900420190014401

23 / 23

CONSULTAR

NUEVA CONSULTA

### DETALLE DEL PROCESO

11001310900420190014401

Fecha de consulta: 2022-06-17 09:10:25.77

Fecha de replicación de datos: 2022-06-17 08:16:56.82 ⓘ



Descargar DOC



Descargar CSV

← Regresar al listado

DATOS DEL PROCESO

SUJETOS PROCESALES

DOCUMENTOS DEL PROCESO

ACTUACIONES

DATOS DEL PROCESO

SUJETOS PROCESALES

DOCUMENTOS DEL PROCESO

ACTUACIONES

Introduzca fecha inicial  
aaaa-mm-dd

Introduzca fecha fin  
aaaa-mm-dd



Fecha de Actuación	Actuación	Anotación	Fecha inicia Término	Fecha finaliza Término	Fecha de Registro
2019-09-26	Remite Corte Constitucional	Fecha Salida:26/09/2019,Oficio:T9 MACM 6406 Enviado a: - 000 - Secretaría General - Corte Constitucional - Bogotá D.C.			2019-09-26
2019-09-13	Confirma Decisión	MEDIANTE PROVIDENCIA DE LA FECHA SE RESUELVE CONFIRMAR EL FALLO DE TUTELA IMPUGNADO, SE LIBRAN NOTIFICACIONES Y PASA A SECCION T9, MACM T9			2019-09-18
2019-08-28	Al despacho por reparto				2019-08-28
2019-08-28	Reparto del Proceso	a las 14:55:16 Repartido a:CARLOS HÉCTOR TAMAYO MEDINA	2019-08-28	2019-08-28	2019-08-28
2019-08-28	Radicación de Proceso	Actuación de Radicación de Proceso realizada el 28/08/2019 a las 14:53:48	2019-08-28	2019-08-28	2019-08-28

Resultados encontrados 5



Radicado No. 2019800102043682

Fecha Rad: 02/07/2019 13:24:27

Radicador: LUJANA MARCELA BECERRA

Fotos: 27 Anexos: 0



Canal de Recepción: Otro

Sede: Calle 13

Remitente: EDGAR LEONARDO OCHOA MANCIPE

Centro de Atención al Ciudadano - Calle 19 No. 86A-18 Bogotá

Línea Fija en Bogotá: 4 92 80 80

Línea Gratuita Nacional 01 8000 423 423

Bogotá Julio 2 de 2019

Señores

Unidad de Gestión Pensional y Parafiscales de la Seguridad Social UGPP

**Asunto:** Agotamiento vía gubernativa, garantía constitucional a una remuneración móvil, al principio de la primacía de la realidad sobre las formalidades y derecho a la igualdad e irrenunciabilidad de derechos en materia laboral consagrados en la Carta Política.

Respetados señores

**Edgar Leonardo Ochoa Mancipe** mayor de edad, identificado como aparece al pie de mi firma, por medio del presente derecho de petición solicito:

1. Se reconozca que entre la UGPP y Edgar Leonardo Ochoa Mancipe existió una relación laboral y reglamentaria simulada por los contratos No. 03-205-2012 - 03-512-2012 - 03-228-2014 – 03-634-2014 - 03-714 -2014 - 03-159-2015, 03-147-2016, 03-138-2017, 03-055-2018 y 03. 033 de 2019.
2. Se reconozca y pague a título de restablecimiento del derecho, los valores adeudados de los incrementos salariales de conformidad al IPC para los años 2012 a 2019 de los contratos No. 03-205-2012 - 03-512-2012 - 03-228-2014 – 03-634-2014 - 03-714 -2014 - 03-159-2015, 03-147-2016, 03-138-2017, 03-055-2018 y 03. 033 de 2019.
3. Se reconozca y pague a título de restablecimiento del derecho, los valores adeudados de los periodos de interrupción laboral, simulada con la interrupción contractual.
4. El reconocimiento y pago a título de restablecimiento del derecho, de los valores adeudados de la totalidad de mis prestaciones económicas y demás acreencias laborales teniendo como asignación básica el valor mensual de los contratos, luego de los incrementos del IPC solicitado en el numeral segundo, según la Sentencia de Unificación del consejo de Estado No. 00260 de 2016 radicado 23001233300020130026001 (00882015)
5. El reconocimiento y pago a título de restablecimiento del derecho, de los aportes a seguridad social como empleador, teniendo como IBC el valor mensual de los contratos, luego de los incrementos del IPC solicitado en el numeral segundo, a los diferentes subsistemas y en los porcentajes establecidos por la ley, consecuentemente la compensación de mis aportes a seguridad social como independiente Contratista de Prestación de

Servicios, en el porcentajes establecidos por la ley, y frente a la diferencia a lo cancelado como contratista, se debe gestionar su traslado a cotización voluntaria de pensión obligatoria, solicitando a mi AFP Porvenir, la reversión de la acreditación del recaudo de junio de 2012 a enero de 2019 y adicionalmente consignando a dicha cuenta, de parte de la UGPP, la diferencia de los aportes a salud y riesgos profesionales, según los porcentajes legales, por mi pagados como Contratista de Prestación de Servicios, con su consecuencial recobro a dichos subsistemas de parte de la UGPP.

6. Dado que se realizara el pago de una cantidad líquida de dinero, de conformidad al artículo 187 del CPACA, se ajustarán tomando como base el Índice de Precios al Consumidor.
7. El reconocimiento y pago a favor del régimen de subsidio familiar, de los aportes parafiscales que correspondan, de conformidad a las directrices de la UGPP.

Lo anterior producto de la garantía constitucional a una remuneración móvil, a la continuidad laboral y al principio de la primacía de la realidad sobre las formalidades, en aplicación de los principios de igualdad y de irrenunciabilidad de derechos en materia laboral consagrados en los artículos 13 y 53 de la Carta Política respectivamente, por el encubrimiento de mi relación laboral bajo la modalidad de contratos de prestación de servicios (Contrato Estatal), dada la superación de la prolongada tesis que prohijaba la figura indemnizatoria como resarcimiento de los derechos laborales conculcados, desde el 29 de junio de 2012 al 31 de enero de 2019 según los contratos No. 03-205-2012 - 03-512-2012 - 03-228-2014 – 03-634-2014 - 03-714 -2014 - 03-159-2015, 03-147-2016, 03-138-2017, 03-055-2018 y 03. 033 de 2019, de conformidad a los siguientes,

## HECHOS

1. Suscribí con la UGPP los contratos No. 03-205-2012 - 03-512-2012 - 03-228-2014 – 03-634-2014 - 03-714 -2014 - 03-159-2015, 03-147-2016, 03-138-2017, 03-055-2018 y 03. 033 de 2019, lo que muestra que no fue una prestación de servicios temporal, sino que por el contrario se extendió a seis años y siete meses, dejando de lado, además, la excepcionalidad de este tipo de contratación y mostrando la vocación de permanencia en el servicio. Y cuya finalidad era negar la existencia de la relación laboral y reglamentaria y el consecuente pago de las prestaciones sociales que le son inherentes.
2. No contaba con la posibilidad de discutir las condiciones de cada uno de los contratos que suscribí, como extremo débil de la relación laboral, so pena de que no me fueran renovados y las circunstancias de tiempo, modo

y lugar en la prestación del servicio fueron fijados de antemano por la UGPP.

3. Durante el termino de los contratos estuve obligado a obedecer y cumplir la Constitución, las Leyes y los reglamentos administrativos correspondientes, en los cuales se consagran los deberes, obligaciones, prohibiciones etc. a que están sometidos los servidores públicos, por estar prestando un servicio público de carácter obligatorio, de conformidad al artículo 48 de la Constitución Política de Colombia.
4. Se otorgó de parte de la UGPP el puesto de trabajo No. 171 y posteriormente el 99, el cual incluía los computadores para cumplir las funciones, el acceso a: Internet, aplicativos, bases de datos, expedientes pesonales y usuarios y claves de acceso a los mismos, con su respectivo soporte técnico de parte de UNE y CROMASOFT y el jurídico de parte de la UGPP.
5. Se realizó la entrega de la tarjeta de acceso No. 05028 al edificio Bogotá Corporate Center, con el fin de dar ingreso a la sede de la UGPP y controlar la hora de ingreso y salida de la entidad, como control del horario laboral.
6. Se realizó la toma de datos biométricos personales, con el fin de dar ingreso a la sede de la UGPP y controlar la hora de ingreso y salida de la entidad como control del horario laboral y la prestación personal del servicio.
7. Se asignó una firma digital, correo electrónico institucional y carnet de la entidad para el cumplimiento del servicio y la identificación del personal de seguridad apostado por la UGPP en sus sedes.
8. Se asignó como representantes de la UGPP a funcionarios ubicados en cargos jerárquicamente superiores, como lo son, la coordinadora de la Subdirección de Determinación de Derechos Pensionales, al Subdirector de Determinación de Derechos Pensionales y el Director de Pensiones de la UGPP, quienes impartieron órdenes directas y directrices frente al cumplimiento del servicio y horario de prestación del mismo.
9. El comité de conciliación y defensa judicial de la UGPP, como representante de la UGPP, impartió lineamientos de obligatorio cumplimiento, frente a las condiciones de prestación del servicio y su incumplimiento generaría investigaciones disciplinarias.
10. Se asignaron las metas diarias (15) y mensuales (según el número de días hábiles del mes) de cumplimiento de metas en los contratos suscritos y de parte de los representantes de la UGPP, cumplimiento en las mismas condiciones de los demás empleados de la planta de la UGPP, al igual que el horario en el cual se debía cumplir con ellas, dada las condiciones de productividad de la entidad, horario que correspondía con un ingreso a las

ocho de la mañana y una salida a las cinco de la tarde, con una hora de almuerzo, que podía ser en las instalaciones de la entidad.

11. No hubo independencia técnica ni jurídica para las condiciones de prestación del servicio, por lo que se estaba subordinado a las directrices impartidas por los representantes de la UGPP, antes mencionados.
12. El objeto de los contratos fue simulado, ya que siempre se realizaron funciones propias de un área misional, como lo es de la Dirección de Pensiones, ya fuera para cumplir con las competencias establecidas por el artículo 17 del Decreto 5021 de 2009 correspondientes a la Subdirección de Determinación de Derechos Pensionales, o las establecidas en el artículo 14 del Decreto 5021 de 2009 correspondientes a la Dirección de Pensiones, que entre otras fueron:
  - i) El estudio de las solicitudes de reconocimiento pensional en todas sus modalidades, en relación a la revisión de actos administrativos proferidos por la Subdirección de Determinación de Derechos Pensionales, y la Dirección de Pensiones.
  - ii) Dirigir, planear y controlar las actividades relacionadas con la recepción de entidades en liquidación que adelante la Unidad, en relación al estudio, parametrización, pruebas funcionales, capacitación y asesoría a los funcionarios de la entidad en las condiciones legales y convencionales de la totalidad de las modalidades pensionales de las 39 entidades recibidas por la UGPP, en su competencia pensional.
13. Dichas funciones en la UGPP se encuentran establecidas dentro del manual de funciones de profesionales especializados 2028 grado 23, tanto de la Dirección de Pensiones, como de la Subdirección de Determinación de Derechos Pensionales. Lo cual demuestra la existencia del empleo en la planta de personal de la entidad, porque no es posible desempeñar un cargo que no existe (artículo 122 de la Constitución Política) y la determinación de las funciones propias del cargo (artículo 122 de la Constitución Política).
14. Durante los seis años y siete meses en los cuales se ejecutaron los diferentes contratos, siempre se realizó el pago en contraprestación de los mismos de parte de la UGPP, mediante transferencia a mi cuenta de ahorros, de las cuentas de la Dirección del Tesoro Nacional, lo cual demuestra la previsión de los recursos en el presupuesto para el pago de gastos que demande el empleo.
15. Los hechos trece y catorce, indican los requisitos sin los cuales no es posible hablar en términos de empleado público, a quien se le debe reconocer su salario y sus correspondientes prestaciones sociales.
16. Para el año 2014 se inició como política de la entidad, interrumpir la continuidad de los contratos de prestación de servicios, con el fin de que

no se configurara el término indefinido en los sucesivos contratos a término fijo, asimilándolo a una relación laboral del C.S.T., pero si acumulando el trabajo a ejecutar una vez se firmaba en nuevo contrato.

17. En los archivos de la entidad se encuentran las pruebas de la prestación personal, subordinada y la remuneración correlativa a la misma, de mis servicios profesionales.

De los hechos enunciados anteriormente, se desprende el cumplimiento de los tres requisitos establecidos por el artículo 23 del Código Sustantivo del Trabajo, indicados en la sentencia de unificación del diez (10) de mayo de dos mil dieciocho (2018), SU 040/2018, para ser reconocida la primacía de la realidad en sede de tutela por el juez constitucional, al igual que los requisitos indicados por el Consejo de Estado, en sentencias de unificación, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda - Subsección "A", el 6 de Marzo de 2008. Radicación Número: 23001-23-31-000-2002-00244-01(2152-06), y No. 00260 de 2016 radicado 23001233300020130026001 (00882015), para los casos de contratos de prestación de servicios en funciones de empleos públicos.

## **DERECHO**

- 1. La corte constitucional en sentencia de unificación del diez (10) de mayo de dos mil dieciocho (2018), SU 040/2018.**

### **“4. Protección constitucional de los derechos laborales. Reiteración de jurisprudencia**

4.1. En varias oportunidades, esta Corporación ha protegido relaciones jurídicas que involucran derechos constitucionales laborales, ya sea en relaciones formales o informales. Ha tutelado derechos en contratos laborales formalmente reconocidos, en “contratos realidad”<sup>1</sup> o en contratos que involucren derechos

---

<sup>1</sup> En la sentencia T-335 de 2004 (MP Clara Inés Vargas) la Sala de Revisión, luego de analizar las pruebas recaudadas, consideró que en el caso concreto se presumía la existencia de un contrato realidad en la medida que se configuraba el elemento de subordinación con cumplimiento de horario, así como la prestación personal y la remuneración. En este caso la Corte concedió el amparo solicitado y concluyó “que en el presente caso debe presumirse la existencia de un contrato realidad entre la accionante y la demandada. En efecto, el demandado señala que la accionante cumplía una jornada laboral de seis horas, las cuales sumadas a las planillas de turnos que fueron anexadas, permiten inferir una relación de subordinación, por lo cual se concluye que los valores

laborales constitucionales así no se trate de aquellos llamados “laborales” por la legislación, como ocurre en ciertas circunstancias en los contratos de prestación de servicios y las órdenes de servicio, entre otros. En efecto, se ha reconocido la textura abierta de la noción de trabajo en la Constitución,<sup>2</sup> la cual no implica exclusivamente la defensa de los derechos de los trabajadores dependientes, sino también la efectividad de las garantías constitucionales en el ejercicio del trabajo autónomo.<sup>3</sup>

---

que esta última adeuda son de carácter salarial.” Por su parte, en la sentencia T-903 de 2010 (MP Juan Carlos Henao) la Corte Constitucional concluyó que en el caso analizado se configuraron los presupuestos jurídicos de un contrato realidad y que el comportamiento de la administración reñía “*de manera meridiana con los postulados constitucionales que rigen el derecho al trabajo*” tales como los artículos 1, 13, 25 y 48 de la Carta Política. La Sala de Revisión concedió el amparo de los derechos por considerar que “si se contrastan estos presupuestos jurídicos con los elementos del caso se deduce que, el tipo de vinculación del señor Gilmer Sierra con la Institución, no era acorde a la naturaleza del contrato de prestación de servicios. En efecto, para realizar las funciones de vigilancia, aseo y mantenimiento que se han desarrollado a lo largo de la relación no se exigió la experiencia, capacitación y formación profesional propia del contrato de prestación de servicios. El señor Sierra no contaba con autonomía ni independencia para el desarrollo de las funciones porque tenía un horario específico para ejercer la vigilancia, que era los fines de semana y los días festivos, y de igual forma, estaba sujeto a las órdenes de los directivos de la institución en relación con los oficios varios que desempeñaba. Los múltiples contratos de prestación de servicios suscritos durante cerca de 8 años son la prueba fehaciente de que, en lugar de tener una relación limitada en el tiempo, era una relación laboral a término indefinido con obligaciones claramente estipuladas, por esto, es claro que el requisito de la temporalidad tampoco se cumplió. En fin, la naturaleza del cargo que desempeñaba el señor Gilmer Sierra dificultaba que su contratación fuera por medio de un contrato de prestación de servicios”.

<sup>2</sup> En la sentencia C-614 de 2009 (MP Jorge Ignacio Pretelt Chaljub. AV. María Victoria Calle y Gabriel Eduardo Mendoza) la Corte Constitucional señaló que “el trabajo goza de amplia protección en la Constitución, pues define su naturaleza jurídica a partir de una triple dimensión. Así, la lectura del preámbulo y del artículo 1º superior muestra que el trabajo es valor fundante del Estado Social de Derecho, porque es concebido como una directriz que debe orientar tanto las políticas públicas de pleno empleo como las medidas legislativas para impulsar las condiciones dignas y justas en el ejercicio de la profesión u oficio. En segundo lugar, el trabajo es un principio rector del ordenamiento jurídico que informa la estructura Social de nuestro Estado y que, al mismo tiempo, limita la libertad de configuración normativa del legislador porque impone un conjunto de reglas mínimas laborales que deben ser respetadas por la ley en todas las circunstancias (artículo 53 superior). Y, en tercer lugar, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 25 de la Carta, el trabajo es un derecho y un deber social que goza, de una parte, de un núcleo de protección subjetiva e inmediata que le otorga carácter de fundamental y, de otra, de contenidos de desarrollo progresivo como derecho económico y social.” Al respecto, pueden consultarse las sentencias C-580 de 1996, MP Antonio Barrera Carbonell; C-019 de 2004, MP Jaime Araújo Rentería; C-038 de 2004, MP Eduardo Montealegre Lynett; C-100 de 2005, MP Álvaro Tafur Galvis y C-177 de 2005, MP Manuel José Cepeda (SPV. Jaime Araújo Rentería, Alfredo Beltrán Sierra y Jaime Córdoba Triviño. AV. Humberto Sierra Porto).

<sup>3</sup> Al respecto, en sentencia C-614 de 2009 (MP Jorge Ignacio Pretelt Chaljub. AV. María Victoria Calle y Gabriel Eduardo Mendoza) la Corte explicó que “la protección constitucional del trabajo, que involucra el ejercicio de la actividad productiva tanto del empresario como la del trabajador o

4.2. De otra parte, es un hecho constatado por la jurisprudencia que los poderes públicos han utilizado de forma abierta y amplía la figura del contrato de prestación de servicios, en algunos casos para enmascarar relaciones laborales y evadir el pago de prestaciones sociales, desconociendo así las garantías especiales de la relación laboral que la Constitución consagra, dejando de lado, además, la excepcionalidad de este tipo de contratación. En ese contexto, las garantías de los trabajadores deben ser protegidas por los órganos competentes, con independencia de las prácticas a las que acudan los distintos empleadores para evitar vinculaciones de tipo laboral. Razón por la que la jurisprudencia ha establecido los casos en los que se configura una relación laboral, con independencia del nombre que le asignen las partes al contrato y ha sido enfática en sostener que, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 53 Superior, el principio de primacía de la realidad sobre formalidades establecidas por los sujetos de las relaciones laborales debe aplicarse en las relaciones laborales entre particulares y en las celebradas por el Estado.

4.3. Por su parte, el Consejo de Estado también ha reconocido la existencia de contratos realidad en vinculaciones con la Administración Pública. Por ejemplo, en sentencia proferida el 6 de marzo de 2008 por la Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda - Subsección "A" se constató la existencia de los tres elementos que configuran la relación laboral en el caso estudiado, como son prestación personal del servicio, continua subordinación y la remuneración correlativa y se indicó que la finalidad de los contratos de prestación de servicios era negar la existencia de la relación laboral y el pago de las prestaciones sociales que le son inherentes.<sup>4</sup>

---

del servidor público, no está circunscrita exclusivamente al derecho a acceder a un empleo o de exigirle al Estado el mínimo de condiciones materiales que se requieren para proveer su subsistencia en condiciones dignas, sino que, por el contrario, es más amplia e incluye, entre otras, la facultad subjetiva para trabajar en condiciones dignas, para ejercer una labor conforme a los principios mínimos que rigen las relaciones laborales y a obtener la contraprestación acorde con la cantidad y calidad de la labor desempeñada”.

<sup>4</sup> Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda - Subsección "A". 6 de Marzo de 2008. Radicación Número: 23001-23-31-000-2002-00244-01(2152-06). Este Tribunal estudió si el demandante tenía derecho al reconocimiento del “contrato realidad” por los períodos laborados bajo la modalidad de contrato de prestación de servicios, mediante los cuales fue incorporado al Municipio de San Andrés de Sotavento como docente de tiempo completo. Además, manifestó cuáles son los requisitos que debe reunir un empleado público: “Debe decirse que para admitir que una persona desempeña un empleo público en su condición de empleado público - relación legal y reglamentaria propia del derecho administrativo- y se deriven los derechos que ellos tienen, es necesario la verificación de elementos propios de esta clase de relación como son: 1) La existencia del empleo en la planta de personal de la entidad, porque no es posible desempeñar un cargo que no existe (artículo 122 de la Constitución Política); 2) La determinación de las funciones propias del cargo (artículo 122 de la Constitución Política); y 3) La previsión de los recursos en el

4.4. Así mismo, en distintas oportunidades la Corte Constitucional ha protegido derechos laborales constitucionales en casos de vinculación a través de contratos de prestación de servicios u órdenes de servicios.<sup>5</sup>

4.5. De lo anterior se puede concluir que la teoría de la primacía de la realidad sobre las formas se aplica en aquellos casos en los cuales el Estado encubre relaciones laborales en contratos de prestación de servicios, actuación que implica *“desconocer por un lado, los principios que rigen el funcionamiento de la función pública, y por otro lado, las prestaciones sociales que son propias a la actividad laboral”*.<sup>6</sup> En estos eventos, para que proceda la declaración de existencia del contrato realidad el juez constitucional deberá verificar el cumplimiento de los requisitos dispuestos en el artículo 23 del Código Sustantivo del Trabajo.”

**2. El Consejo de Estado en sentencia del primero (1°) de marzo de dos mil doce (2012), Radicación número: 25000-23-25-000-2008-00270-01(0350-10).**

---

presupuesto para el pago de gastos que demande el empleo; requisitos éstos sin los cuales no es posible hablar en términos de empleado público, a quien se le debe reconocer su salario y sus correspondientes prestaciones sociales. Además, “en la relación laboral administrativa el empleado público no está sometido exactamente a la subordinación que impera en la relación laboral privada; aquí está obligado es a obedecer y cumplir la Constitución, las Leyes y los reglamentos administrativos correspondientes, en los cuales se consagran los deberes, obligaciones, prohibiciones etc. a que están sometidos los servidores públicos”.

<sup>5</sup> Por ejemplo, en la Sentencia T-490 de 2010 (MP Jorge Ignacio Pretelt) la Sala de Revisión consideró que la actuación del Hospital demandado desconocía los derechos fundamentales a la dignidad humana y a la estabilidad laboral reforzada de una persona que se encontraba en una situación de debilidad manifiesta por no renovar la orden de prestación de servicios, cuando la accionante se encontraba incapacitada por el médico tratante como consecuencia de la lesión que padece. En la Sentencia T-886 de 2011 (MP Luis Ernesto Vargas Silva. AV. María Victoria Calle. SPV Mauricio González Cuervo), la Corte Constitucional, partiendo de la base de que la mujer embarazada o en periodo de lactancia cuenta con una protección reforzada, independientemente del tipo de contrato de trabajo que haya suscrito con su empleador, concedió el amparo de los derechos solicitados por la accionante, quién había suscrito tres contratos de prestación de servicios con el Instituto Municipal del Deporte y la Recreación accionado para llevar a cabo actividades de fisioterapia, cuyo último contrato no fue renovado a pesar de contar con 6 meses de embarazo. En la Sentencia T-350 de 2016 (MP María Victoria Calle. SV. Alejandro Linares Cantillo), este Tribunal consideró reprochable la actuación de la Universidad demandada al dar por terminado el contrato de prestación de servicios de la accionante con fundamento en el cumplimiento del término pactado sin antes contar con la autorización de la autoridad de trabajo correspondiente, la cual era necesaria por estar la accionante embarazada y debido a que el objeto del contrato continuaría desarrollándose

<sup>6</sup> Corte Constitucional. Sentencia T-903 de 2010. (MP Juan Carlos Henao).

## **“2. ANTECEDENTES JURISPRUDENCIALES DEL CONTRATO REALIDAD.**

El tema del contrato realidad ha generado importantes debates judiciales. Uno de ellos se dio con ocasión del examen de exequibilidad que realizó la Corte Constitucional al numeral 3° del artículo 32 de la Ley 80 de 1993, que establece la posibilidad de celebrar contratos de prestación de servicios con las entidades del sector público. Después de realizar precisiones constitucionales en materia de contratación estatal, de definir las características del contrato de prestación de servicios y de establecer las diferencias con el contrato de trabajo, la Corte estableció que el ejercicio de tal potestad es ajustada a la Carta Política, siempre y cuando la administración no la utilice para esconder la existencia de una verdadera relación laboral personal subordinada y dependiente<sup>1</sup>.

Esta Corporación en fallos como el del 23 de junio de 2005 proferido dentro del expediente No. 0245 C.P. Jesús María Lemos Bustamante, ha reiterado la necesidad de que se acrediten fehacientemente los tres elementos propios de una relación de trabajo, como son la prestación personal del servicio, la remuneración y en especial la subordinación y dependencia del trabajador respecto del empleador.

Tal consideración se contrapone a la Jurisprudencia anterior, en la que se sostuvo que entre contratante y contratista podía existir una relación coordinada en sus actividades para el desarrollo eficiente de la actividad encomendada, lo cual incluye el cumplimiento de horario, el hecho de recibir una serie de instrucciones de sus superiores o reportar informes sobre sus resultados, sin que ello signifique necesariamente la configuración del elemento de subordinación<sup>2</sup>.

Así las cosas, se concluye que para acreditar la existencia de una relación laboral, es necesario probar los tres elementos referidos, pero especialmente, que el supuesto contratista desempeñó una función en las mismas condiciones de subordinación y dependencia que sujetarían a cualquier otro servidor público, constatando de ésta manera, que las actividades realizadas no son de aquellas indispensables en virtud de la necesaria relación de coordinación entre las partes contractuales.

Por el contrario, existirá una relación contractual regida por la Ley 80 de 1993, cuando: a) se pacte la prestación de servicios relacionadas con la administración o funcionamiento de la entidad pública, b) el contratista es autónomo en el cumplimiento de la labor contratada, c) se le paguen honorarios por los servicios

---

<sup>1</sup> Corte Constitucional. Sentencia C-154-97 M.P. Hernando Herrera Vergara.

<sup>2</sup> Sala Plena del Consejo de Estado. Sentencia del 18 de noviembre de 2003, Rad. IJ-0039 M.P. Nicolás Pájaro Peñaranda.

prestados y d) la labor contratada no pueda realizarse con personal de planta o se requieran conocimientos especializados. Sobre esta última condición para suscribir contratos de prestación de servicios, vale la pena señalar que debe ser entendida a aquellos casos en los que la entidad pública contratante requiere adelantar labores ocasionales, extraordinarias, accidentales o que temporalmente exceden su capacidad organizativa y funcional, pues se desdibujaría la relación contractual cuando se contratan por prestación de servicios a personas que deben desempeñar exactamente las mismas funciones que, de manera permanente, se asignan a los demás servidores públicos.

Cuando se logra desvirtuar el contrato de prestación de servicios, inexorablemente conduce al reconocimiento de las prestaciones sociales causadas por el periodo realmente laborado, atendiendo a la causa jurídica que sustenta verdaderamente dicho restablecimiento, que no es otra que la relación laboral encubierta bajo un contrato estatal, en aplicación de los principios de igualdad y de irrenunciabilidad de derechos en materia laboral consagrados en los artículos 13 y 53 de la Carta Política respectivamente, superándose de ésta manera la prolongada tesis que prohijaba la figura indemnizatoria como resarcimiento de los derechos laborales conculcados.<sup>3</sup>

De otra parte, en aquellos casos en que se accede a las pretensiones de la demanda, esta Sección ha concluido la no prescripción de las prestaciones causadas con ocasión del contrato realidad, en tanto la exigibilidad de los derechos prestacionales en discusión, es literalmente imposible con anterioridad a la sentencia que declara la existencia de la relación laboral, dado su carácter constitutivo, de manera pues, que es a partir de tal decisión que nace a la vida jurídica el derecho laboral reclamado y por tanto, no podría operar en estos casos el fenómeno procesal extintivo.<sup>4</sup>

Bajo las anteriores precisiones se ha concretado el tratamiento jurisprudencial de los contratos realidad, de donde se concluye en cuanto a su configuración, que constituye un 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 (de manera permanente), la remuneración respectiva y especialmente la subordinación y dependencia en el desarrollo de una función pública, de modo que no quede duda acerca del desempeño del contratista en las mismas condiciones de cualquier otro servidor público, siempre y cuando la subordinación que se alega no se enmarque simplemente en una relación de coordinación entre las partes para el desarrollo

---

<sup>3</sup> Consejo de Estado. Sección Segunda-Subsección "A". Sentencia 17 de abril de 2008. Rad No. 2776-05. C.P. Jaime Moreno García; Sentencia del 17 de abril de 2008. Rad. No. 1694-07. C. P. Gustavo Eduardo Gómez Aranguren; sentencia del 31 de Julio de 2008. C. P. Gustavo Eduardo Gómez Aranguren; Sentencia del 14 de agosto de 2008. C. P. Gustavo Eduardo Gómez Aranguren.

<sup>4</sup> Sentencia del 6 de marzo de 2008. Rad. No. 2152-06. C.P. Gustavo Eduardo Gómez Aranguren.

del contrato, en virtud de las particularidades de la actividad para la cual fue suscrito<sup>5</sup>.

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 la presencia real dentro de la actividad desplegada de los elementos anteriormente señalados, especialmente el de subordinación, que como se mencionó, es el que desentraña fundamentalmente la existencia de una relación laboral encubierta."

**3. Sentencia de Unificación del consejo de Estado No. 00260 de 2016 radicado 23001233300020130026001 (00882015).**

"Igualmente, en atención a que el derecho a una pensión redundante en la calidad de vida de aquella persona que entregó al Estado su fuerza de trabajo en aras de su propia subsistencia, e incluso de la de su familia, tanto para recibir una contraprestación por su servicio como para llegar a obtener beneficios que cubran contingencias derivadas de la vejez o invalidez, el juez contencioso deberá estudiar en todas las demandas en las que proceda el reconocimiento de una relación laboral (contrato realidad), así no se haya solicitado expresamente, el tema concerniente a las cotizaciones debidas por la Administración al sistema de seguridad social en pensiones, pues si bien es cierto que la justicia contencioso administrativa es rogada, es decir, que el demandante tiene la carga procesal de individualizar las pretensiones condenatorias o declaratorias (diferentes a la anulación del acto) con claridad y precisión<sup>32</sup> en el texto de la demanda respecto de las cuales el juez deberá pronunciarse en la sentencia (principio de congruencia), también lo es que este mandato legal debe ceder a los postulados superiores, cuanto más respecto de los derechos constitucionales a la vida en condiciones dignas e irrenunciabilidad a la seguridad social, puesto que "*La ley, los contratos, los acuerdos y convenios de trabajo, no pueden menoscabar la libertad, la dignidad humana ni los derechos de los trabajadores*" (artículo 48 de la C.P.), como extremo débil de la relación laboral, que imponen a las autoridades estatales la obligación de adoptar medidas tendientes a su protección efectiva, ya que sería mayor el menoscabo para la persona cuando llegare a acceder a un derecho pensional (sea por vejez o invalidez) con un monto que no reconoce la fuerza laboral que entregó a su empleador, frente a los demás que sí obtuvieron todos los beneficios a los que se tiene derecho en un contrato de trabajo (principio de proporcionalidad).

Lo anterior, además por cuanto al hallarse involucrados derechos de linaje

---

<sup>5</sup> Consejo de Estado Sección Segunda. Sentencia del 19 de febrero de 2009. Rad. No. 3074-2005. C.P. Bertha Lucía Ramírez de Páez.

<sup>32</sup> Ley 1437 de 2011, artículos 162 (numeral 2) y 163 (inciso 2°)

constitucional fundamental, ha de privilegiarse el principio de *iura novit curia*<sup>33</sup>, en virtud del cual al juez le incumbe aplicar el derecho pese a que este sea diferente al invocado por las partes, pues es su deber estudiar el asunto de acuerdo con los hechos y el derecho vigente, por lo que se insiste en que el juez contencioso-administrativo se debe pronunciar, aunque no se haya deprecado de manera expresa, respecto de los aportes al sistema de seguridad social en pensiones, una vez determinada la existencia del vínculo laboral entre el demandante y la agencia estatal accionada, en tanto que aquellos derechos son de aplicación judicial inmediata y evidenciada su vulneración, en aras de su prevalencia sobre el derecho procesal, habrán de adoptarse las medidas jurídicas necesarias para su restablecimiento, lo cual encuentra respaldo en lo expuesto por la Corte Constitucional, en sentencia C-197 de 1999, con ponencia del magistrado Antonio Barrera Carbonell, en el sentido de que " ... cuando el juez administrativo advierta la violación de un derecho fundamental constitucional de aplicación inmediata, deberá proceder a su protección, aun cuando el actor en la demanda no hubiere cumplido con el requisito de señalar las normas violadas y el concepto de violación", por lo cual lo anotado no implica la adopción de una decisión *extra petita*, sino una consecuencia indispensable para lograr la efectividad de los derechos del trabajador a favor de quien se ha declarado la existencia de una relación laboral con la Administración<sup>34</sup>.

Acerca del tema, también resulta pertinente evocar la sentencia de 28 de mayo de 2015 de la Corte Suprema de Justicia (Sala de Casación Laboral) <sup>35</sup>, que explicó lo siguiente: "( ... ) estima pertinente la Sala recordar, que de conformidad con el art. 17 de la L. 100/1993, modificado por el art. 4 de la L. 797/2003, durante la vigencia de la relación laboral, es obligación del empleador afiliar a su trabajador y efectuar las cotizaciones al sistema general de pensiones, y es también el único responsable de realizar el pago de tales aportes incluido el porcentaje que le corresponde al trabajador-, tal como lo prevé el art. 22 de la L. 100/1993.

Ello significa que si el empleador incumple las obligaciones que el Sistema de Seguridad Social le impone, debe soportar no sólo el pago de tales aportes, también las demás sanciones a que haya lugar, tal como lo precisa el art. 23 *ibídem*.

---

<sup>33</sup> "Los jueces dan el derecho. Para algunos autores surgió en forma de advertencia, casi diríamos de exabrupto que un juez, fatigado por la exposición jurídica de un abogado, le dirigiría: Venite ad factum. iura novit curia; o lo que es lo mismo: Abogado: pasad a los hechos; la corte conoce el derecho... ". CISNEROS FARÍAS, Germán. Diccionario de frases y aforismos latinos: Una compilación sencilla de términos jurídicos. México, primera edición, número 51, Instituto de Investigaciones Jurídicas, serie: estudios jurídicos, Universidad Nacional Autónoma de México, 2003, p. 55.

<sup>34</sup> El Consejo de Estado (sección segunda, subsección A), en sentencia de 17 de abril de 2008, expediente 25000232500019990359801(4218-04), C.P. Jaime Moreno García, sobre el particular dijo: " ... el conjunto de prestaciones generadas con ocasión de la prestación del servicio y el consecuente cómputo de ese tiempo para efectos pensionales junto con el pago de las cotizaciones correspondientes ... no requieren de petición específica, pues constituyen una consecuencia obligada de la declaración de la existencia de tal relación. No es, por tanto, una decisión *extra-petita*, pues como quedó dicho, son derechos inherentes a la relación laboral" (negrilla fuera de texto).

<sup>35</sup> Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, sentencia de 28 de mayo de 2015, radicación 45985, magistrada ponente Clara Cecilia Dueñas Quevedo

Lo anterior, también aplica a los eventos en los cuales el Juez declara la existencia de un contrato de trabajo, pues esa decisión judicial... indefectiblemente con leva la obligación de realizar aportes al régimen pensional al cual pertenecía o estaba afiliado el demandante ... sin que sea dable pensar siquiera, que el trabajador se vea obligado a iniciar un nuevo proceso persiguiendo el pago de tales aportes, pues tal objetivo se cumple cuando la jurisdicción declara la existencia del contrato realidad" (se destaca).

Por último, resulta oportuno precisar que la imprescriptibilidad de la que se ha hablado no opera frente a la devolución de los dineros pagados por concepto de aportes hechos por el trabajador como contratista, pues esto sería un beneficio propiamente económico para él, que no influye en el derecho pensional como tal (que se busca garantizar), sino en relación con las cotizaciones adeudadas al sistema de seguridad social en pensiones, que podrían tener incidencia al momento de liquidarse el monto pensional, por lo tanto, la Administración deberá determinar mes a mes si existe diferencia entre los aportes que se debieron efectuar y los realizados por el contratista, y cotizar al respectivo fondo de pensiones la suma faltante por concepto de aportes a pensión solo en el porcentaje que le correspondía como empleador.

Para efectos de lo anterior, el demandante deberá acreditar las cotizaciones que realizó al mencionado sistema durante su vínculo contractual y en la eventualidad de que no las hubiese hecho o existiese diferencia en su contra, tendrá la carga de cancelar o completar, según el caso, el porcentaje que le incumbía como trabajador.

3.3.2 Existencia de la relación de trabajo con el Estado (contrato realidad) en la labor docente. En principio cabe precisar que respecto de los contratos estatales de prestación de servicios la Ley 80 de 1993, en su artículo 32 (numeral 3), dispone:

"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".

Es decir, que el contrato de prestación de servicios es aquel por el cual se vincula excepcionalmente a una persona natural con el propósito de suplir actividades relacionadas con la administración o funcionamiento de la entidad, o para desarrollar labores especializadas que no puede asumir el personal de planta y

que no admite el elemento de subordinación por parte del contratista, toda vez que debe actuar como sujeto autónomo e independiente bajo los términos del contrato y de la ley contractual.

Por su parte, la honorable Corte Constitucional al estudiar la constitucionalidad de las expresiones "no puedan realizarse con personal de planta o" y "En ningún caso...generan relación laboral ni prestaciones sociales" contenidas en el precitado numeral 3 del artículo 32 de la Ley 80, en sentencia C-154 de 19 de marzo de 1997<sup>36</sup>, precisó las diferencias entre el contrato de prestación de servicios y el de carácter laboral, así:

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

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".

---

<sup>36</sup> Corte Constitucional, sentencia de 19 de marzo de 1997, M.P. Remando Herrera Vergara.

Ahora bien, el artículo 2 del Decreto 2400 de 1968<sup>37</sup>, "Por el cual se modifican las normas que regulan la administración del personal civil...", dispone:

"Se entiende por empleo el conjunto de funciones señaladas por la Constitución, la ley, el reglamento o asignadas por autoridad competente que deben ser atendidas por una persona natural.

Empleado o funcionario es la persona nombrada para ejercer un empleo y que ha tomado posesión del mismo.

Los empleados civiles de la Rama Ejecutiva integran el servicio civil de la República.

Quienes presten al Estado Servicios ocasionales como los peritos obligatorios, como los jurados de conciencia o de votación; temporales, como los técnicos y obreros contratados por el tiempo de ejecución de un trabajo o una obra son meros auxiliares de la Administración Pública y no se consideran comprendidos en el servicio civil, por no pertenecer a sus cuadros permanentes.

Para el ejercicio de funciones de carácter permanente se crearán los empleos correspondientes, y en ningún caso, podrán celebrarse contratos de prestación de servicios para el desempeño de tales funciones".

La parte subrayada de la precitada disposición fue declarada exequible por la Corte Constitucional, en sentencia C-614 de 2009, al señalar la permanencia, entre otros criterios, como un elemento más que indica la existencia de una relación laboral. Frente al tema, expuso:

"La Corte encuentra que la prohibición a la administración pública de celebrar contratos de prestación de servicios para el ejercicio de funciones de carácter permanente se ajusta a la Constitución, porque constituye una medida de protección a la relación laboral, ya que no sólo impide que se oculten verdaderas relaciones laborales, sino también que se desnaturalice la contratación estatal, pues el contrato de prestación de servicios es una modalidad de trabajo con el Estado de tipo excepcional, concebido como un instrumento para atender funciones ocasionales, que no hacen parte del giro ordinario de las labores encomendadas a la entidad, o siendo parte de ellas no pueden ejecutarse con empleados de planta o se requieran conocimientos especializados. De igual manera, despliega los principios constitucionales de la función pública en las relaciones contractuales con el Estado, en tanto reitera que el ejercicio de funciones permanentes en la administración pública debe realizarse con el personal de planta, que corresponde a las personas que ingresaron a la administración mediante el concurso de méritos".

---

<sup>37</sup> Modificado por el Decreto 3074 del mismo año.

De lo anterior se colige que el contrato de prestación de servicios se desfigura cuando se comprueban los tres elementos constitutivos de una relación laboral, esto es, la prestación personal del servicio, la remuneración y la continuada subordinación laboral, de lo que surge el derecho al pago de prestaciones sociales a favor del contratista, en aplicación del principio de la primacía de la realidad sobre las formalidades establecidas en las relaciones laborales, consagrado en el artículo 53 de la Constitución Política, con el que se propende por la garantía de los derechos mínimos de las personas preceptuados en normas respecto de la materia.

En otras palabras, el denominado "contrato realidad" aplica cuando se constata en juicio la continua prestación de servicios personales remunerados, propios de la actividad misional de la entidad contratante, para ejecutarlos en sus propias dependencias o instalaciones, con sus elementos de trabajo, bajo sujeción de órdenes y condiciones de desempeño que desbordan las necesidades de coordinación respecto de verdaderos contratistas autónomos, para configurar dependencia y subordinación propia de las relaciones laborales<sup>38</sup>.

De igual manera, en reciente decisión la subsección B de esta sección segunda<sup>39</sup> recordó que (i) la subordinación o dependencia es la situación en la que se exige del servidor público el cumplimiento de órdenes en cualquier momento, en cuanto al modo, tiempo o cantidad de trabajo, y se le imponen reglamentos, la cual debe mantenerse durante el vínculo; (ii) le 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, requisitos necesarios establecidos por la jurisprudencia, para desentrañar de la apariencia del contrato de prestación de servicios una verdadera relación laboral; y (iii) por el hecho de que se declare la existencia de la relación laboral y puedan reconocerse derechos económicos laborales a quien fue vinculado bajo la modalidad de contrato de prestación de servicios que ocultó una verdadera relación laboral, no se le puede otorgar la calidad de empleado público, dado que para ello es indispensable que se den los presupuestos de nombramiento o elección y su correspondiente posesión."

#### **4. Movilidad salarial en relación a los incrementos salariales de conformidad al IPC.**

Frente al tema la sentencia T – 102 de 1995 ha indicado:

---

<sup>38</sup> En similares términos, se pronunció el Consejo de Estado, sección segunda, subsección B, en sentencia de 27 de enero de 2011, consejero ponente: Víctor Remando Alvarado Ardila, expediente: 5001-23-31-000-1998-03542-01 (0202-10).

“La retribución, por lo menos debe mantener el valor que tenía cuando se fijó dentro de la relación laboral, siempre y cuando no aparezcan modificaciones (cantidad y calidad de trabajo) que alteren ese valor recíproco de la prestación. No debe olvidarse que el contrato de trabajo es un contrato realidad.

El Estado y la sociedad no pueden ser indiferentes a la realidad de que la pérdida de la capacidad adquisitiva de la moneda lógicamente desvaloriza el salario. Es por ello que el salario se torna móvil, debiendo actualizarse para mantener su capacidad adquisitiva, sólo así, en un Estado Social de Derecho, se puede afirmar que la relación laboral es conmutativa.” Para continuar diciendo que “Esto es palpable en la relación jurídica laboral donde no impera indiscriminadamente la autonomía de la voluntad de las partes, sino que, en desarrollo de la especial protección que se le da al trabajo, se aplican automáticamente disposiciones que vienen DE FUERA de la voluntad de los contratantes. La necesidad de esa equitativa proporción significa que si se rompe la proporción deja de ser justa.”

Continua su análisis manifestando que “Por consiguiente, si a un trabajador se le fija un salario y se mantiene el mismo guarismo por más de un año a pesar de que la cantidad y calidad del trabajo permanecen inmodificables, mientras el valor del bien producido aumenta nominalmente, en razón de la depreciación de la moneda, se estaría enriqueciendo injustamente al empleador en detrimento del derecho que tiene el asalariado a recibir lo justo, y esto no sería correcto en un Estado, una de cuyas finalidades esenciales es garantizar la vigencia de un orden justo (Preámbulo y art. 2º C.P.), para lo cual el Estado tiene la facultad de dirigir la economía con el fin de asegurar que todas las personas, en particular los de menores ingresos, tengan acceso efectivo a los bienes y servicios básicos (art. 334 C.P.)” para luego afirmar “. Obviamente, a nivel de las políticas macroeconómicas del Estado, este principio no debe ser

interpretado en forma rígida, puesto que debe ser armonizado con las otras finalidades que la propia Constitución atribuye al Estado en materia económica, tales como la racionalización de la economía, dar pleno empleo a los recursos humanos y asegurar que todas las personas, en particular las de menores ingresos, tengan acceso efectivo a los bienes y servicios básicos (CP art. 334). El mismo artículo 373 de la C.P. señala como obligación estatal velar por el mantenimiento de la capacidad adquisitiva de la moneda. Esa capacidad adquisitiva de la moneda tiene su correlativo en la capacidad adquisitiva del salario.”

Es así que la orden vía tutela de la Corte Constitucional fue ordenar el reajuste salarial, “en un equivalente a la variación porcentual del índice de precios al consumidor para el año inmediatamente anterior a aquél en que se vaya a efectuar el reajuste, mientras se mantenga la relación laboral”

#### **5. Pago actualizado de las sumas liquidas actual artículo 187 del CPACA sustento Constitucional**

La corte constitucional en sentencia C 448 de 1996 indicó:

“17- Esta Corporación ha señalado en anteriores decisiones que la Constitución no es indiferente a los fenómenos inflacionarios, en particular en materia laboral, pues la Carta, al consagrar la autonomía del Banco de la República, prácticamente ha reconocido una suerte de derecho constitucional a la moneda sana y, en especial, a la protección del poder adquisitivo de la remuneración laboral (CP arts. 48, 53 y 373)<sup>7</sup>. Así, en relación con el salario, la Corte ha señalado que, conforme a la

---

<sup>7</sup>Ver, entre otras, las sentencias T-260/94, C-387/94, T-063/95, T-102/95, C-367/95 y T-418/96

Constitución, en una economía inflacionaria, la remuneración laboral debe ser móvil a fin de proteger el poder adquisitivo de los trabajadores, mediante la indexación. Dijo entonces esta Corporación:

*En una sociedad que tiene una economía inflacionaria como lo reconoce la misma Constitución en los artículos 373 y 53, el salario no puede ser una deuda de dinero. En realidad se trata de una deuda de valor. Es decir, la explicación del salario no se encuentra tanto en el principio nominalista como en el principio valorativo. Esto porque las personas trabajan fundamentalmente para tener unos ingresos que les permita vivir en condiciones humanas y dignas. Por ello el salario se debe traducir en un valor adquisitivo. Y si éste disminuye, hay lugar a soluciones jurídicas para readquirir el equilibrio perdido.*

*(...)*

*... si la constante es el aumento del índice de precios al consumidor, donde existe anualmente inflación de dos dígitos, se altera la ecuación económica si se admite un salario nominalmente invariable. Es por ello que el salario tiene que mantener su VALOR INTRINSECO, esto es, su poder adquisitivo<sup>8</sup>.*

Igualmente, esta Corporación ha concluido que en materia de mesadas pensionales, no es legítimo que los trabajadores deban soportar los costos de los pagos tardíos, por lo cual tienen derecho a unos intereses moratorios que protejan el valor adquisitivo de la pensión. Dijo entonces la Corte:

---

<sup>8</sup>Sentencia T-102/95 MP Alejandro Martínez Caballero.

*Los pensionados, que al fin y al cabo gozan de especial protección en cuanto su situación jurídica tiene por base el trabajo (artículo 25 C.P.), son titulares de un derecho de rango constitucional (artículo 53 C.P.) a recibir puntualmente las mesadas que les corresponden y a que el valor de éstas se actualice periódicamente según el ritmo del aumento en el costo de la vida, teniendo en cuenta que todo pago efectuado en Colombia, al menos en las circunstancias actuales, debe adaptarse a las exigencias propias de una economía inflacionaria. Ello es consustancial al Estado Social de Derecho, que se ha instituido como característica sobresaliente de la organización política y como objetivo prioritario del orden jurídico fundado en la Constitución, por lo cual no cabe duda de la responsabilidad en que incurren los funcionarios y entidades que desatienden tan perentorios mandatos.*

*No puede concebirse, entonces, a la luz de los actuales principios y preceptos superiores, la posibilidad de que las pensiones pagadas de manera tardía no generen interés moratorio alguno, con el natural deterioro de los ingresos de los pensionados en términos reales, o que el interés aplicable en tales eventos pueda ser tan irrisorio como el contemplado en el artículo demandado, que, se repite, únicamente rige, de manera subsidiaria, relaciones de carácter civil entre particulares.*

*Además, ninguna razón justificaría que los pensionados, casi en su mayoría personas de la tercera edad cuyo único ingreso es generalmente la pensión, tuvieran que soportar, sin ser adecuadamente resarcidos, los perjuicios causados por la mora y adicionalmente la pérdida del poder adquisitivo de la moneda por el incumplimiento de las entidades correspondientes.*

*Desde luego, las obligaciones de pagar oportunamente las pensiones y de asumir, en caso de no hacerlo, unos intereses de mora que consulten la real situación de la economía se derivan directamente de la Constitución y deben cumplirse automáticamente por los entes responsables, sin necesidad de requerimiento judicial, aunque hay lugar a obtener el pago coercitivamente si se da la renuencia del obligado. En tales eventos, la jurisdicción correspondiente habrá de tener en cuenta, a falta de norma exactamente aplicable, la doctrina constitucional, plasmada en la presente y en otras providencias de esta Corte, que fija el alcance del artículo 53 de la Carta Política en la parte concerniente a pensiones legales, en concordancia con el 25 *Ibídem*, que contempla protección especial para el trabajo<sup>9</sup>.*

18- La Corte considera que esos criterios son aplicables, *mutatis mutandi*, al caso de la cesantía pues, como se ha dicho, esa prestación constituye una forma de remuneración laboral, por lo cual los trabajadores tienen derecho a que éstas no pierdan su valor adquisitivo, debido a la ineficiencia de las entidades pagadoras y a los fenómenos inflacionarios. Así, en reciente decisión, esta Corporación señaló que la iliquidez temporal o los problemas presupuestales podrían eventualmente explicar algunos atrasos en la cancelación de los salarios, las pensiones o las prestaciones, pero que en ningún caso podían constituir "justificación para que sean los trabajadores quienes asuman sus costos bajo la forma de la pérdida del poder adquisitivo de la moneda.<sup>10</sup>" Por ello señaló con claridad esta Corporación al respecto:

*A juicio de la Corte, los obligados al pago de salarios, prestaciones y pensiones, en el Estado y en entidades privadas, con o sin ánimo de lucro, tienen la obligación emanada de la Constitución Política, de*

---

<sup>9</sup>Sentencia C-367/95 MP José Gregorio Hernández Galindo.

<sup>10</sup>Sentencia T-418/96. MP José Gregorio Hernández Galindo.

*establecer mecanismos aptos para el pago oportuno, cierto y completo de las sumas correspondientes en su totalidad, tienen también a su cargo la obligación de reconocer intereses moratorios reales cuando incurran en mora en la cancelación de las mismas, aunque no haya sentencia judicial que así lo ordene.*

*Pero, no vacila en manifestar la Corte que las sentencias judiciales que se profieran contra entidades públicas o privadas en las que se condene a los patronos, oficiales o particulares, deben ordenar la actualización de los valores que haya venido reteniendo el ente desde el momento en que el trabajador adquirió su derecho al pago hasta el instante en que éste se produzca efectivamente, y la cancelación de los intereses moratorios respectivos según tasas reales, sin perjuicio de los salarios caídos o de las sanciones que la ley consagre.*

19- Los anteriores criterios jurisprudenciales permiten concluir que los trabajadores no tienen por qué soportar la pérdida del poder adquisitivo de sus prestaciones y remuneraciones laborales, por lo cual los patronos públicos y privados que incurran en mora están obligados a actualizar el valor de tales prestaciones y remuneraciones.”

En el mismo sentido la sentencia SU 400 de 1997 de la Corte Constitucional estableció:

“La Corte Constitucional, en Sentencia T-418 del 9 de septiembre de 1996, dejó en claro que los obligados al pago de salarios, prestaciones y pensiones deben asumir, además del cubrimiento íntegro de las sumas correspondientes, la actualización de los valores que hayan venido reteniendo a los trabajadores,

desde el momento en que adquirieron el derecho al pago hasta el instante en que éste se produzca efectivamente.

Tal actualización, según lo destacó la Sala Plena en Sentencia C-448 de 1996, desarrolla claros principios constitucionales, en especial el que surge del artículo 53 C.P., a cuyo tenor la remuneración laboral debe ser **móvil**, a fin de proteger el poder adquisitivo de los trabajadores, lo que se logra normalmente mediante la indexación de las sumas adeudadas, para que éstas no se deterioren en términos reales con el paso del tiempo, sin detrimento de los cargos que pueda hacerse a la entidad incumplida en cuanto a la indemnización de otros perjuicios que su ineficiencia y demora puedan generar al afectado”

Igualmente la sentencia SU 995 de 1999 de la Corte Constitucional estableció:

“c. El retardo en el que incurre el empleador -privado o público-, que se verifica por el lapso transcurrido entre la fecha en que se causan los salarios y aquélla en que el pago se hace efectivo máxime si dicho pago se produce en virtud de una orden judicial, causa un grave perjuicio económico a los actores. Quienes están obligados a pagar salarios, prestaciones o pensiones, deben cubrir oportunamente todas las sumas adeudadas y actualizarlas.

Al respecto, ha dicho la Corte: “La Corte Constitucional, en Sentencia T-418 del 9 de septiembre de 1996, dejó en claro que los obligados al pago de salarios, prestaciones y pensiones deben asumir, además del cubrimiento íntegro de las sumas correspondientes, la actualización de los valores que hayan venido reteniendo a los trabajadores, desde el

momento en que adquirieron el derecho al pago hasta el instante en que éste se produzca efectivamente. "Tal actualización, según lo destacó la Sala Plena en Sentencia C-448 de 1996, desarrolla claros principios constitucionales, en especial el que surge del artículo 53 C.P., a cuyo tenor la remuneración laboral debe ser móvil, a fin de proteger el poder adquisitivo de los trabajadores, lo que se logra normalmente mediante la indexación de las sumas adeudadas, para que éstas no se deterioren en términos reales con el paso del tiempo,...".

Por otra parte el Convenio 95 de la OIT, artículo 12 prescribe:

"2. Cuando se termine el contrato de trabajo se deberá efectuar un ajuste final de todos los salarios debidos, de conformidad con la legislación nacional, un contrato colectivo o un laudo arbitral, o, en defecto de dicha legislación, contrato o laudo, dentro de un plazo razonable, habida cuenta de los términos del contrato."

### **VIOLACIÓN DE JURISPRUDENCIA ERGA OMNES**

Con las acciones desplegadas por la UGPP, se dio la violación de las siguientes jurisprudencias erga omnes que son de obligatorio cumplimiento de parte de la entidades públicas de conformidad a la ley 1437 de 2011 que en su artículo decimo establece

"Artículo 10. **Deber de aplicación uniforme de las normas y la jurisprudencia.** Al resolver los asuntos de su competencia, las autoridades aplicarán las disposiciones constitucionales, legales y reglamentarias de manera uniforme a situaciones que tengan los mismos supuestos fácticos y jurídicos. Con este propósito, al adoptar las decisiones de su competencia, deberán tener en cuenta las sentencias de unificación jurisprudencial del Consejo de Estado en las que se interpreten y apliquen dichas normas." Artículo declarado EXEQUIBLE por la Corte Constitucional mediante Sentencia C-634 de 2011, en el entendido que las

autoridades tendrán en cuenta, junto con las sentencias de unificación jurisprudencial proferidas por el Consejo de Estado y de manera preferente, las decisiones de la Corte Constitucional que interpreten las normas constitucionales aplicables a la resolución de los asuntos de su competencia. Esto sin perjuicio del carácter obligatorio erga omnes de las sentencias que efectúan el control abstracto de constitucionalidad.

### **Sentencias de Unificación:**

i) **Corte Constitucional**, sentencia C-448 de 1996, sentencia C-154 de 1997, sentencia C-197 de 1999, SU 400 de 1997, SU 995 de 1999, SU 040 de 2018 y sentencia C-614 de 2009,

ii) **Consejo de Estado**, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda - Subsección "A", el 6 de Marzo de 2008. Radicación Número: 23001-23-31-000-2002-00244-01(2152-06), y No. 00260 de 2016 radicado 23001233300020130026001 (00882015),

### **VIOLACIÓN DE JURISPRUDENCIA PREFERENTE POR SER DE ÓRGANO DE CIERRE**

i) **Consejo de Estado**, Sección Segunda-Subsección "A". Sentencia 17 de abril de 2008. Rad. No. 2776-05. C.P. Jaime Moreno García; Sentencia del 17 de abril de 2008. Rad. No. 1694-07. C. P. Gustavo Eduardo Gómez Aranguren; sentencia del 31 de Julio de 2008. C. P. Gustavo Eduardo Gómez Aranguren; Sentencia del 14 de agosto de 2008. C. P. Gustavo Eduardo Gómez Aranguren y Sentencia del 6 de marzo de 2008. Rad. No. 2152-06. C.P. Gustavo Eduardo Gómez Aranguren.

ii) **Corte Suprema de Justicia**, Sala de casación Laboral, sentencia de 28 de mayo de 2015, radicación 45985, Magistrada Ponente Clara Cecilia Dueñas Quevedo.

### **PRESEDENTE JURISPRUDENCIAL EN CONTRA DE LA MISMA UGPP**

Medio de Control: Nulidad y restablecimiento del derecho

Radicación: 11011 - 33 - 35 - 011 - 2015 - 00824 - 01

Demandante: Leidy Viviana Bernal León

Demandado: Unidad de Gestión Pensional y Parafiscales UGPP

Dentro de este proceso fue condenada la entidad a la declaratoria de la existencia d la relación laboral y a título de restablecimiento del derecho al pago equivalente a todas las prestaciones sociales y demás emonumentos legales dejados de percibir por Leidy Viviana Bernal León, teniendo como base de liquidación el valor pactado en los contratos de prestación de servicios entre otros y en su argumentación se manifestó:

“Efectivamente, las funciones realizadas por la señora Bernal León entre 2011 y 2013 correspondían a tareas de apoyo en el área de Soporte y Desarrollo Organizacional realizando la labor de digitalización documental de expedientes pensionales, novedades de nómina, procesos judiciales, de mandas penales, pago de nómina de pensionados, cuotas partes pensionales, bonos pensionales, cobro coactivo de cuotas partes, inclusiones de nómina y cobro persuasivo de cuotas partes, y demás documentos necesarios para la operación de la entidad, tal y como establecen algunos de los contratos de prestación de servicios en su objeto, labores que a juicio de la Sala, no podían realizarse en un lugar distinto a las instalaciones de la demandada ni por fuera del horario legalmente establecido para los empleados de planta, aunado al hecho de que eran avaladas por el respectivo supervisor del contrato.

En este orden de ideas, en el presente caso, han de entenderse superados todos los elementos para configurar una verdadera relación de trabajo entre la UGPP y la demandante en los tiempos de contratación irregular, al demostrarse que por la naturaleza del cargo se deduce que no poseía discrecionalidad, igualmente que cumplía con el horario establecido, algunas de las funciones contratadas eran similares a los de planta (Profesional Especializado Código 2028 Grado 21), y debían ser prestadas en las instalaciones de la entidad.

Aunado a lo anterior, la demandante no desarrolló labores ocasionales o temporales, por el contrario la señora Bernal León prestó sus servicios como contratista por más de 2 años, circunstancia que conlleva a establecer que se configuró una verdadera relación laboral, y se infiere que la finalidad de la administración era evadir el pago de prestaciones sociales.”

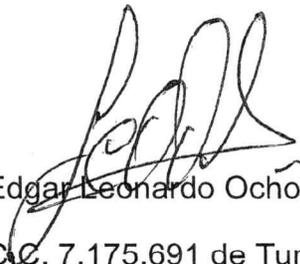
Por todo el sustento factico, jurídico y jurisprudencial que se le pone de presente a la Entidad en el actual derecho de petición, espero que se acojan la totalidad de mis solicitudes favorablemente, para de esa manera seguir con nuestra fructífera

relación legal de orden laboral que ahora nos une, no sin antes indicar que la solicitud que hago es en pro de mis derechos constitucionales, que durante estos 7 años de trabajo he esperado obtener, a los cuales han accedido mis compañeros de trabajo al prestar los mismos servicios a esta Entidad, sin dilación alguna, derechos producto de la prestación de mis servicios de manera oportuna y con la mayor dedicación, siempre con el espíritu de mejora para lo cual he actualizado mi formación académica con la titulación en la especialización de Instituciones Jurídicas de la Seguridad Social de la Universidad Nacional de Colombia y en el Master en Dirección y Gestión de Planes y Fondos de Pensiones de la Universidad de Alcalá de España, con el mayor de los compromisos para con la Misión de esta gran Entidad que vela por la Seguridad Social de los Colombianos, y en tal sentido espero que esta solicitud sea tomada como lo que es, una reclamación de orden jurídico y no de otra manera.

### Notificaciones

Recibo notificaciones en la Calle 64 B # 71 D – 25 Bloque 7 Apartamento 102 de Bogotá y al email [leo8am@hotmail.com](mailto:leo8am@hotmail.com)

Atentamente,



Edgar Leonardo Ochoa Mancipe

C.C. 7.175.691 de Tunja

T.P. 130.143 C.S.J.

C.C. ITRC

*"Cansados de aquel delirio hermenéutico, los trabajadores repudiaron a las autoridades de Macando y subieron con sus quejas a los tribunales supremos. Fue allí donde los ilusionistas del derecho demostraron que las reclamaciones carecían de toda validez, simplemente porque la compañía bananera no tenía, ni había tenido nunca ni tendría jamás trabajadores a su servicio, sino que los reclutaba ocasionalmente y con carácter temporal"* GARCÍA MÁRQUEZ, Gabriel. Cien Años de Soledad, Edición conmemorativa, Real Academia Española y Asociación de Academias de la Lengua Española, Bogotá, 2007, p. 342.

1600

Bogotá D.C., 31 de julio de 2019

Doctor

**Edgar Leonardo Ochoa Mancipe**

Correo electrónico: leo8am@hotmail.com

Calle 64b - # 71 -25 Bloque 7 Apto 102

Bogotá D.C.

Radicado: 2019162011042951



**Asunto:** Respuesta Derecho de Petición Rad 20198000102043682 del 02 de julio del 2019.

Cordial Saludo.

Dentro de los términos de Ley, se procede a dar contestación a su petición identificada en el asunto, y a través de la cual solicita lo siguiente:

"(...)

**PRETENSIONES:**

*"1. Se reconozca que entre la UGPP y Edgar Leonardo Ochoa Mancipe existió una relación laboral y reglamentaria simulada por los contratos No. 03-205-2012 - 03-512-2012 - 03-228-2014 - 03-634-2014 - 03-714 -2014 - 03- 159-2015, 03-147-2016, 03-138-2017, 03-055-2018 y 03. 033 de 2019.*

*2. Se reconozca y pague a título de restablecimiento del derecho, los valores adeudados de los incrementos salariales de conformidad al IPC para los años 2012 a 2019 de los contratos No. 03-205-2012 - 03-512-2012 - 03- 228-2014 - 03-634-2014 - 03-714 -2014 - 03-159-2015, 03-147-2016, 03- 138-2017, 03-055-2018 y 03. 033 de 2019.*

*3. Se reconozca y pague a título de restablecimiento del derecho, los valores adeudados de los periodos de interrupción laboral, simulada con la interrupción contractual.*

*4. El reconocimiento y pago a título de restablecimiento del derecho, de los valores adeudados de la totalidad de mis prestaciones económicas y demás acreencias laborales teniendo como asignación básica el valor mensual de los contratos, luego de los incrementos del IPC solicitado en el numeral segundo, según la Sentencia de Unificación del consejo de Estado No. 00260 de 2016 radicado 23001233300020130026001 (00882015).*

*5. El reconocimiento y pago a título de restablecimiento del derecho, de los aportes a seguridad social como empleador, teniendo como IBC el valor mensual de los contratos, luego de los incrementos del IPC solicitado en el numeral segundo, a los diferentes subsistemas y en los porcentajes establecidos por la ley,*



*consecuentemente la compensación de mis aportes a seguridad social como independiente Contratista de Prestación de Servicios, en el porcentajes establecidos por la ley, y frente a la diferencia a lo cancelado como contratista, se debe gestionar su traslado a cotización voluntaria de pensión obligatoria, solicitando a mi AFP Porvenir, la reversión de la acreditación del recaudo de junio de 2012 a enero de 2019 y adicionalmente consignando a dicha cuenta, de parte de la UGPP, la diferencia de los aportes a salud y riesgos profesionales, según los porcentajes legales, por mi pagados como Contratista de Prestación de Servicios, con su consecuencia! recobro a dichos subsistemas de parte de la UGPP.*

*6. Dado que se realizara el pago de una cantidad líquida de dinero, de conformidad al artículo 187 del CPACA, se ajustarán tomando como base el índice de Precios al Consumidor.*

*7. El reconocimiento y pago a favor del régimen de subsidio familiar, de los aportes parafiscales que correspondan, de conformidad a las directrices de la UGPP."*

## I. A LAS PRETENSIONES.

1. Frente a la primera pretensión, no se accederá a ella teniendo en cuenta que las misma carece de fundamento jurídico, fáctico y probatorio, dado que la UGPP no ha conculcado el ordenamiento jurídico con la suscripción de los contratos de **PRESTACION DE SERVICIOS PROFESIONALES** suscritos con el Señor **EDGAR LEONARDO OCHOA MANCIPE**, como quiera que la actuación llevada a cabo por la UGPP se realizó de acuerdo con lo dispuesto en la Constitución Política y el Estatuto de la Contratación Estatal. Lo anterior, de conformidad con los argumentos y las excepciones que se proponen en las líneas que siguen, y **en especial, porque no se alzapriman circunstancias y pruebas, que desvirtúen los elementos esenciales del contrato estatal de prestación de servicios.**

Todo lo contrario, obran elementos de juicio suficientes para concluir que la UGPP celebró con el señor **EDGAR LEONARDO OCHOA MANCIPE** contratos de prestación de servicios profesionales con el propósito de desarrollar actividades operativas para apoyar con el funcionamiento de la entidad, y **frente aquellas actividades que no podía realizar la Unidad con el personal de planta por que el mismo era insuficiente tal y como consta en las certificaciones de insuficiencia de personal expedida por la Subdirección Gestión Humana.**

En ningún caso estos contratos de prestación de servicios profesionales No. 03-205- 2012 - 03-512-2012 - 03-228-2014 - 03-634-2014 - 03-714 -2014 - 03- 159-2015, 03-147-2016, 03-138-2017, 03-055-2018 y 03. 033 de 2019 generaron relación laboral que hoy deba ser objeto de reconocimiento.

2. Respecto a la segunda pretensión, referente al pago de los incrementos salariales de acuerdo al IPC para cada año en que se celebraron los contratos de prestación de servicios, no es posible acceder a tal pretensión por cuanto el aquí reclamante no tiene derecho a la mismas, toda vez que el señor LEONARDO OCHOA MANCIPE, no tuvo vínculo laboral con esta Unidad y su relación fue contractual derivada de los Contratos de Prestación de Servicios suscritos entre la UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE GESTIÓN PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE LA PROTECCION SOCIAL y en los cuales se establecieron como contraprestación al servicio prestado unos honorarios, por el plazo de ejecución del contrato razón por la cual, no hay lugar al pago de lo solicitado por el reclamante.

3. En relación con la pretensión No. 3 en la que se reclama el reconocimiento y pago de periodos adeudados por la interrupción laboral, se aclara al peticionario que no existió tal interrupción laboral por cuanto no pre existió un contrato laboral. Por otro lado, una vez verificada la ejecución de los contratos de

prestación de servicios profesionales ya relacionados, se encontró que ninguno de ellos fue suspendido en la ejecución contractual salvo el contrato No.03.205-2012 en cual fue terminado anticipadamente a solicitud del Contratista, y sobre el cual se cancelaron y pagaron los honorarios pactados con el contratista no adeudando ningún valor por parte de la UGPP.

De acuerdo con lo anterior no es viable realizar ningún tipo de reconocimiento y pago por el concepto pretendido.

4. A lo pretendido en numeral 4 de la solicitud, respecto al pago de las prestaciones económicas y acreencias laborales, no es posible acceder a tales pretensiones por cuanto el aquí reclamante no tiene derecho a la mismas, toda vez que, no tuvo para los años 2012 -2013-2014-2015-2016-2017-2018 y 2019 vínculo laboral con esta Unidad y su relación fue contractual derivada de los Contratos de Prestación de Servicios profesionales suscritos en el marco de la autonomía de la voluntad.

5. En lo referente a lo pretendido en el numeral 5 en cuanto al reconocimiento y pago de los aportes al Sistema de Seguridad Social, es preciso indicar que en virtud de los contratos de prestación de servicios suscritos por usted y la UGPP y en cumplimiento de las normas que rigen la materia era obligación del contratista realizar el pago de los aportes al Sistema Integral de seguridad Social, en cumplimiento de lo preceptuado en el artículo 50 de la Ley 789 de 2002, que establece lo siguiente:

*"Artículo 50. Control a la evasión de los recursos parafiscales. La celebración, renovación o liquidación por parte de un particular, de contratos de cualquier naturaleza con Entidades del sector público, requerirá para el efecto, del cumplimiento por parte del contratista de sus obligaciones con los sistemas de salud, riesgos profesionales, pensiones y aportes a las Cajas de Compensación Familiar, Instituto Colombiano de Bienestar Familiar y Servicio Nacional de Aprendizaje, cuando a ello haya lugar. Las Entidades públicas en el momento de liquidar los contratos deberán verificar y dejar constancia del cumplimiento de las obligaciones del contratista frente a los aportes mencionados durante toda su vigencia, estableciendo una correcta relación entre el monto cancelado y las sumas que debieron haber sido cotizadas.*

*En el evento en que no se hubieran realizado totalmente los aportes correspondientes, la Entidad pública deberá retener las sumas adeudadas al sistema en el momento de la liquidación y efectuará el giro directo de dichos recursos a los correspondientes sistemas con prioridad a los regímenes de salud y pensiones, conforme lo define el reglamento. (...)"*

Asimismo, se precisa que en la cláusulas "Forma de Pago" y "Obligaciones Generales del Contratista" de los contratos suscritos, se estableció como requisitos de pago el cumplimiento de la citada norma; es decir, simplemente se cumplió con una exigencia de carácter legal que impone a las Entidades Públicas como la UGPP la obligación de verificar que el particular contratista, haya cumplido con el pago de los aportes a la seguridad social.

En conclusión no es viable realizar ningún tipo de pago por concepto de pago aportes parafiscales.

6. De acuerdo a lo solicitado en el numeral 7 de la petición, no es posible acceder a tal pretensión por cuanto el aquí reclamante no tiene derecho a la mismas, ya que no tuvo ni tiene vínculo laboral con esta Unidad y su relación fue contractual derivada de los Contratos de Prestación de Servicios Profesionales suscritos con la UGPP. Por la misma razón, no hay lugar a pago alguno que deba ser ajustado al IPC

8. En cuanto a su solicitud respecto al reconocimiento y pago del subsidio familiar relacionada en el numeral 7 de su solicitud, no se accederá a ella por cuanto el Artículo Tercero de la **Ley 789 de 2002** establece que tienen derecho al subsidio familiar en dinero los trabajadores con personas a cargo, cuya remuneración mensual, fija o variable no sobrepase los cuatro salarios mínimos legales mensuales vigentes, siempre y cuando laboren al menos 96 horas al mes.

La afiliación como Independiente no da lugar al pago de subsidio familiar por personas a cargo.

De acuerdo a lo anterior y la naturaleza de los contratos suscritos los cuales no generaron ningún vínculo laboral con la Ugpp, no es posible jurídicamente lo solicitado.

## II. A LOS HECHOS.

1. El señor **EDGAR LEONARDO OCHOA MANCIPE**, suscribió con la UGPP los siguientes contratos de prestación de servicios:

<b>Contrato N°</b>	<b>03.205-2012</b>
<b>Objeto</b>	Prestar los servicios profesionales a la Subdirección de Determinación de Derechos Pensionales en la Gestión de solicitudes de obligaciones pensionales de la UGPP, revisando y validando jurídica y aritméticamente los proyectos de actos administrativos elaborados por el grupo de sustanciación y que resuelven las solicitudes de obligaciones pensionales de todas las prestaciones económicas en pensiones cargo de la UGPP.
<b>Fecha de Suscripción</b>	Junio 28 de 2012
<b>Fecha de Inicio</b>	Junio 29 de 2012
<b>Plazo de ejecución</b>	Diciembre 20 de 2012
<b>Valor Inicial</b>	<b>TREINTA Y SEIS MILLONES DE PESOS MONEDA CORRIENTE (\$36.000.000)</b> , impuestos incluidos.
<b>Forma de Pago</b>	Mensualidades vencidas o proporcionales a la fracción de mes ejecutada, a razón de SEIS MILLONES DE PESOS MONEDA CORRIENTE (\$6.000.000), impuestos incluidos.

<b>Contrato N°</b>	<b>03.512-2012</b>
<b>Objeto</b>	Prestar los servicios profesionales y de apoyo a la Dirección de Pensiones de la UGPP.
<b>Fecha de Suscripción</b>	Noviembre 29 de 2012
<b>Fecha de Inicio</b>	Noviembre 30 de 2012
<b>Plazo de ejecución</b>	Noviembre 29 de 2013
<b>Valor Inicial</b>	<b>SETENTA Y CUATRO MILLONES CIENTO SESENTA MIL PESOS MONEDA CORRIENTE (\$74.160.000)</b> , impuestos incluidos.
<b>Forma de Pago</b>	Mensualidades vencidas o proporcionales a la fracción de mes ejecutada, a razón de SEIS MILLONES CIENTO OCHENTA MIL PESOS MONEDA CORRIENTE (\$6.180.000), impuestos incluidos.
<b>Terminación anticipada</b>	El contrato termina anticipadamente y por mutuo acuerdo el 29 de noviembre de 2012.

<b>Contrato N°</b>	<b>03.228-2014</b>
<b>Objeto</b>	Prestar los servicios profesionales a la Subdirección de Determinación de Derechos Pensionales en la Gestión de solicitudes de obligaciones pensionales de la UGPP de las entidades a cargo y de las entidades pendientes por asumir por la UGPP, que tengan a su cargo el reconocimiento de pensiones públicas respecto de las cuales se haya decretado o se decrete su liquidación, realizando la revisión, verificación, seguimiento y control de las solicitudes de obligaciones pensionales de la UGPP orientando la labor de los sustanciadores al proyectar el acto administrativo que se debe generar con el fin de cumplir las obligaciones pensionales a cargo de la UGPP e igualmente, según las necesidades

	de la entidad, apoyar la parametrización de las obligaciones pensionales de las entidades a recibir.
<b>Fecha de Suscripción</b>	Enero 20 de 2014
<b>Fecha de Inicio</b>	Enero 21 de 2014
<b>Plazo de ejecución</b>	Junio 30 de 2014
<b>Valor Inicial</b>	<b>TREINTA Y TRES MILLONES TRESCIENTOS SETENTA Y DOS MIL PESOS MONEDA CORRIENTE (\$33.372.000)</b> , impuestos incluidos.
<b>Forma de Pago</b>	Mensualidades vencidas o proporcionales a la fracción de mes ejecutada, a razón de SEIS MILLONES CIENTO OCHENTA MIL PESOS MONEDA CORRIENTE (\$6.180.000), impuestos incluidos.
<b>Contrato N°</b>	<b>03.634-2014</b>
<b>Objeto</b>	Prestar los servicios profesionales a la Dirección de Pensiones y Subdirección de Determinación de Derechos Pensionales en la parametrización de las obligaciones pensionales de las Entidades a recibir en su función pensional por parte de la UGPP, en el orden legal y convencional. Igualmente, realizar las pruebas funcionales de los requerimientos desarrollados para esta Unidad, en las Entidades ya recibidas como por recibir, y efectuar la transferencia de los conocimientos adquiridos para los funcionarios de la Entidad en relación a las obligaciones pensionales contenidas en la Ley y en las convenciones colectivas de cada una de las Entidades recibidas y a recibir por la UGPP, y todas las demás inherentes al proyecto de recepción de entidades de la UGPP.
<b>Fecha de Suscripción</b>	Septiembre 01 de 2014
<b>Fecha de Inicio</b>	Septiembre 02 de 2014
<b>Plazo de ejecución</b>	Octubre 15 de 2014
<b>Valor Inicial</b>	<b>NUEVE MILLONES DOSCIENTOS SETENTA MIL PESOS MONEDA CORRIENTE (\$9.270.000)</b> , impuestos incluidos.
<b>Forma de Pago</b>	Mensualidades vencidas o proporcionales a la fracción de mes ejecutada, a razón de SEIS MILLONES CIENTO OCHENTA MIL PESOS MONEDA CORRIENTE (\$6.180.000), impuestos incluidos.
<b>Contrato N°</b>	<b>03.714-2014</b>
<b>Objeto</b>	Prestar los servicios profesionales a la Dirección de Pensiones y Subdirección de Determinación de Derechos Pensionales en la parametrización de las obligaciones pensionales de las Entidades a recibir en su función pensional por parte de la UGPP, en el orden legal y convencional. Igualmente, realizar las pruebas funcionales de los requerimientos desarrollados para esta Unidad, en las Entidades ya recibidas como por recibir, y efectuar la transferencia de los conocimientos adquiridos para los funcionarios de la Entidad en relación a las obligaciones pensionales contenidas en la Ley y en las convenciones colectivas de cada una de las Entidades recibidas y a recibir por la UGPP, y todas las demás inherentes al proyecto de recepción de entidades de la UGPP.
<b>Fecha de Suscripción</b>	Noviembre 06 de 2014
<b>Fecha de Inicio</b>	Noviembre 07 de 2014
<b>Plazo de ejecución</b>	Diciembre 15 de 2014
<b>Valor Inicial</b>	<b>NUEVE MILLONES DOSCIENTOS SETENTA MIL PESOS MONEDA CORRIENTE (\$9.270.000)</b> , impuestos incluidos.
<b>Forma de Pago</b>	Mensualidades vencidas o proporcionales a la fracción de mes ejecutada, a razón de SEIS MILLONES CIENTO OCHENTA MIL PESOS MONEDA CORRIENTE (\$6.180.000), impuestos incluidos.
<b>Contrato N°</b>	<b>03.159-2015</b>
<b>Objeto</b>	Prestar los servicios profesionales a la Dirección de Pensiones y Subdirección de Determinación de Derechos Pensionales, en la parametrización de las obligaciones pensionales de las Entidades a recibir en su función pensional por parte de la UGPP, en el orden legal y convencional. Igualmente, realizar las pruebas funcionales de los requerimientos desarrollados para esta Unidad, en las Entidades ya recibidas como por recibir, y efectuar la transferencia de los conocimientos adquiridos para los funcionarios de la Entidad en relación a las obligaciones pensionales contenidas en la Ley y en las convenciones colectivas de cada una de las Entidades recibidas y a recibir por la UGPP, y todas las demás inherentes al proyecto de recepción de entidades de la UGPP.
<b>Fecha de Suscripción</b>	Enero 16 de 2015
<b>Fecha de Inicio</b>	Enero 19 de 2015
<b>Plazo de ejecución</b>	Diciembre 31 de 2015

<b>Valor Inicial</b>	<b>SETENTA Y DOS MILLONES SEISCIENTOS OCHENTA MIL PESOS MONEDA CORRIENTE (\$72.680.000), impuestos incluidos.</b>
<b>Forma de Pago</b>	Mensualidades vencidas o proporcionales a la fracción de mes ejecutada, a razón de SEIS MILLONES TRESCIENTOS VEINTE MIL PESOS MONEDA CORRIENTE (\$6.320.000), impuestos incluidos.
<b>Contrato N°</b>	<b>03.147-2016</b>
<b>Objeto</b>	Prestar los servicios profesionales a la Dirección de Pensiones, en la parametrización de las obligaciones pensionales de las Entidades a recibir en su función pensional, en el orden legal y convencional y las pruebas funcionales de los desarrollos en su aplicabilidad operativa del liquidador de pensiones.
<b>Fecha de Suscripción</b>	Enero 19 de 2016
<b>Fecha de Inicio</b>	Enero 19 de 2016
<b>Plazo de ejecución</b>	Diciembre 31 de 2016
<b>Valor Inicial</b>	<b>SETENTA Y DOS MILLONES CUARENTA Y OCHO MIL PESOS MONEDA CORRIENTE (\$72.048.000), impuestos incluidos.</b>
<b>Forma de Pago</b>	Mensualidades vencidas o proporcionales a la fracción de mes ejecutada, a razón de SEIS MILLONES TRESCIENTOS VEINTE MIL PESOS MONEDA CORRIENTE (\$6.320.000), impuestos incluidos.
<b>Contrato N°</b>	<b>03.138-2017</b>
<b>Objeto</b>	Prestar los servicios profesionales a la Dirección de Pensiones, en la parametrización de las obligaciones pensionales de las Entidades a recibir en su función pensional, en el orden legal y convencional, y las pruebas funcionales de los desarrollos en la funcionalidad del liquidador de pensiones; igualmente, efectuar la transferencia permanente de los conocimientos inherentes a la determinación de prestaciones económicas parametrizadas a La Unidad.
<b>Fecha de Suscripción</b>	Enero 13 de 2017
<b>Fecha de Inicio</b>	Enero 16 de 2017
<b>Plazo de ejecución</b>	Ocho (8) meses
<b>Valor Inicial</b>	<b>CINCUENTA MILLONES QUINIENTOS SESENTA MIL PESOS MONEDA CORRIENTE (\$50.560.000), impuestos incluidos.</b>
<b>Forma de Pago</b>	Mensualidades vencidas o proporcionales a la fracción de mes ejecutada, a razón de SEIS MILLONES TRESCIENTOS VEINTE MIL PESOS MONEDA CORRIENTE (\$6.320.000), impuestos incluidos.
<b>Contrato N°</b>	<b>03.055-2018 - Proceso CD-PS-150-2018</b>
<b>Objeto</b>	Prestar los servicios profesionales a la Dirección de Pensiones, en la parametrización de las obligaciones pensionales de las Entidades a recibir en su función pensional, en el orden legal y convencional, y las pruebas funcionales de los desarrollos en la funcionalidad del liquidador de pensiones; igualmente, efectuar la transferencia permanente de los conocimientos inherentes a la determinación de prestaciones económicas parametrizadas a La Unidad.
<b>Fecha de Suscripción</b>	Enero 04 de 2018
<b>Fecha de Inicio</b>	Enero 05 de 2018
<b>Plazo de ejecución</b>	Ocho (8) meses
<b>Valor Inicial</b>	<b>CINCUENTA Y DOS MILLONES SETENTA Y SEIS MIL OCHOCIENTOS PESOS MONEDA CORRIENTE (\$52.076.800), impuestos incluidos.</b>
<b>Forma de Pago</b>	Mensualidades vencidas o proporcionales a la fracción de mes ejecutada, a razón de SEIS MILLONES QUINIENTOS NUEVE MIL SEISCIENTOS PESOS MONEDA CORRIENTE (\$6.509.600), impuestos incluidos.
<b>Contrato N°</b>	<b>03.033-2019 – Proceso CD-PS-033-2019</b>
<b>Objeto</b>	Prestar los servicios profesionales a la Dirección de Pensiones en la parametrización de las modalidades (reglas de negocio) de las obligaciones pensionales de las entidades a recibir, en el orden legal y convencional, y las pruebas operativas de los desarrollos en la funcionalidad del liquidador de pensiones
<b>Fecha de Suscripción</b>	Enero 11 de 2019
<b>Fecha de Inicio</b>	Enero 11 de 2019
<b>Plazo de ejecución</b>	Once (11) meses

De lo anterior se colige que independiente de que exista una relación contractual es deber de todo ciudadano obedecer la Constitución y la Ley; no puede pretender el peticionario que su relación contractual con la UGPP no está regida por la normatividad colombiana establecida.

4. En relación con lo manifestado en los hechos 4,5,6,7,8 y 9 se indica que las actividades desplegadas por la UGPP obedecieron a una relación de coordinación de actividades entre contratante y contratista y a que implica que el segundo asume el compromiso de cumplir con las normas de seguridad, de ingreso y administración que tiene establecidas la entidad para todo el personal que ingresa a las sedes dispuestas para prestar el servicio; tener que reportar informes sobre el resultado de sus obligaciones, no significa necesariamente la configuración de un elemento de subordinación.

La asignación de un puesto de trabajo no significa subordinación, lo que pretendió con ello la Unidad era que el contratista cumpliera de forma efectiva las obligaciones contractuales, dado que por la misionalidad de la Entidad y la seguridad y vulnerabilidad de la información a la cual debía tener acceso para elaborar los productos contratados, no podía darse acceso remoto desde sus propias instalaciones (casa u oficina propia) sino que era necesario que prestara sus servicios desde la sede donde se encuentran ubicados los medios dispuestos para tal fin, con las medidas de seguridad implementadas.

Ahora bien. Al suscribir los contratos, usted como contratista, dentro del libre ejercicio de la autonomía de la voluntad aceptó desarrollar las obligaciones contractuales desde las instalaciones que la UGPP dispusiera. No existe evidencia alguna de solicitud por parte suya, de que condicionara el ejercicio profesional y la prestación de sus servicios, en un lugar propio. Por tanto, no puede pretender ahora que la adecuación de un sitio en la sede de la Entidad sea el pretexto para alegar una asignación obligada para ejercer sus actividades contractuales.

De otro lado en lo relacionado con el ingreso biométrico a las instalaciones de la Entidad para lo cual debe contar con una tarjeta de acceso, no implica un mecanismo de control de horario, sino por medidas de seguridad de la administración del Edificio donde funciona la UGPP. Si el ingreso es periódico, se permite la entrega de una tarjeta. Si es ocasional, debe anunciarse en la recepción y solicitar la tarjeta, previa autorización de la UGPP. Así mismo la Entidad ha implementado mecanismos de acceso de seguridad a las sedes donde funciona. El biométrico es un mecanismo de seguridad implementado para las personas que ingresan periódicamente y su fin principal, es el reconocimiento de la persona para efectos de seguridad; y en esa medida es administrado por la Empresa de Vigilancia contratada por la Entidad.

El hecho de facilitar el ingreso al Edificio donde funciona la UGPP a un contratista no es óbice para afirmar que esta situación, que es de tipo administrativa y de seguridad, le cambia el tipo de vinculación, y por ende, se transforma en funcionario público

5. A lo manifestado por usted en su petición, frente a la imposición de metas su apreciación es subjetiva y parcializado dado que no se trata de imposición de metas como lo se indica, por el contrario fueron las actividades u obligaciones que fueron pactadas y aceptadas en los términos de los contratos suscritos, traducidos en productos por los cuales se reconocen unos honorarios.

Los Decretos 5021 del 2009 y Decreto 5021 del 2009 citados en su petición establecen las funciones por el cual se establece la estructura y organización de la Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social – UGPP– y las funciones de sus dependencias, lo que no

<b>Valor Inicial</b>	<b>SETENTA Y UN MILLONES SEISCIENTOS CINCO MIL SEISCIENTOS PESOS MONEDA CORRIENTE (\$71.605.600), impuestos incluidos.</b>
<b>Forma de Pago</b>	Mensualidades vencidas o proporcionales a la fracción de mes ejecutada, a razón de SEIS MILLONES QUINIENTOS NUEVE MIL SEISCIENTOS PESOS MONEDA CORRIENTE (\$6.509.600), impuestos incluidos.

No resulta cierto dentro del hecho 1 la afirmación realizada por el peticionario respecto a que los contratos de prestación de servicios profesionales suscritos encerraban una relación laboral por la permanencia del servicio y que la entidad pretendía eludir. Los contratos de prestación de servicios fueron celebrados conforme lo establecido en el inciso segundo del numeral 3° del artículo 32 de la Ley 80 de 1993 y demás normas reglamentarias.

Para la UGPP, es claro que debe cumplir con el servicio público para cual fue creada y que para ello debe garantizar la no paralización del mismo, y no se puede perder de vista que la función de reconocimientos pensionales y la administración de las pensiones de las empresas liquidadas demanda para esta entidad de la disponibilidad de un gran número de personal que de su planta de personal global y temporal, resultaba ser insuficiente razón por la que debía acudir al contrato de prestación de servicios profesionales, para suplir sus necesidades del servicio.

Frente a la suscripción de contratos de prestación de servicios en diferentes vigencias, obedecen a dos motivos principales: el primero por la necesidad referida a funciones transitorias que tiene la Unidad respecto a los reconocimientos pensionales; y la segunda, por la idoneidad del contratante que de acuerdo a su experiencia y conocimientos especializados era un apoyo que permitía a la entidad desarrollar de forma eficaz su misión.

2. Frente a lo manifestado por el peticionario cuando indica que no contaba con la posibilidad de discutir las condiciones del contrato por ser el extremo débil de la relación contractual es preciso indicar que los contratos suscritos por el peticionario y la UGPP siempre estuvieron revestidos del principio de libertad contractual que encierra la naturaleza de los contratos suscritos, y una propuesta de servicios que daba inicio al proceso contractual. No hay evidencia que exista una manifestación contraria a lo pactado, lo cual se evidencia en la suscripción, libre y voluntaria, del contrato, sin que existieran salvedades sobre el particular. Y si no era de su conveniencia o su interés contribuir con la misionalidad de la Entidad, se encontraba libre de no presentar propuesta ni suscribir contrato alguno.

3. Cuando el peticionario se refiere a que con la suscripción del contrato se le obligó al cumplimiento de la Constitución y la Ley, es preciso indicar que el artículo 4 de la C. N. establece:

***"Artículo 4o. La Constitución es norma de normas. En todo caso de incompatibilidad entre la Constitución y la ley u otra norma jurídica, se aplicarán las disposiciones constitucionales. Es deber de los nacionales y de los extranjeros en Colombia acatar la Constitución y las leyes, y respetar y obedecer a las autoridades".***

significa que el contratista las ejerciera; Las actividades y obligaciones pactadas en los contratos eran un apoyo para la consecución de la prestación del servicio público para la cual fue creada la UGPP.

6. El señor **EDGAR LEONARDO OCHOA MANCIPE**, indica que el pago de los honorarios pactados en los contratos de prestación de servicios pactados se le consignaban a su cuenta producto de recursos del Tesoro Nacional, afirmación que es cierta al ser la UGPP una entidad del orden nacional, su presupuesto para el funcionamiento proviene de la Nación. Lo que no es de aceptación por parte de esta Unidad es que se indique que los recursos destinados para el pago de honorarios se equiparen a los de los empleos creados para la UGPP pues la naturaleza de uno y otro son diferentes. Se recuerda que para celebrar los contratos estatales es requisito contar con disponibilidad presupuestal que respalda la contraprestación del servicio en este caso el pago de honorarios sin que ello signifique que tal disponibilidad sea la de un empleo creado en la planta de personal.

7. No existe en la Entidad política de interrupción de continuidad de los contratos de prestación de servicios, estos culminan con el vencimiento del plazo de ejecución pactado, con el cual, una vez pagados los honorarios a satisfacción significa que el supervisor estuvo conforme con las actividades y productos entregados, y el contratista satisfecho con el cumplimiento del contrato y el pago total de los honorarios, pactados por las partes, en las condiciones fijadas en el marco de la autonomía de la voluntad.

### III. CONSIDERACIONES JURIDICAS

La Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social - UGPP fue creada mediante el artículo 156 de la Ley 1151 de 2007 como una entidad adscrita al Ministerio de Hacienda y Crédito Público, con personería jurídica, autonomía administrativa y patrimonio independiente, que concordante con el artículo 1º del Decreto 169 de 2008 y el artículo 2º del Decreto 575 de 2013, tiene por objeto *“Reconocer y administrar los derechos pensionales y prestaciones económicas a cargo de las administradoras exclusivas de servidores públicos del Régimen de Prima Media con Prestación Definida del orden nacional o de las entidades públicas del orden nacional que se encuentren en proceso de liquidación, se ordene su liquidación o se defina el cese de esa actividad por quien la esté desarrollando”*.

En un estudio técnico realizado en el año 2009 por el Ministerio de Hacienda y Crédito Público para la creación de la Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social-UGPP, se contempló la opción de tercerizar servicios con proveedores privados para determinadas operaciones de la entidad, una vez analizada la conveniencia que ello generada, con base en los siguientes aspectos: *“El primero es el riesgo de que el contratista pueda beneficiarse de reducciones en costos que tengan efectos adversos sobre la calidad, y que ambos sean difíciles de especificar en un contrato. El segundo es la importancia para el Gobierno de las innovaciones en la calidad del servicio. El tercero son los incentivos de los empleados públicos para proveer un servicio de calidad. El cuarto es la posibilidad de competencia en el mercado de proveedores”*<sup>1</sup>

En dicho estudio técnico se analizaron los aspectos que se requerían para la implementación de cada una de las áreas internas misionales y de apoyo de la entidad y se definieron algunos servicios para ser tercerizados en aras de propender por una mayor eficiencia, de conformidad con el siguiente criterio: *“entre más severos sean los efectos de las reducciones en costo sobre la calidad del servicio y más difícil especificar esas*

<sup>1</sup> Estudio Técnico para la creación de la Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social-UGPP. Ministerio de Hacienda y Crédito Público. Bogotá. 2009.

*variables en términos contractuales, menos importantes sean las innovaciones, menos incentivos tengan los empleados públicos y menos posibilidades de competencia, más recomendable es la provisión al interior de las entidades públicas. En contraste, cuando la calidad del servicio puede ser controlada mediante contrato o por la competencia, las innovaciones juegan un papel importante y los incentivos de los funcionarios públicos para proveer un servicio de calidad son bajos, es más recomendable obtener el servicio a través de un proveedor privado”<sup>2</sup>*

Igualmente el Decreto Ley 169 de 2008 por el cual se establecen las funciones de la Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social – UGPP, contempla en el numeral 15 inciso primero del artículo 1° que “*la UGPP podrá contratar con terceros las actividades relacionadas con el desarrollo de sus funciones, salvo expresa prohibición constitucional o legal*”. Nótese entonces que la UGPP está facultada para contratar con terceros actividades que apoyen el desarrollo de sus funciones, advirtiendo que no ha acudido a la contratación de personal por intermedio de empresas de servicios temporales.

En ese orden de ideas, para apoyar el cumplimiento de las funciones de la UGPP, y en especial la relacionada con la validación técnica y documental orientada a comprobar la veracidad de la información, hechos y documentación aportada por los solicitantes con el fin de obtener el reconocimiento y pago de prestaciones económicas a cargo de la entidad se contrataron los servicios de seguridad documental, teniendo en consideración las implicaciones de carácter financiero y presupuestal, como los planes de austeridad que año a año ha venido impartiendo el Gobierno Nacional, con el propósito de alivianar los gastos de funcionamiento y de gastos generales.

El Artículo 32 Ley 80 de 1993. Establece:

(...)

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. (Resaltado fuera de texto)*

***En ningún caso** estos contratos **generan relación laboral ni prestaciones sociales** y se celebrarán por el término estrictamente indispensable”. (Resaltado fuera de texto)*

De la Norma en cita, la contratación se hizo a la luz de los preceptos contenidos en la Ley 80 de 1993 y normas concordantes, y fue una herramienta prevista desde el momento de la creación de la entidad con fines de eficiencia administrativa; no obstante, la UGPP precisa que no ha incurrido en evasión de responsabilidades laborales y prestacionales que no están a su cargo, sino que ha perseguido la satisfacción de una necesidad propia de la entidad a través de un contrato de prestación de servicios previa convocatoria pública.

<sup>2</sup> Ver Hart Oliver, Schleifer Andrei, Vishny Robert “The proper scope of government: Theory and application to prisons”, The Quarterly Journal of Economics, Vol 112, No 4 (Nov 1997) 1127-1161.

Con el contratista no existió vínculo diferente del contenido en los contratos de prestación de servicios suscritos y que se encuentran relacionados en el acápite de los hechos, de los cuales se desprende que la ejecución del objeto contractual estuvo encaminada al cumplimiento de las obligaciones del mismo, de los informes allegados por la contratista y que soportan el pago de los honorarios pactados, esta circunstancia está plenamente definida en el contrato de prestación de servicios en la cláusula 16 cuando se acuerda: *“EXCLUSION DE LA RELACION LABORAL: El presente contrato no genera relación laboral alguna ni prestaciones sociales entre EL CONTRATANTE – LA UGPP y el CONTRATISTA, según el mandato contenido en el inciso 2° del numeral 3°, del artículo 32 de la Ley 80 de 1993”*

De otro lado resulta pertinente manifestar la inexistencia de personal de planta que pudiera desarrollar la labor objeto de los contratos de prestación de servicios suscritos lo anterior conformidad con el Decreto 5022 de 2009 *“Por el cual se crea la planta de personal y cargos temporales de la Unidad Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social – UGPP”*, para la época en que se suscribieron los contratos de prestación de servicios, la UGPP, no contaba con el personal suficiente que realizaran la labor objeto del contrato, razón por la cual se acudió a los contratos de prestación de servicios.

En los términos expuestos, la UGPP da respuesta a la petición del asunto, siguiendo las disposiciones legales contenidas en el artículo 23 de la Constitución Política, y en la Ley 1755 de 2015.

Atentamente,

**ADRIANA ROJAS RODRIGUEZ**  
Subdirectora Administrativa

Elaboró: Lizneyde Lorena Ocampo Mosquera – Coordinadora GIT de Contratos

REPUBLICA DE COLOMBIA  
RAMA JUDICIAL  
ACTA INDIVIDUAL DE REPARTO

Fecha: 29/jul./2019

Página

1

CORPORACION GRUPO TUTELAS PRIMERA INSTANCIA CIRCUITO  
JUZGADOS DEL CIRCUITO DE BOGOTA CD. DESP SECUENCIA: FECHA DE REPARTO  
REPARTIDO AL DESPACHO 027 9656 29/07/2019 4:45:31p. m.

JUZGADO 4 PENAL CTO BTA-CONOC - BLOQ B PISO 5

<u>IDENTIFICACION</u>	<u>NOMBRE</u>	<u>APELLIDO</u>	<u>SUJETO PROCESAL</u>
SD83841	UNIDAD DE GESTION PENSIONAL Y PARAFISCALES - UGPP		02 *''
7175691	EDGAR LEONARDO	OCHOA MANCIPE	01 *''

אזהרה: המידע המוצג כאן אינו מהווה ייעוץ משפטי או תגובה לבעיה משפטית.

C01007APJ001

CUADERNOS 3

bauzaqua

FOLIOS 77

EMPLEADO

OBSERVACIONES

2019 800 1023 98868 NOTIFICACION  
2019 1100 111 00341 RESPUESTA

**REPÚBLICA DE COLOMBIA  
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO**



Libertad y Orden

**JUZGADO CUARTO PENAL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ D.C. CON FUNCIONES DE  
CONOCIMIENTO**

Radicación: Tutela No. 2019-0144-00  
Accionante: **EDGAR LEONARDO OCHOA  
MANCIPE**  
Accionado: **UNIDAD ADMINISTRATIVA  
ESPECIAL DE GESTIÓN PENSIONAL  
Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES  
Y DE LA PROTECCIÓN SOCIAL -  
UGPP-.**

**AGOSTO CATORCE (14) DE DOS MIL DIECINUEVE (2019)**

**OBJETO DE DECISIÓN**

Procede el Despacho a resolver la acción de tutela impetrada por el ciudadano **EDGAR LEONARDO OCHOA MANCIPE** identificado con cédula de ciudadanía N° 7.175.691 en contra de la **UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE GESTIÓN PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES Y DE LA PROTECCIÓN SOCIAL**, en adelante **UGPP**, por la presunta vulneración a sus derechos fundamentales a la seguridad social, igualdad, debido proceso, vida digna, dignidad humana y petición.

**ANTECEDENTES**

En resumen, se contraen a que suscribió una pluralidad de contratos de prestación de servicios profesionales con la **UGPP** de los cuales nunca tuvo la posibilidad de discutir en punto de las condiciones de cada uno de ellos. En la vigencia de los contratos cumplió la constitución, las leyes y los reglamentos a que están sometidos los servidores públicos. Se refiere a las funciones que cumplía y a la toma de datos biométricos y control de ingreso. Sostiene que sus superiores impartieron órdenes directas en punto de la prestación del servicio y el cumplimiento del horario.

Se le asignaban metas, su servicio era prestado en condiciones de igualdad con empleados de planta. No hubo independencia técnica ni jurídica por lo que había subordinación, sostiene que hubo contratos simulados, durante los 6 años y 7 meses de ejecución de los contratos recibió contraprestación de los mismos a través de transferencia a su cuenta bancaria. Desde el 2014 la entidad emprendió la política de suspender los contratos para no generar una relación laboral indefinida. En los archivos de la entidad reposan las pruebas de la prestación personal, subordinada y remunerada del servicio.

Peticionó el reconocimiento de su relación laboral y pago de la totalidad de las acreencias laborales el 2 de julio de 2019, pero la **UGPP** no atendió tal requerimiento.

Es padre de un menor de edad. Relaciona los periodos y la pluralidad de labores realizadas. Cita la sentencia SU 040 de 2018 en la cual, según el actor, se habilita la procedencia de la acción de tutela para declarar la relación laboral en aplicación de la primacía de la realidad sobre las formas. Con esa sentencia se permite que los contratistas por prestación de servicios del Estado puedan acceder a reconocimiento de su relación laboral.

Presenta una relación del monto de los contratos por año para, en su concepto, mostrar la ausencia de incrementos del IPC. Sostiene que actualmente es funcionario con nombramiento en provisionalidad para la UGPP cumpliendo las mismas funciones que traía cuando era contratista.

Solicita se reconozca que entre la UGPP y EDGAR LEONARDO OCHOA MANCIPE existió relación laboral en los contratos 03-205-2012, 03-512-2012, 03-228-2014, 03-634-2014, 03-714-2014, 03-159-2015, 03-147-2016, 03-138-2017, 03-055-2018 y 03-033 de 20129. Consecuencia de lo anterior requiere el reconocimiento y pago de los valores adeudados de los incrementos salariales de conformidad con el IPC para los contratos ya referenciados. Adicionalmente solicita el pago de los valores causados por los periodos de interrupción laboral, los valores de prestaciones económicas y demás acreencias laborales, los aportes a seguridad social y que se pague bajo los parámetros de indexación y los aportes de subsidio familiar y aportes parafiscales.

#### **ACTUACIÓN PROCESAL**

Este Despacho avocó el conocimiento de la acción de tutela a través de auto de 30 de julio de 2019, corriendo traslado del escrito de tutela a la entidad accionada.

En respuesta, **UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE GESTIÓN PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES Y DE LA PROTECCIÓN SOCIAL -UGPP-**, relacionó los contratos de prestación de servicios suscritos por **EDGAR LEONARDO OCHOA MANCIPE**. Niega la existencia de una relación laboral porque los contratos de prestación de servicios fueron celebrados en los términos del numeral 3 del artículo 32 de la ley 80 de 1993. Para el cumplimiento de sus funciones la UGPP, debe contratar al personal necesario para tal fin y en virtud de ello acude a la figura del contrato de prestación de servicios. La suscripción de contratos en distintas vigencias obedece a la necesidad de funciones transitorias y por la idoneidad del contratante. No hay evidencia de manifestaciones que contraríen lo pactado en los contratos de prestación de servicios además de que todo ciudadano debe obedecer la constitución y la ley.

Sostiene que la sola asignación de un puesto de trabajo no configura subordinación porque el ciudadano requería ingresar a la entidad para el correcto desarrollo del objeto del contrato de prestación de servicios. El contratista no solicitó la realización de la prestación de servicios desde un lugar propio. El control biométrico de ingreso que se da a través de una tarjeta de acceso obedece a razones de seguridad y no a un control estricto de horario. No hay interrupción de los contratos pues éstos simplemente fenecen a la culminación del lapso fijado en punto de la duración. Ninguno de los contratos de prestación de servicios referidos por el extremo accionante configura una relación laboral. Sostiene que no se accede al pago de los emolumentos reclamados por cuanto no hubo vínculo laboral. Los aportes a Seguridad Social son responsabilidad del contratista.

En punto del derecho de petición alegado por la parte accionante, sostiene que se respondió mediante radicado 2019162011042951 el 31 de julio de 2019, misma que fue comunicada al correo electrónico, suministrado por el petetente, el 1 de agosto de 2019. Adicionalmente sostiene que la petición tenía la condición de reclamación administrativa

y por tanto el término de respuesta es de 30 días, según lo normado en el Código Procesal del Trabajo.

Considera que subsidiariamente debe declararse la carencia actual de objeto por hecho superado. Finalmente advierte que la acción de tutela no es el mecanismo para reclamar prestaciones económicas laborales conforme con lo señalado en reiteradas posturas de la Corte Constitucional.

## **CONSIDERACIONES**

### **COMPETENCIA**

Por tratarse de una entidad del orden nacional, este Juzgado es competente para dictar el presente fallo de tutela con base en lo dispuesto en el artículo 86 de la Constitución Política y en los Decretos 2591 de 1991 y 1983 de 2017.

### **ASUNTO JURÍDICO A TRATAR**

En razón del amparo invocado por la parte accionante, le corresponderá al Juzgado analizar si es procedente la acción de tutela para el reconocimiento de una relación laboral y de ser el caso, estudiar de fondo los parámetros de tal reconocimiento.

### **CONSIDERACIONES DE FONDO**

La Constitución Política de 1991 consagró en el artículo 86 la figura de la tutela, institución a través de la cual los ciudadanos tienen derecho a reclamar ante los jueces, mediante un procedimiento preferente, la protección de derechos fundamentales vulnerados o puestos en peligro por la acción u omisión de cualquier autoridad pública o por los particulares.

Es por ello que la honorable Corte Constitucional, ya tempranamente desde la consagración misma de la acción y en particular dentro de la Sentencia C-134 de 1994, indicó que,

*“La acción de tutela es un instrumento jurídico que permite brindar a cualquier persona, sin mayores requisitos de orden formal, la protección específica e inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales cuando, de acuerdo con las circunstancias concretas de cada caso y a falta de otro medio de orden legal que permita el debido amparo de los derechos, éstos sean vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de una autoridad pública o de un particular en los términos que señale la ley. Al consagrarse en la Carta Política la figura de la acción de tutela, se pretende lograr la efectividad de los derechos inherentes a la persona -y, por lo mismo, fundamentales-, de suerte que sea realidad el principio que señala que Colombia es un Estado Social de Derecho, basado, entre otros postulados, en la dignidad humana”.*

Así, dicho amparo constitucional dada su naturaleza subsidiaria, procede únicamente ante la carencia de otros medios efectivos de defensa judicial, o cuando existiendo estos, fuere necesario evitar, de manera transitoria, un perjuicio irremediable e inminente, de conformidad con los artículos 5° y 6° del Decreto 2591 de 1991.

Bajo las anteriores premisas, teniendo en cuenta el problema medular que aquí discurre, entrará el Despacho a analizar la procedencia del amparo invocado.

### **DEL CASO CONCRETO**

De los hechos y anexos presentados por el demandante, se tiene que acude al mecanismo de amparo en busca del reconocimiento de una relación laboral suscitada con el extremo accionado lo que por contera genera la reclamación del pago de las acreencias laborales y prestaciones sociales.

Pues bien, para desarrollar el problema jurídico puesto a consideración de este Despacho, *prima facie*, debe recordarse que la acción de tutela no es el mecanismo idóneo para reclamar derechos laborales, concretamente para promover la Litis en punto del reconocimiento de un contrato realidad, dado que el legislador ha previsto los medios ordinarios para la controversia de aquellos asuntos.

La tesis descrita obedece a la naturaleza subsidiaria de la acción de tutela que implica la posibilidad de acudir a esta acción solo cuando se verifique la inexistencia de otros mecanismos de defensa judicial que habiliten la protección de los derechos fundamentales bajo amenaza, o cuando a pesar de su existencia, los mismos no se muestran idóneos frente al asunto por la posible ocurrencia de un perjuicio irremediable. Luego entonces no es dable acudir a la acción de tutela como una tercera instancia o como un instrumento ordinario de defensa derechos como en efecto lo hace el extremo accionante en este trámite.

Huelga mencionar que desde la expedición del Decreto 2591 de 1991, se estableció la regla general de procedencia de la acción de tutela, así en su artículo 5° se regla que:

*“La acción de tutela procede contra toda acción u omisión de las autoridades públicas, que haya violado, viole o amenace violar cualquiera de los derechos de que trata el artículo 2 de esta ley. También procede contra acciones u omisiones de particulares, de conformidad con lo establecido en el Capítulo III de este Decreto. La procedencia de la tutela en ningún caso está sujeta a que la acción de la autoridad o del particular se haya manifestado en un acto jurídico escrito.”*

En armonía con tal precepto normativo, el mismo *corpus iuris* limita la procedencia de la acción de tutela estableciendo plurales parámetros de improcedencia. Es así como el artículo 6°, entre otras causales, establece que la acción de tutela no procederá *“Cuando existan otros recursos o medios de defensa judiciales, salvo que aquélla se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable. La existencia de dichos medios será apreciada en concreto, en cuanto a su eficacia, atendiendo las circunstancias en que se encuentra el solicitante”*

Lo descrito corresponde al planteamiento inicial de este despacho y que el actor no tuvo en cuenta. Es latente que la Litis *sub judice*, tiene un escenario natural de discusión como es la especialidad laboral de la jurisdicción ordinaria o la jurisdicción de lo contencioso administrativo. Es allí donde el actor cuenta con los mecanismos de defensa judicial para

ventilar este asunto y a los que, hasta este momento, no ha acudido desconociendo el carácter subsidiario de la acción constitucional de tutela.

Como quiera que se tienen otros mecanismos de defensa judicial, la acción de tutela es improcedente y además no se mencionó, ni existe probanza que determine, la posible producción de un perjuicio irremediable.

De consuno con lo anunciado y estudiado el escrito de tutela, se advierte que todo el argumento se resume a pretender mostrar los contratos de prestación de servicios celebrados con la hoy accionada, la posible existencia de subordinación y el pago de una remuneración por la prestación de sus servicios.

No obstante, en nada se refirió al requisito de procedencia de la acción de tutela como es la subsidiariedad de la misma, simplemente acudió en forma directa a la acción constitucional ante la negativa de la entidad de reconocer la relación laboral y pagar los emolumentos que se generen de tal reconocimiento.

En este punto, y armonizando lo hasta ahora expuesto, el actor solicita aplicación de la sentencia SU-040 de 2018 en virtud de la cual, considera el accionante, la Corte dictaminó la procedencia de la acción de tutela para declarar la relación laboral en aplicación de la primacía de la realidad sobre las formas. El razonamiento del actor es errado, pues si bien la Corte en tal pronunciamiento se refirió al reconocimiento de una relación laboral, no es menos cierto que tal reconocimiento es dable en la acción de tutela solo cuando se supere el análisis de subsidiariedad.

El ciudadano accionante debe tener en cuenta que en esa postura jurisprudencial se analizaba la situación de debilidad manifiesta del extremo accionante que permitió a la postre superar el análisis de subsidiariedad de la acción y estudiar el asunto de fondo. Incluso la misma Corte en la sentencia citada por el accionante considera que:

***“En este caso, considera la Sala que aunque la accionante cuenta con otros mecanismos de defensa judicial que en condiciones normales le permitirían ventilar las pretensiones planteadas por vía de un proceso ordinario, es evidente la situación de debilidad manifiesta en la que se encuentra la señora Leyton Cortés como consecuencia de su estado de salud. Adicionalmente, se cumple con el presupuesto de inmediatez en la medida que la terminación del contrato de prestación de servicios ocurrió el 23 de abril de 2016 y la presentación de la acción de tutela data del 15 de junio de 2016.”*** (Negrilla y subrayas fuera del texto original).

Es claro, entonces, que en el escenario fáctico analizado por la Corte Constitucional en la providencia judicial citada por el accionante se dio la excepción a la regla general de improcedencia en virtud de que la allí parte accionante era una persona en situación de debilidad manifiesta, circunstancia que en el asunto *sub exámine* en nada se adscribe a las condiciones personales del accionante **EDGAR LEONARDO OCHOA MANCIPE** ya que a este respecto nada se refirió ni se demostró con lo cual es obligado concluir que el accionante es una persona en pleno goce de condiciones de normalidad tanto física como sensorial, sin disparidad física o mental que lo ubiquen como persona en situación de debilidad manifiesta en virtud de discapacidad alguna; aunado a lo anterior, se advierte que no se cierne sobre el accionante amenaza alguna al mínimo vital y móvil o a condiciones que atenten contra su dignidad humana o demás derechos superiores relacionados, verbigracia la amenaza de configuración de un perjuicio irremediable, en el entendido que, de acuerdo a su propio dicho, a la fecha se encuentra vinculado laboralmente con la misma entidad accionada en sede de provisionalidad por lo cual para

este específico evento no se ha consolidado la superación del principio de subsidiariedad de la acción de tutela.

Para mayor claridad del referido ciudadano, en la sentencia referida, SU-040 de 2018, se recogió una pluralidad de posturas jurisprudenciales para apuntalar que "Desde sus inicios, la Corte ha indicado que el examen del principio de subsidiariedad que condiciona la procedibilidad de la acción de tutela, debe ser matizada en aquellos eventos **en los que el solicitante se encuentra en circunstancias de debilidad manifiesta**. Ver sentencias T-576 de 1998 (MP Alejandro Martínez Caballero); T-530 de 2005 (MP Manuel José Cepeda Espinosa); T-002 de 2006 (MP Jaime Córdoba Triviño); T-661 de 2006 (MP Álvaro Tafur Galvis) T-575 de 2008 (MP Nilson Elías Pinilla Pinilla, AV Clara Inés Vargas); T-125 de 2009 (MP Humberto Sierra Porto); T-775 de 2011 (MP Gabriel Eduardo Mendoza); T-447 de 2013 (MP Luis Ernesto Vargas); T-521 de 2016 (MP Alejandro Linares, AV Gabriel Eduardo Mendoza y Gloria Ortiz Delgado) entre otras."

Así las cosas, este Despacho considera que el actor no está en situación de debilidad manifiesta, estabilidad laboral reforzada o similares que permitan matizar el principio de subsidiariedad, por lo que la presente acción no superó el examen de procedencia relativo a la subsidiariedad, debiéndose declarar su improcedencia de conformidad con el artículo 6º del Decreto 2591 de 1991.

Así, hasta este punto, claro es que la subsidiariedad de la acción de tutela se erige como principio rector de la misma en la medida en que la protección de los derechos superiores no puede dar cabida a la vulneración de los mismos por vías distintas. En efecto, desconocer la primacía de los mecanismos ordinarios de protección de los derechos, sus especiales e individuales medios adjetivos de regulación, las jurisdicciones y las reglas de competencia implicarían que so pretexto de la protección de derechos fundamentales la misma administración de justicia desconociera principios estructurales del derecho fundamental al debido proceso como el del juez natural por lo cual, debe resaltarse, el reconocimiento de relaciones laborales en sede de tutela exclusivamente se hacen procedentes cuando las particulares condiciones subjetivas de la parte accionante - que no aplican en el presente caso - hacen obvia la ineficiencia del mecanismo ordinario de protección y demandan una rápida e integral respuesta de la administración de justicia en procura de la defensa sustantiva de los derechos constitucionales fundamentales de la parte accionante.

En lo concerniente a la posible afectación al derecho fundamental de petición, el actor afirma que para el 2 de julio de 2019 petitionó a la entidad el reconocimiento del vínculo laboral sin que ésta emitiera respuesta alguna.

Al respecto hay que aclarar que el mismo actor al radicar el escrito ante la UGPP lo tituló como agotamiento de la vía gubernativa, es decir su finalidad era la de cumplir el procedimiento legalmente establecido como previo para poder acudir a la jurisdicción competente a ventilar el litigio acá propuesto. Ello para mostrar que en este punto no se aplican los parámetros genéricos del derecho fundamental de petición pues existe norma especial que regula el tema.

Huelga mencionar que el artículo 14 de la ley 1437 de 2011, modificado por el artículo 1º de la ley 1755 de 2015, regló los términos de respuesta del derecho de petición los que operan "Salvo norma legal especial". Lo que se muestra es una norma de carácter residual que aplicada en este asunto se sabe existe norma especial como es el Código Procesal Laboral, que en su artículo 6º regla la reclamación administrativa como requisito previo para iniciar las acciones contenciosas contra la Nación, las entidades territoriales y cualquier entidad de la administración pública.

**Radicación:** Tutela No. 2019-0144  
**Accionante:** Edgar Leonardo Ochoa Mancipe  
**Accionado:** Unidad de Gestión Pensional y Parafiscales -UGPP-.

En ese orden de ideas, al existir norma especial, los términos de respuesta se rigen por el artículo 6° del Código Procesal Laboral, es decir la entidad incluso estaba en posibilidad de no responder sin que ello afectara derecho de petición, pues lo que se habilitaría sería la posibilidad de iniciar las acciones contenciosas propias de esa jurisdicción.

Bajo esa motivación, considera este Despacho que no hay vulneración al derecho fundamental de petición debiéndose negar la tutela en ese sentido.

En mérito de lo expuesto, **EL JUZGADO CUARTO PENAL DEL CIRCUITO CON FUNCIONES DE CONOCIMIENTO DE BOGOTÁ D.C.**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la constitución,

#### **RESUELVE**

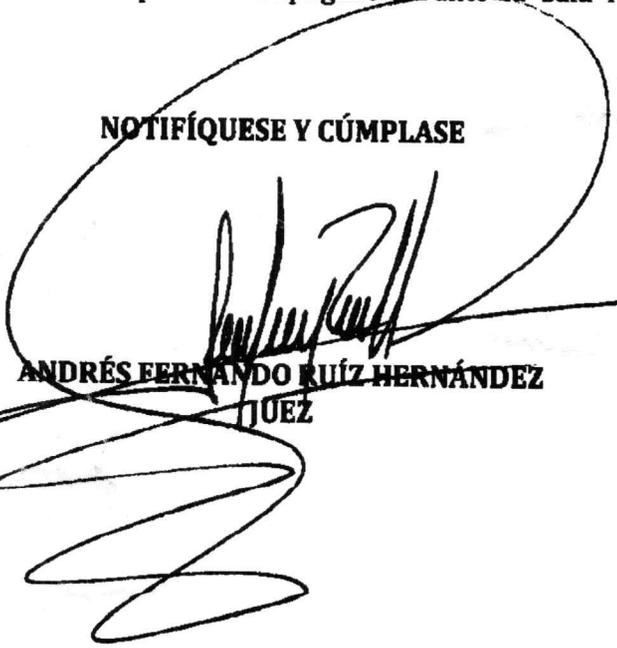
**PRIMERO: DECLARAR IMPROCEDENTE** la acción de tutela invocada por el ciudadano **EDGAR LEONARDO OCHOA MANCIPE** en contra de la **UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE GESTIÓN PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES Y DE LA PROTECCIÓN SOCIAL -UGPP-**, por las razones expuestas en la parte considerativa de este fallo.

**SEGUNDO: NEGAR POR AUSENCIA DE VULNERACIÓN** la tutela del derecho fundamental de petición invocado por **EDGAR LEONARDO OCHOA MANCIPE** en contra de la **UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE GESTIÓN PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES Y DE LA PROTECCIÓN SOCIAL -UGPP-**, **ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE GESTIÓN PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES Y DE LA PROTECCIÓN SOCIAL -UGPP-**, por las razones expuestas en la parte considerativa de este fallo.

**TERCERO: REMITIR** las diligencias a la Corte Constitucional para su eventual revisión, si no fuere impugnado el presente fallo.

**CUARTO:** Contra esta decisión procede impugnación ante la Sala Penal del Tribunal Superior de Bogotá.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

  
**ANDRÉS FERNANDO RUIZ HERNÁNDEZ**  
**JUEZ**

Bogotá

Señores  
Corte Constitucional  
Sala de Revisión de Tutelas

CORTE  
CONSTITUCIONAL

Bogotá.

2019 001 15 P 2 19

REFERENCIA/ Solicitud de escogencia para revisión del fallo de tutela del 14 de agosto de 2019 Juzgado Cuarto Penal del Circuito de Bogotá e impugnación del 16 de septiembre de 2019 del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá Sala Penal contrato realidad sentencia Unificación **SU 040/2018 Corte Constitucional**.

Radicación: 11001310900420190014401  
Tutela No. 2019-0144-00

7666983

**Solicitante: EDGAR LEONARDO OCHOA MANCIPE**

**EDGAR LEONARDO OCHOA MANCIPE**, mayor de edad, vecino de Bogotá, identificado con la C.C. 7.175.691, acudo como ciudadano ante su Despacho para solicitar respetuosamente se seleccione para Revisión por la Corte Constitucional, los fallos de Tutela de la referencia de conformidad con el artículo 33 del Decreto 2591 de 1.991, y de esta manera se aclare el alcance de la sentencia de unificación **SU 040/2018 Corte Constitucional** en lo referente al Salvamento de voto y la aplicación de la subsidiaridad y en cambio se me conceda la protección de los derechos constitucionales fundamentales que considero vulnerados y/o amenazados por las acciones y/o omisiones de la Unidad de Gestión Pensional y Parafiscales de la Seguridad Social UGPP. Fundamento mi petición en los siguientes:

#### HECHOS

1. Se presentó solicitud ante la UGPP de reconocimiento del contrato realidad según la aplicación de la sentencia Unificación **SU 040/2018 Corte Constitucional**, la cual fue negada por la entidad.
2. Se presentó acción de tutela para la protección de diferentes derechos fundamentales y el consecuente reconocimiento del contrato realidad según la aplicación de la sentencia Unificación **SU 040/2018 Corte Constitucional**, la cual fue negada mediante sentencia del 14 de agosto de 2019.
3. Se profirió fallo de tutela del 14 de agosto de 2019 Juzgado Cuarto Penal del Circuito de Bogotá.
4. Se profirió fallo en sede de impugnación del 16 de septiembre de 2019 del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá Sala Penal

El fallo de primera instancia sustenta su negativa en los siguientes argumentos:

Cuando existan otros recursos o medios de defensa judiciales – subsidiaridad.

“Luego entonces no es dable acudir a la acción de tutela como una tercera instancia...”

“Es latente que la Litis sub judice, tiene un escenario natural de discusión como es la especialidad laboral de la jurisdicción ordinaria o la jurisdicción de lo contencioso administrativo”

“El razonamiento del actor es errado, pues si bien la Corte en tal pronunciamiento se refirió al reconocimiento de la relación laboral, no es menos cierto que tal reconocimiento es dable en la acción de tutela solo cuando se supere el análisis de subsidiaridad”

“Es claro, entonces, que en el escenario factico analizado por la Corte Constitucional en la providencia judicial citada por el accionante se dio la excepción a la regla general de improcedencia en virtud de que la allí parte accionante era una persona en situación de debilidad manifiesta, circunstancia que en el asunto sub exámine en nada se adscribe a las condiciones personales del accionante..... “

El fallo de segunda instancia sustenta su negativa en los siguientes argumentos:

“Con mayor razón, entonces, en línea de principio, la tutela no es viable para dirimir contiendas de esa índole, cuando de por medio está la discusión sobre si sobre una relación denominada literalmente como contrato de prestación de servicios es en realidad un contrato de trabajo.

Así, dado que en este caso el demandante pretende que es su caso se reconozca la existencia de una relación laboral y, consecuentemente, se le paguen las respectivas prestaciones sociales, es indiscutible que aquel dispone de la acción judicial ordinaria ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo o de los jueces laborales, según sea el caso.

Por lo tanto, es claro que la tutela no es procedente, por la existencia de otro medio judicial, al que, valga resaltar, el demandante no ha acudido.

## **Bajo este argumento, estaríamos frente a una inaplicación absoluta de la SU 040 de 2018 por la interpretación restrictiva del operario judicial**

Frente a este argumento hay que decir, que es claro para el accionante, la Corte Constitucional en su mayoría y para el Magistrado Carlos Bernal Pulido, al salvar su voto, que la sentencia SU 040 de 2018 estableció una nueva línea jurisprudencial al respecto, que pondero la excepción de procedencia de la acción de tutela para el reconocimiento del CONTRATO REALIDAD, a una nueva interpretación, está enmarcada en la debilidad manifiesta del ex contratista en relación con su empleador, ESTADO, y dándole la categoría de sujeto de especial protección constitucional, por ser la parte débil de la relación Contractual – Laboral, y llevo al rango de irremediable el no reconocimiento de dicha situación por conllevar el no pago de los salarios debidos, tal y como lo establece la abundante jurisprudencia referida en los pie de página de la SU 040 de 2018 y que es resumida en el Convenio 95 de la OIT, que en su artículo 12 prescribe:

"2. Cuando se termine el contrato de trabajo se deberá efectuar un ajuste final de todos los salarios debidos, de conformidad con la legislación nacional, un contrato colectivo o un laudo arbitral, o, en defecto de dicha legislación, contrato o laudo, dentro de un plazo razonable, habida cuenta de los términos del contrato."

De otra parte, la Corte Constitucional dio por ciertos los hechos relatados por la accionante de la SU 040 de 2018, luego de solicitarle **informe** al respecto, tanto a la accionante como a la accionada, en una aplicación de la Carga Dinámica de la Prueba establecida en el artículo 167 del Código General del Proceso y como principio rector de la acción de tutela y del derecho, de la **Primacía del Derecho Sustancial**, la cual describe el doctrinante Álvaro Orlando Pérez Pinzón en su obra Los Principios Generales del Proceso Penal pagina 94 primera edición 2004, en los siguientes términos:

"Es, si, preferencia a lo sustancial, cuando a su aplicación se opone, sin razón fuerte alguna, cualquier regla de simple trámite."

Y lo concluye indicando que "*- Boni iudicis est ampliare iurisdictionem*: para conseguir la justicia, el buen juez amplía su ministerio más allá de lo formalmente establecido en la ley."

Es de entenderse así la sentencia de unificación de la Corte Constitucional, más aun al leer el Salvamento de voto del Magistrado Carlos Bernal Pulido, al indicar

su discrepancia con la decisión de la mayoría y su sustento conceptual, al indicar que:

“

1. Con mi acostumbrado respeto por las decisiones de la Sala Plena de la Corte, suscribo este salvamento de voto en relación con la providencia de la referencia. En mi opinión, la acción de tutela *sub judice* era improcedente, por cuanto no satisface el requisito de subsidiariedad, dada la existencia de otros mecanismos de defensa judicial. Además, solo en gracia de discusión, de resultar procedente la solicitud, en el expediente no obra prueba suficiente que le permitiera a la Corte declarar la existencia de una relación laboral entre la señora Eugenia Leyton, de un lado, y la Alcaldía Mayor de Bogotá y el Fondo de Vigilancia y Seguridad de Bogotá, del otro.

2. Primero, la demanda *sub judice* era improcedente por la existencia de otros mecanismos de defensa judicial para que la accionante formulara sus pretensiones de reintegro y pago de salarios y prestaciones. En efecto, el ordenamiento jurídico dispone que tales pretensiones se deben tramitar por medio del proceso ordinario laboral o del medio de control de nulidad y restablecimiento de derechos, según sea el caso. Estos son los *mecanismos procesales principales y eficaces* para tramitar tales pretensiones. Por su parte, *la acción de tutela es un mecanismo subsidiario*, que se torna improcedente por la existencia de dichos mecanismos, según los artículos 86 de la Constitución Política y 6 del Decreto 2591 de 1991.

3. Es más, la acción de tutela de la señora Eugenia Leyton tampoco hubiere resultado procedente como mecanismo transitorio, por cuanto el perjuicio irremediable no está acreditado. En reiterada jurisprudencia, esta Corte ha sostenido que dicho perjuicio se configura siempre que se demuestren los elementos de (i) inminencia, (ii) gravedad, (iii) urgencia y (iv) impostergabilidad. En el caso concreto, además de tener a su disposición los mecanismos ordinarios de defensa judicial, en el expediente no obra prueba alguna que demuestre el posible acaecimiento de un perjuicio de las características anotadas; por el contrario, está acreditado que a la señora Eugenia Leyton se le ha reconocido su pensión por invalidez y, de contera, su acceso al sistema de seguridad social en salud también está garantizado. En tales términos, no se evidencian, siquiera *prima facie*, los supuestos necesarios para que resulte procedente la acción de tutela *sub examine*, al menos como mecanismo transitorio.

4. Segundo, solo en gracia de discusión, en el expediente no obra prueba suficiente que le permitiera a la Corte declarar la existencia de una relación laboral entre la señora Eugenia Leyton y la entidad demandada. Además de ser una decisión de exclusivo resorte del juez ordinario, la existencia de la relación laboral exige, necesariamente, la acreditación de sus elementos esenciales, a saber: (i) la prestación personal, (ii) la continua subordinación y (iii) el salario. A mi juicio, tales elementos no estaban debidamente acreditados en el expediente. Por lo tanto, incluso de considerarse procedente la acción de tutela, la Sala Plena carecía de los elementos probatorios necesarios para declarar la existencia de la relación laboral.

En particular, el segundo de tales elementos esenciales de la relación laboral, esto es, la continuada subordinación no tiene soporte probatorio en el expediente. Tras revisarse el expediente, se

advierte que (i) la accionante tuvo su relación contractual con la entidad demandada solo por 6 meses, (ii) dicha relación terminó por vencimiento del término pactado en el contrato, (iii) la cual no fue prorrogada ni una sola vez, y (iv) la accionante no cumplía horario fijo, sino que prestaba sus servicios en diferentes turnos. A mi juicio, estos elementos resultan, a todas luces, insuficientes para dar por acreditada la continuada subordinación, elemento indispensable para la declaratoria de la relación laboral.”

Es inexplicable argumentar un fallo con la posición minoritaria y vencida por la mayoría y plasmada en un salvamento de voto.

Yerra el juzgado al aplicar la sentencia de unificación dándole una interpretación restrictiva al fallo de la Corte Constitucional, ya que condicha aplicación e interpretación la sentencia sería inocua, puesto que para poder acudir a la aplicación uniforme de la jurisprudencia de la Corte constitucional, Consejo de Estado y Corte Suprema de Justicia, vía sentencia SU 040 de 2018, de conformidad CPACA en su Artículo 10. **Deber de aplicación uniforme de las normas y la jurisprudencia**, se requeriría acudir al proceso ordinario laboral o del medio de control de nulidad y restablecimiento de derechos, según sea el caso, el cual en Colombia tiene una duración mayor a los seis meses, tiempo en el cual sería negada la acción de tutela, por no cumplir con el requisito de inmediatez que se predica de ella, tal y como se menciona en la misma SU 040 de 2018, al indicar que “Adicionalmente, se cumple con el presupuesto de inmediatez en la medida que la terminación del contrato de prestación de servicios ocurrió el 23 de abril de 2016 y la presentación de la acción de tutela data del 15 de junio de 2016.”, y en tal sentido de darle la interpretación que asumió el Juez Cuarto Penal del Circuito de Bogotá y la UGPP, la sentencia referida sería para “enmarcar”. Dejando solo la alternativa de presentar una acción de tutela contra providencia judicial que conlleva una mayor técnica jurídica para su presentación, lo cual limita el acceso real a la justicia.

Es en este estado en el cual el fallador y el operario administrativo, debieron aplicar la interpretación más favorable al ciudadano y no irse por la más restrictiva, con lo cual inaplicaron otro principio rector del derecho el cual nos recuerda el doctrinante Álvaro Orlando Pérez Pinzón en su obra Los Principios Generales del Proceso Penal pagina 78 primera edición 2004, en los siguientes términos: “-*Favores ampliandi, odia restringenda*: lo favorable debe ser ampliado, lo perjudicial, restringido.” Y se concatena con el principio de un Proceso Sin Dilaciones Indebidas que se ilustra por Pérez Pinzón así: “-*Lites debent celeriter terminari*: los litigios deben ser terminados rápidamente. – *Litium paucitatem procuret legislator*: el legislador debe procurar que haya los menos pleitos posibles.

En conclusión los operadores administrativos (UGPP) y judicial, debieron aplicar el “In Dubio, Pro Operario” que es descrita por Pérez Pinzón así: “Parece que el origen del principio se halla en la Ley de las XII Tablas. Fue el resultado del pacto entre los

diferentes grupos y pueblos que se unieron para formar la Roma primitiva, cada uno de los cuales debía ceder parte de su soberanía, por ejemplo para para aceptar normas nuevas o extrañas. La ley se hizo, entonces, para el *bienestar de los ciudadanos* y la *estabilidad de la sociedad*. Por eso no era posible pensar que ella pudiera deteriorar ese *bienestar* ni alterar ese *equilibrio*, es decir, que fuera *capaz de causar un mal*. Y por eso advirtió que cuando pudiera haber peligro que de la ley originara un daño no deseado, se imponía su inaplicación o, también, se suspendía su uso. ....”, para luego ilustrarlo como es habitual de la siguiente manera: “- *In dubiis benigniora praeferenda sunt*: en la duda debemos preferir la interpretación mejor intencionada. – *In dubio pars mitior est sequenda*: en la duda ha de seguirse la posibilidad menos rigurosa.

Todos estos principios se extrañaron en la respuesta de la UGPP y en el fallo de tutela.

De otra parte hay que indicar que con la sentencia SU 040 de 2018, la Corte Constitucional quiso dar aplicación a los principios descritos con anterioridad y al Decreto Reglamentario 2591 de 1991, en los siguientes artículos:

“Artículo 3o. Principios. El trámite de la acción de tutela se desarrollará con arreglo a los principios de publicidad, **prevalencia del derecho sustancial, economía, celeridad y eficacia**.

Artículo 4o. Interpretación de los derechos tutelados. **Los derechos protegidos por la acción de tutela se interpretarán de conformidad con los tratados internacionales sobre derechos humanos ratificados por Colombia**

Frente a la negativa a tutelar el derecho de petición, sucede el mismo problema jurídico de inaplicación de principios del derecho de parte del fallador y el operario administrativo, frente a la norma a ser aplicada.

La referencia del derecho de petición indicó: “Agotamiento vía gubernativa, garantía constitucional a una remuneración móvil, al principio de la primacía de la realidad sobre las formalidades y derecho a la igualdad e irrenunciabilidad de derechos en materia laboral consagrados en la Carta Política”.

En tal sentido el operador administrativo y judicial acogieron como termino de contestación el establecido en la ley 712 de 2001 y no el dado por la ley 1755 de 2015, indicando que se trataba de un agotamiento de la vía gubernativa para iniciar una acción contenciosa administrativa, sin tener en cuenta que se trataba de una reclamación para aplicar “una garantía constitucional”, por lo cual el termino para dar respuesta debe ser el indicado en la ley 1755 de 2015, por ser la ley estatutaria que reglamentó el derecho fundamental de Petición.

## SOLICITUD ESPECIAL DE RENDICION DE INFORME

Dado que tanto el Juzgado Cuarto Penal del Circuito de Bogotá como el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá Sala Penal, en su análisis preliminar dio una interpretación restrictiva a la sentencia SU 040 de 2018 de la Corte Constitucional y con el fin de discutir el fondo de la acción de tutela, en aplicación del artículo 19 del decreto 2591 de 1991 y en atención de la carga dinámica de la prueba establecida en el artículo 167 del Código General del Proceso, solicito respetuosamente, se requiera a la entidad para que presente el **informe**, en similar aplicación al procedimiento seguido por la Corete constitucional en el estudio del caso que dio como resultado la sentencia SU 040 de 2018, y en tal sentido se adjunte el expediente administrativo de los diferentes contratos y la documentación donde consten los antecedentes del asunto.

Para lo cual sugiero se incluya:

- Los contratos de prestación de servicios.
- Los informes mensuales de actividades.
- El informe de ingreso y egreso de la tarjeta de acceso No. 05028 al edificio Bogotá Corporate Center, al igual que de mis datos biométricos personales.
- Los soportes de las comisiones para la capacitación de los apoderados externos en los departamentos de Boyacá, Santander, Antioquia, Meta, Córdoba y Bolívar.
- Los manuales de funciones de profesionales especializados 2028 grado 19, 21 y 23, tanto de la Dirección de Pensiones, como de la Subdirección de Determinación de Derechos Pensionales.
- Los archivo de parametrización de las 39 entidades, incluyendo los correos electrónicos de envío y aprobación de parte de la entidad, tanto de los llamados Marcos teóricos como de los TAG y PLANTILLAS.
- Los correos electrónicos de envío del estudio diario de los actos administrativos en sede de apelación, para la firma del Director de pensiones, en el periodo del 23 de junio de 2016 al 30 de enero de 2019.
- La relación de fiscalizaciones a entidades en temas parafiscales, por elución al sistema de seguridad social, por contratación de prestación de servicios, de existir.
- La relación del total de contratos de prestación de servicios personales en áreas misionales, indicando frente a los cuales se tiene agotamiento de vía gubernativa o demanda en curso para el reconocimiento del contrato realidad.

- Las grabaciones de seguridad de la entidad, de la sede donde se prestó el servicio, para la fecha de los hechos.

El anterior informe pretende comprobar adicionalmente los hechos de la acción, al igual que la previsión de parte de la UGPP, del riesgo controlado en la proporción de número de contratos VS relaciones laborales reconocidas por orden judicial.

### **SOLICITUD**

Por lo anterior señores Magistrados, solicito sea escogidos los fallos de la referencia para la revisión de parte de la Corte Constitucional y de esta forma aclarar el alcance de los derechos fundamentales invocados de los innumerables Contratistas de prestación de servicios que en la actualidad tiene el mismo Estado y de esta forma evitar un perjuicio grave por la inaplicación absoluta de la sentencia de Unificación **SU 040/2018 Corte Constitucional**

Por todo el sustento fáctico, jurídico y jurisprudencial que se le pone de presente, espero se tutelen mis derechos fundamentales de petición, igualdad, seguridad social, la garantía constitucional a una remuneración móvil, a la continuidad laboral y al principio de la primacía de la realidad sobre las formalidades, en aplicación de los principios de igualdad y de irrenunciabilidad de derechos en materia laboral, en conexidad a la Seguridad Social de mi menor hijo Gabriel Leonardo Ochoa Sánchez, consagrados en los artículos 13, 23, 25, 44, 48 y 53 de la Carta Política respectivamente y consecencialmente:

1. Se reconozca que entre la UGPP y Edgar Leonardo Ochoa Mancipe existió una relación laboral y reglamentaria simulada por los contratos No. 03-205-2012 - 03-512-2012 - 03-228-2014 – 03-634-2014 - 03-714 -2014 - 03-159-2015, 03-147-2016, 03-138-2017, 03-055-2018 y 03. 033 de 2019.
2. Se reconozca y pague de parte de la UGPP, los valores adeudados de los incrementos salariales de conformidad al IPC para los años 2012 a 2019 de los contratos No. 03-205-2012 - 03-512-2012 - 03-228-2014 – 03-634-2014

- 03-714 -2014 - 03-159-2015, 03-147-2016, 03-138-2017, 03-055-2018 y 03. 033 de 2019.
3. Se reconozca y pague de parte de la UGPP, los valores adeudados de los periodos de interrupción laboral, simulada con la interrupción contractual.
  4. Se reconozca y pague de parte de la UGPP, los valores adeudados de la totalidad de mis prestaciones económicas y demás acreencias laborales teniendo como asignación básica el valor mensual de los contratos, luego de los incrementos del IPC solicitado en el numeral segundo, según la Sentencia de Unificación del consejo de Estado No. 00260 de 2016 radicado 23001233300020130026001 (00882015)
  5. Se reconozca y pague de parte de la UGPP, los aportes a seguridad social como empleador, teniendo como IBC el valor mensual de los contratos, luego de los incrementos del IPC solicitado en el numeral segundo, a los diferentes subsistemas y en los porcentajes establecidos por la ley, consecuentemente la compensación de mis aportes a seguridad social como independiente Contratista de Prestación de Servicios, en el porcentajes establecidos por la ley, y frente a la diferencia a lo cancelado como contratista, se debe gestionar su traslado a cotización voluntaria de pensión obligatoria, solicitando a mi AFP Porvenir, la reversión de la acreditación del recaudo de junio de 2012 a enero de 2019 y adicionalmente consignando a dicha cuenta, de parte de la UGPP, la diferencia de los aportes a salud y riesgos profesionales, según los porcentajes legales, por mi pagados como Contratista de Prestación de Servicios, con su consecuencial recobro a dichos subsistemas de parte de la UGPP.
  6. Se reconozca y pague de parte de la UGPP, dado que se realizara el pago de una cantidad líquida salarios y prestaciones sociales, debidamente indexadas de conformidad a la sentencia C 448 de 1996 y artículo 187 del CPACA, tomando como base el Índice de Precios al Consumidor.
  7. El reconocimiento y pago de parte de la UGPP, a favor del régimen de subsidio familiar, de los aportes parafiscales que correspondan, de conformidad a las directrices de la misma UGPP.

Atentamente,

  
Edgar Leonardo Ochoa Mancipe

C.C. 7.175.691 de Tunja