



Rama Judicial

República de Colombia

JUZGADO SEXTO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE IBAGUÉ

Ibagué, veintinueve (29) de abril de dos mil veintidós (2022)

RADICADO	73001-33-33-006-2018-00086-00
MEDIO DE CONTROL:	NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
DEMANDANTE:	WILLIAM ALFONSO RONDÓN NARVÁEZ
DEMANDADO:	MUNICIPIO DE IBAGUÉ
ASUNTO:	CONTRATO REALIDAD

I. ANTECEDENTES

Surtido el trámite legal y de conformidad con lo establecido en el artículo 179 modificado por la Ley 2080 de 2021 y, 187 del C.P.A.C.A., se procede a dictar sentencia en el proceso que en ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho promovió WILLIAM ALFONSO RONDÓN NARVÁEZ en contra de MUNICIPIO DE IBAGUÉ

1. PRETENSIONES

1.1 Que se declare la nulidad del acto administrativo contenido en la Resolución 1000-0212 del 9 de noviembre de 2017, denegatoria del reconocimiento y pago de las acreencias laborales inherentes a la actividad personal desempeñada por el actor como contador público contratado para el desarrollo de actividades contables en atención al objeto contractual de apoyo a la gestión en el proceso de cobro y fiscalización en la secretaría de hacienda municipal, así como para brindar asistencia a la gestión de fiscalización adelantada por la misma dependencia, actividades y servicios estos prestados por el accionante durante el periodo comprendido entre febrero de 2009 a diciembre de 2014.

1.2 Que como consecuencia, se reconozca que entre las partes existió una verdadera relación laboral, asimilable a las de carácter legal y reglamentario, dado que las funciones para las que fue contratado corresponden al objeto social y giro norma de la Secretaria de Hacienda – Área de Fiscalización.

1.3 Que como consecuencia de los anteriores reconocimientos, y a título de restablecimiento del derecho, el ente territorial demandado debe pagar las prestaciones laborales periódicas comunes, tales como primas de servicios, técnica, de navidad, de vacaciones, bonificación por servicios, especial de recreación, cesantías e intereses a las cesantías, además de los aportes al sistema de salud social integral y cotizaciones a la Caja de Compensación.

1.4 Que el municipio pague todas las sumas que por concepto de estampillas, pólizas, impuestos y aportes a la seguridad social integral, tuvo que cancelar el actor en razón a la antijuridicidad de la contratación.

1.5 Que se reconozca y pague por concepto de perjuicios materiales el equivalente a 6 años de trabajo, liquidado con base en los factores salariales y prestacionales

devengados en el último año o fracción de año fiscal en que el convocante estuvo vinculado laboralmente a ella.

1.6 Que las sumas a reconocer sean pagadas debidamente indexadas.

1.7 Que se de cumplimiento a la sentencia en los términos de los artículos 189 a 192 del CPACA.

2. HECHOS

Como fundamento de sus pretensiones, el apoderado de la parte accionante expuso los siguientes hechos:

2.1 Que el señor WILLIAM ALFONSO RONDÓN NARVÁEZ prestó sus servicios en el municipio de Ibagué, como contador público, en la Secretaría de Hacienda, a partir del 27 de febrero de 2009 y hasta el mes de diciembre de 2014.

2.2 Que la vinculación se dio a través de contratos de prestación de servicios, para ejercer las funciones de contador público para el desarrollo de procesos de cobro de fiscalización en la Secretaria de Hacienda Municipal – Grupo de Rentas, así como brindar asistencia a la gestión de fiscalización.

2.3 Que durante la relación laboral el actor cumplió horario de trabajo, el cual fue impuesto por la administración municipal, y se ceñía a los tiempos de atención de tal dependencia, en igualdad de condiciones con los demás funcionarios de la misma.

2.4 Que el aquí demandante cumplía las órdenes impartidas por el secretario de Hacienda, directamente o a través de su superior directo – Directora de grupo de Rentas del Municipio, supervisor o interventor del contrato, adscritas a la mencionada secretaría, actividades que debía realizar directamente en dicha dependencia y con los equipos y material que así se le brindaban para tal fin, los cuales estaban a su cargo y bajo su responsabilidad.

2.5 Que durante la relación laboral solo le fueron cancelados los honorarios pactados en cada uno de los contratos celebrados.

2.6 Que el Municipio de Ibagué no realizó pago alguno por concepto de aportes al Sistema de Seguridad Social Integral.

2.7 Que la accionada efectuó descuentos no permitidos por la ley y le impuso el pago de costos no requeridos, específicamente, estampillas.

2.8 Que el 8 de septiembre de 2017, el acto solicitó el reconocimiento de la relación laboral y como consecuencia de las acreencias y prestaciones sociales a las que considera tiene derecho por el tiempo en que estuvo vinculado a través de los contratos de prestación de servicios.

2.9 Que mediante Resolución 1000-0212 del 9 de noviembre de 2017, el Municipio de Ibagué denegó el pago de las acreencias laborales reclamadas, señalando que el actor nunca fungió como servidor público, pues su relación con la entidad se dio bajo la modalidad de contrato de prestación de servicios.

3. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

3.1 MUNICIPIO DE IBAGUÉ¹

La apoderada judicial del ente demandado en el escrito de contestación, manifestó que se opone a la prosperidad de las pretensiones de la demanda, argumentando que no se configuran los elementos propios de los empleos estatales pues las funciones desarrolladas por el actor no se encuentran asignadas a un empleo específico.

Consideró que no se configuran los elementos para que exista una verdadera relación laboral, contrario a ello, lo que se dio fue una relación contractual que no genera relación laboral y, que se rige por las previsiones contenidas en la Ley 80 de 1993. Sostuvo que en el presente caso, el demandante no se encontraba subordinado al supuesto empleador y tampoco percibía salario sino honorarios.

Señala que en el presente caso se denota que la subordinación y la dependencia no se encuentran probadas, en cambio si es clara la coordinación entre el accionante y el Municipio para el cabal cumplimiento de la laboral contratada, tal y como se observa en los informes presentados por el supervisor.

Como excepciones de mérito, planteó: “i) *Inexistencia de la obligación demandada y cobro de lo no debido*; ii) *buena fe* y iii) *Prescripción*”.

4 ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

4.1 Parte demandante²

En sus alegaciones finales, la apoderada judicial de la parte actora, solicita se acojan las pretensiones de la demanda en la forma como fueron planteada, por cuanto se demostró la indebida contratación celebrada entre el ente territorial accionado y el demandante, al haberse probado todos y cada uno de los elementos de una verdadera relación laboral, es decir la contraprestación económica, la prestación personal del servicio por cuanto el actor debía realizar las actividades a él encomendadas en forma personal y directa, lo que se prueba no solo con la testimonial y la declaración de parte, sino además que se colige de la complejidad y reserva de la información a que tenía acceso, así como las naturales misma de la actividad que desempeñaba; en cuanto a la continuada subordinación, en el presente asunto la misma se ejercía por parte del Secretario de Hacienda Municipal y el Director de Rentas, pues cumplía sus funciones con elementos asignados por la entidad territorial y con claves personalizadas para acceder a la información tributaria del municipio, refiere además la abogada, que el demandante también cumplía horario laboral en igualdad de condiciones de los empleados de planta de las diferentes dependencias de la alcaldía debiendo portar en forma permanente el carné y el chaleco a él entregados, y siendo controlada su asistencia diariamente por la misma directora de rentas; por último, y con respecto a este requisito, indica que al señor RONDÓN se le hacían llamados de atención y le pasaban memorandos como a cualquier trabajador.

¹ Archivo01CuadernoPrincipalFol.97-113 del expediente digital

² Archivo031AlegatosDeConclusionParteDemandante20200205

Por lo dicho en precedencia concluye que la contratación celebrada encubría un verdadero vínculo laboral entre el promotor del litigio y el ente territorial accionado, pues claramente se configuran los tres requisitos esenciales de la relación laboral, razones por las cuales se ha de reconocer el pago de las prestaciones sociales comunes que devengaría un empleado con relación legal y reglamentaria.

Para desvirtuar lo señalado por el municipio, indica que las labores desarrolladas por el demandante son propias del objeto social y del giro normal de la entidad, que no se demostró por parte del ente territorial demandado que surgió alguna contingencia insalvable y temporal que requería la contratación de personal adicional, que la actividad de recaudo impositivo es una función permanente de la secretaria de hacienda, de la que de por sí se extraen los recursos del presupuesto del municipio, por lo que claramente siempre debe desarrollarse.

II. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS DEL DESPACHO

5 Problema jurídico planteado

Procede el despacho a determinar si, ¿debe declararse la nulidad del acto administrativo demandado y como consecuencia declararse la existencia de una verdadera relación laboral entre WILLIAM ALFONSO RONDÓN NARVÁEZ y el MUNICIPIO DE IBAGUÉ por los períodos laborados mediante contratos de prestación de servicios o sí por el contrario el acto administrativo acusado, se encuentra ajustado a derecho? Y en caso de ser afirmativa la respuesta, deberá determinarse ¿sí hay lugar a condenar a la demandada al reconocimiento y pago de los salarios, prestaciones sociales e indemnizaciones no devengadas durante el tiempo que prestó sus servicios como contratista, o sí resulta procedente declarar probada la excepción de prescripción respecto la totalidad de los salarios y prestaciones sociales, exceptuando el pago de los aportes a Seguridad Social Integral?

6 Tesis que resuelven el problema jurídico planteado

6.1 Tesis de la parte accionante

Considera que, en virtud del principio de la primacía de realidad sobre las formas, debe declararse la existencia de una verdadera relación laboral entre las partes del febrero de 2009 y diciembre de 2014 y sin solución de continuidad; y, consecuentemente, ordenarse el pago de las prestaciones sociales, emolumentos salariales, devolución de aportes a Seguridad Social efectuados en dicho periodo.

6.2 Tesis de la parte accionada

Las pretensiones de la demanda no tienen vocación de prosperidad, pues no se acreditaron los elementos esenciales para que exista un contrato de trabajo, como quiera que entre el Municipio de Ibagué y el demandante existió una relación contractual que se rige por las previsiones contenidas en la Ley 80 de 1993, y por lo tanto entre las partes, no hubo relación de subordinación sino de coordinación de actividades.

6.3 Tesis del despacho

Deberá accederse parcialmente a las pretensiones de la demanda, como quiera que durante el periodo en que el actor prestó sus servicios en el ente territorial accionado, se demostró que lo hizo bajo continuada dependencia y subordinación, de manera personal y con una remuneración mensual pese a haber sido ocultada bajo la figura de contratos de prestación de servicios, por lo que se declarará la nulidad del acto administrativo enjuiciado y se ordenará el pago de las prestaciones sociales, las cesantías, los intereses a las cesantías que hubiesen sido devengadas y pagadas a un empleado de la planta de la entidad accionada de su mismo nivel durante los periodos en que se probó estuvo vinculado y la devolución de los aportes a seguridad social realizados y que no se encuentren prescritos.

7 HECHOS PROBADOS JURÍDICAMENTE RELEVANTES

HECHOS PROBADOS	MEDIO PROBATORIO
1. Que el demandante se vinculó con el municipio de Ibagué a través de contratos de prestación de servicios para desarrollar actividades relacionadas con “PRESTACIÓN DE SERVICIOS PROFESIONALES PARA EL APOYO A LA GESTIÓN EN EL PROCESO DE COBRO Y FISCALIZACIÓN EN LA SECRETARIA DE HACIENDA MUNICIPAL”	Documental: Contratos de prestación de servicios suscritos entre el señor WILLIAM ALFONSO RONDÓN NARVÁEZ y el Municipio de Ibagué desde 27 de febrero de 2009 y hasta diciembre de 2014. (fl. 29-35 Archivo 01 Cuaderno Principal Expediente digitalizado)
2. Que la profesional especializada del grupo de rentas de la Secretaria de Hacienda requirió a los profesionales del grupo de apoyo de la oficina de fiscalización, entre ellos el actor, para que rindieran informe sobre cada uno de los procesos asignados.	Documental: Memorando 5.4.527 del 25 de noviembre de 2021 (fl. 3-4 Archivo 01 Cuaderno Principal Expediente digitalizado)
3. Que el 7 de marzo de 2012, la señora Nancy Gutiérrez Conde, como parte de la Secretaria de Hacienda – grupo de Rentas firmó memorando en el que solicita a los contratistas del grupo de rentas portar el carné y cumplir el horario de trabajo; posteriormente, el 14 de agosto de 2014, les da pautas sobre atención al usuario y uso prohibido del celular en el lugar de trabajo.	Documental: Memorando 5.4.0112 del 7 de marzo de 2012, memorando 1300-2014 del 14 de agosto de 2014, suscritos por la Directora del grupo de Rentas (fl. 11 Archivo 01 Cuaderno Principal Expediente digitalizado)
4. Que el demandante fue comisionado para desarrollar procedimientos de fiscalización y del programa de auditoria del Impuesto de Industria y Comercio Avisos y Tableros y de cobro persuasivo de impuesto predial junto a personal del ente territorial	Documental: Auto Comisorio 001 del 16 de mayo de 2013, Auto Comisorio 002 del 12 de septiembre de 2013, suscritos por el Secretario de Hacienda Municipal (fl. 17-24 Archivo 01 Cuaderno Principal Expediente digitalizado)
5. Que el señor WILLIAM ALFONSO RONDÓN NARVÁEZ a través de apoderado, radicó ante la Alcaldía Municipal, solicitud de reconocimiento de una verdadera relación laboral comprendida entre febrero de 2009 y diciembre de 2014; y, como consecuencia, se ordenara el pago de prestaciones sociales y demás emolumentos salariales dejados de pagar.	Documental: Solicitud radicada el 8 de septiembre de 2017 (fl. 43-46 Archivo 01 Cuaderno Principal Expediente digitalizado)
6. Que el Alcalde del Municipio de Ibagué despachó negativamente la petición, argumentando la inexistencia de relación laboral en virtud a que la vinculación del	Documental: Resolución 1000-0212 del 9 de noviembre de 2017. (Archivo 01 Cuaderno Principal Fls 69-79 del expediente digitalizado)

demandante se había efectuado a través de contratos de prestación de servicios.	
7. Que en ejercicio de la labor desarrollada, el actor debía cumplir horario, que sus funciones las debía ejecutar en las instalaciones de la entidad territorial, con los computadores exclusivos determinados para sus labores, que debía atender al público y cumplir las funciones que eran designadas por la directora del Grupo de Rentas, además de tener a cargo el grupo de fiscalización de la Secretaría de Hacienda.	TESTIMONIAL: Declaración del señor RAMÓN ELIAS BONILLA ALBA. DECLARACIÓN DE PARTE: Declaración del señor WILLIAM ALFONSO RONDÓN NARVÁEZ. (Archivo20AudienciaPruebas20201112)

8. MARCO LEGAL Y JURISPRUDENCIAL: CONTRATO DE PRESTACIÓN DE SERVICIOS

En primer lugar, ha de señalarse que el principio de la primacía de la realidad sobre las formas, previsto en el artículo 53 de nuestra Carta Política, tiene plena operancia en aquellos eventos en que se haya celebrado contratos de prestación de servicios para esconder una relación laboral.

Así las cosas, configurada la relación dentro de un contrato de esa modalidad el efecto normativo y garantizador del principio se concretará en la protección del derecho al trabajo y garantías laborales, sin reparar en la calificación o denominación del vínculo desde el punto de vista formal, haciéndose valer la relación de trabajo sobre las apariencias que hayan querido ocultarla¹.

Pues en efecto, el artículo 25 de la Constitución Política señala que el trabajo es un derecho fundamental que goza de especial protección del Estado, de ahí que debe proteger a todas las personas de vinculaciones diferentes a un contrato laboral, en donde efectivamente se cumplan funciones y se desarrollen actividades en las mismas condiciones que otros empleados vinculados a las mismas entidades, a fin de garantizar todas las prestaciones de seguridad social a que tengan derecho.

De modo que la Ley 80 de 1993, por la cual se expide el Estatuto General de Contratación de la Administración Pública, al definir el contrato estatal señaló que el mismo corresponde a un acto jurídico generador de obligaciones celebrado por entidades públicas en ejercicio de la autonomía de la voluntad, y que, entre otros, puede celebrarse con el objeto de obtenerse la prestación de servicios personales particulares, en tal sentido consagró la norma:

“ARTÍCULO 32. DE LOS CONTRATOS ESTATALES.

(...)

3o. Contrato de Prestación de Servicios.

*Son contratos de prestación de servicios los que celebren las entidades estatales para desarrollar actividades relacionadas con la administración o funcionamiento de la entidad. **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. (...)” (Negrilla fuera de texto).

Al respecto, es su estudio de exequibilidad de la norma, la Corte Constitucional en sentencia C-154 de 1997, con ponencia del Magistrado Hernando Herrera Vergara, señaló en cuanto al contrato de prestación de servicios, que estos solo pueden ser celebrados por el Estado, en aquellos eventos en que las funciones no sean desarrolladas por personal vinculado a la entidad o cuando se requiere conocimientos especializados.

En tal orden, definió el Tribunal Constitucional como características del mismo, **i)** que el **objeto contractual** hace relación a la ejecución temporal de actividades inherentes al funcionamiento de la entidad, en cabeza de una persona con experiencia y formación profesional en una materia determinada, **ii)** asimismo, que goza el contratista de **autonomía e independencia** desde el punto de vista técnico y científico, disponiendo de un amplio margen de discrecionalidad para la ejecución del objeto contractual dentro del plazo y bajo las condiciones acordadas, **iii)** y que, su vigencia es **temporal**, pues se da solo por el plazo indispensable para ejecutar el objeto contractual.

En efecto manifestó el máximo órgano constitucional que, si bien por regla general la función pública es prestada por el personal perteneciente a la entidad oficial, solo en los eventos en que las actividades de la administración no puedan ser realizadas por los empleados adscritos a la planta o se requieren de conocimientos especializados, podrán ser ejercidas bajo el contrato de prestación de servicios.

De manera que su duración se encuentra limitada al tiempo requerido para el cumplimiento del objeto contractual, pues en la medida en que dichas actividades se tornen permanentes e indefinidas, se desvirtúa su carácter excepcional, y lo que antes era una labor temporal se hace necesaria, obligando a la adopción de medidas que los incluyan en la respectiva planta, en cumplimiento del mandato constitucional².

Por lo que el carácter excepcional de la función solicitada por la administración, es lo que justifica la celebración del contrato de prestación de servicios por la entidad estatal, en tanto que la autorización dada por la Ley 80 de 1993 corresponde precisamente a la necesidad de suplir la ausencia de personal que se ocupe de tareas no contempladas dentro de la planta o frente a las que se requiere conocimientos especialísimos.

Conforme a ello, la prestación de servicios de personal ajeno a la entidad, solamente opera a fin de no interrumpir la función pública cuando no se cuenta con empleados que posean el conocimiento profesional, técnico o científico solicitado para una labor específica, que no siendo de aquellas que contemple el manual de funciones, es necesaria para cumplir con sus actividades, sin dejar de ser temporal.

9. CONTRATO REALIDAD: PRINCIPIO DE LA PRIMACÍA DE LA REALIDAD SOBRE LAS FORMAS.

Ahora bien, ha reconocido la jurisprudencia que en efecto el contrato de prestación de servicios se distingue del contrato laboral, porque quien es contratado dispone de un amplio margen de discrecionalidad para la ejecución del objeto contractual, y su vigencia se limita al tiempo indispensable para su cumplimiento; pues, por el contrario, es propio de la relación laboral el desarrollo de una actividad personal subordinada y dependiente.

Al respecto, la Corte Constitucional³ expuso:

*“Por último, teniendo en cuenta el grado de autonomía e independencia del contrato de prestación de servicios de que trata el precepto acusado y la naturaleza de las funciones desarrolladas, no es posible admitir confusión alguna con otras formas contractuales y mucho menos con los elementos configurativos de la relación laboral, **razón por la cual no es procedente en aquellos eventos el reconocimiento de los derechos derivados de la subordinación y del contrato de trabajo en general, pues es claro que si se acredita la existencia de las características esenciales de éste quedará desvirtuada la presunción establecida en el precepto acusado y surgirá entonces el derecho al pago de las prestaciones sociales en favor del contratista, en aplicación del principio de la primacía de la realidad sobre las formas en las relaciones de trabajo.**”*

Así, indicó el órgano de cierre constitucional que dicha autorización dada por la ley 80 de 1993, para contratar bajo la modalidad de prestación de servicios, personas naturales con conocimientos específicos necesarios para cumplir con una actividad temporal dentro de la administración, es válida, siempre y cuando la administración no la utilice para ocultar la existencia de una verdadera relación laboral personal subordinada y dependiente⁴.

En relación a ello, el Consejo de Estado⁵ precisó que demostrada la existencia de los tres elementos propios de la relación laboral, como son la prestación personal del servicio, la presencia de una remuneración a cambio, pero, sobre todo, la subordinación y dependencia del trabajador al empleador; dicha presunción legal de que goza el contrato de prestación de servicios dada por la ley 80 de 1993 se desdibuja, al haber nacido en realidad un contrato laboral.

Entonces, aun cuando la Ley 80 de 1993, estableció de forma enfática la negativa de una relación laboral entre el contratista y la entidad en virtud del contrato de prestación de servicios, dicha presunción admite prueba en contrario, pudiendo el afectado demandar el reconocimiento de la existencia del vínculo laboral, y por ende el pago de las prestaciones sociales a que haya lugar.

Así, acreditada la existencia de una actividad subordinada, a partir de la imposición de horarios a quien presta el servicio, y la fijación de órdenes o directrices con respecto a la ejecución de la labor contratada, se tipifica el contrato de trabajo, aun cuando en su formalidad sea distinto a la realidad jurídica, es decir que se le haya dado denominación distinta; pues no estando facultada la entidad para exigir dependencia, no puede requerir algo distinto al cumplimiento de la actividad contratada en los términos pactados.

En efecto, en sentencia del 29 de enero de 2015, con ponencia de la Dra. SANDRA LISSET IBARRA VÉLEZ, la Sección Segunda – Subsección B del Consejo de Estado, en proceso con radicación 25000-23-25-000-2008-00782-02 (4149-13) indicó:

*“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.”* (Negrilla fuera de texto)

De modo que bastará con probarse los tres elementos de una relación de trabajo, en especial la subordinación en actividades propias de un funcionario público, para declarar la existencia del contrato realidad, y en consecuencia el reconocimiento de las prestaciones sociales causadas durante el periodo servido, 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, como resarcimiento de los derechos laborales conculcados.⁶

10. DE LA CELEBRACIÓN DE CONTRATOS DE PRESTACIÓN DE SERVICIOS PARA EL DESEMPEÑO DE FUNCIONES PÚBLICAS.

Ahora bien, de acuerdo con el Decreto 2400 de 1968, por medio del cual se estableció el régimen de administración de personal de la Rama Ejecutiva, en la parte final del artículo 2º se indicó: *“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.”* (Negrilla fuera de texto)

En el mismo sentido, el artículo 7º del Decreto 1950 de 1973, dispuso: *“Salvo lo que dispone la ley para los trabajadores oficiales, en ningún caso podrán celebrarse contratos de prestación de servicios para el desempeño de funciones públicas de carácter permanente, en cuyo caso se crearán los empleos correspondientes mediante el procedimiento que se señala en el presente Decreto Nacional. (...)”* (Negrilla y subrayas fuera de texto)

Posteriormente, el Decreto 3074 de 2007, por medio del cual se modifica el decreto 2400 de 1968, consagró:

“Artículo 1º. Modifícase y adicionase el Decreto número 2400 de 1968, en los siguientes términos:

El artículo 2º quedará así:

(...)

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”.

(...)”

Así, no puede excusarse la administración en razones sustentadas en la necesidad del servicio, para evadir la vinculación legal de personal para el desempeño permanente de funciones públicas, desconociendo las formas sustanciales del derecho público, las modalidades previstas en la Constitución y la Ley para el ingreso al servicio público y las garantías laborales de quienes resultan vinculados a partir de un contrato de prestación de servicios.

11. DE LOS ELEMENTOS DE LA RELACIÓN LABORAL.

Son elementos de la relación de trabajo, la subordinación, la prestación personal del servicio y la remuneración por el trabajo realizado; no obstante, lo anterior, el reconocimiento de una relación laboral en estas condiciones no implica conferir la condición de empleado público, según lo expresado por el Consejo de Estado

en sentencia de 25 de enero de 2001, expediente No. 1654-2000, Magistrado ponente Nicolás Pájaro Peñaranda.

Respecto de los elementos constitutivos de la relación laboral el máximo órgano de cierre de esta jurisdicción ha señalado que deberán demostrarse los elementos esenciales de aquella, indicando³:

“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 laborales⁴”.

En igual sentido, la sección Segunda del Consejo de Estado, en sentencia de unificación de Jurisprudencia del 09 de septiembre de 2021⁵, señaló las manifestaciones que le permiten al juez contencioso administrativo tener los parámetros para identificar la existencia de una relación laboral encubierta, a decir:

“...2.3.3.1 Los estudios previos:

98. La Administración Pública debe dar aplicación a un plan en cada uno de sus procesos de selección, en especial, en los que lleva a cabo de forma directa. Así lo consideró el legislador al redactar el artículo 25 de la Ley 80 de 1993, modificado por el artículo 87 de la Ley 1474 de 2011, donde, en este último, bajo la figura denominada «maduración de proyectos»,⁶ dispuso la exigencia de elaborar estudios, diseños y proyectos, y los pliegos de condiciones, según corresponda, con anterioridad a la apertura de un proceso de selección o a la firma de un contrato si la modalidad de contratación es la directa.⁷ En la práctica, al conjunto de estas exigencias se le ha designado «estudios previos».

...

101. En este sentido, para poder determinar si los contratos de prestación de servicios celebrados con un mismo contratista, de manera continuada o sucesiva, guardan entre sí rasgos inequívocos de identidad, similitud o equivalencia, que permitan concluir que todos ellos forman parte de una misma cadena o tracto negocial de carácter continuado y permanente, que desborda el «término estrictamente indispensable» del artículo 32 de la Ley 80 de 1993, los demandantes deberán demostrar, con fundamento en los estudios previos y demás documentos precontractuales y contractuales, que el objeto de dichos contratos, las necesidades que se querían satisfacer, las condiciones pactadas al momento de su celebración y las circunstancias que rodearon su ejecución, develan la subyacencia de una verdadera relación laboral encubierta y el consiguiente desconocimiento de sus derechos laborales y prestacionales, por haber fungido, en la práctica, no como simples contratistas, autónomos e independientes, sino como verdaderos servidores

³ C.E. Sección Segunda, 25 de agosto de dos mil dieciséis (2016), C.P CARMELO PERDOMO CUÉTER. radicación número: 230012333000201300260 01 (0088-15) CE-SUJ2-005-16.

⁴ En similares términos, se pronunció el Consejo de Estado, sección segunda, subsección B, en sentencia de 27 de enero de 2011, consejero ponente: Víctor Hernando Alvarado Ardila, expediente: 5001-23-31-000-1998-03542-01(0202-10).

⁵ C.E. Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Rad. SUJ – 025 -CE -S2-2021 del 09 de septiembre de 2021

⁶ Artículo 87 de la Ley 1474 de 2011.

⁷ Luis Alonso Rico Puerta: «Teoría general y práctica de la contratación estatal». 11 ed. Bogotá: Leyer, 2019. p. 338.

en el contexto de una relación laboral de raigambre funcionarial. Lo anterior, sin perjuicio de otras pruebas que contribuyan a dar certeza sobre la auténtica naturaleza del vínculo laboral subyacente.”

2.3.3.2. Subordinación continuada

102. De acuerdo con el artículo 23 del Código Sustantivo del Trabajo, la subordinación dependencia del trabajador constituye el elemento determinante que distingue la laboral de las demás prestaciones de servicios, pues encierra la facultad del empleador para exigirle al empleado el cumplimiento de órdenes, imponerle jornada y horario, modo o cantidad de trabajo, obedecer protocolos de organización y someterlo a su poder disciplinario. No obstante, la subordinación es un concepto abstracto que se manifiesta de forma distinta según cuál sea la actividad y el modo de prestación del servicio.⁸

103. La reiterada jurisprudencia de esta corporación –que aquí se consolida- ha considerado, como indicios de la subordinación, ciertas circunstancias que permiten determinar su existencia; entre estas, se destacan las siguientes:

*104. i) **El lugar de trabajo.** Considerado como el sitio o espacio físico facilitado por la entidad para que el contratista lleve a cabo sus actividades ... el juzgador habrá de valorarla, en cada caso concreto, atendiendo a las modalidades permitidas para los empleados de planta.*

*105. ii) **El horario de labores.** Normalmente, el establecimiento o imposición de una jornada de trabajo al contratista no implica, necesariamente, que exista subordinación laboral y, por consiguiente, que la relación contractual sea simulada. Así, ciertas actividades de la Administración (servicios de urgencia en el sector salud o vigilancia, etc.) necesariamente requieren la incorporación de jornadas laborales y de turnos para atenderlas. Por ello, si bien la exigencia del cumplimiento estricto de un horario de trabajo puede ser indicio de la existencia de una subordinación subyacente, tal circunstancia deberá ser valorada en función del objeto contractual convenido.*

*106. iii) **La dirección y control efectivo de las actividades a ejecutar.** Bien sea a través de la exigencia del cumplimiento de órdenes en cualquier momento, en cuanto al modo, tiempo o cantidad de trabajo, o la imposición de reglamentos internos, o el ejercicio del poder de disciplina o del ius variandi,⁹ la dirección y control efectivo de las actividades del contratista constituye uno de los aspectos más relevantes para identificar la existencia o no del elemento de la subordinación. En ese sentido, lo que debe probar el demandante es su inserción en el círculo rector, organizativo y disciplinario de la entidad, de manera que demuestre que esta ejerció una influencia decisiva sobre las condiciones en que llevó a cabo el cumplimiento de su objeto contractual. Así, cualquier medio probatorio que exponga una actividad de control, vigilancia, imposición o seguimiento por parte de la entidad, que en sana crítica se aleje de un ejercicio normal de coordinación con el contratista, habrá de ser valorado como un indicio claro de subordinación.*

*107. iv) **Que las actividades o tareas a desarrollar correspondan a las que tienen asignadas los servidores de planta, siempre y cuando se reúnan los elementos configurativos de la relación laboral.** El hecho de que el servicio personal contratado consista en el cumplimiento de funciones o en la realización de tareas idénticas, semejantes o equivalentes a las asignadas en forma permanente a los funcionarios o empleados de planta de la entidad, puede ser indicativo de la existencia de una relación laboral encubierta o subyacente, siempre y cuando en la ejecución de esas labores confluyan todos los elementos esenciales de la relación laboral a los que se refiere el artículo 23 del Código Sustantivo del Trabajo. En ese orden de ideas, incumbe al actor demostrar, además de la prestación personal de sus servicios a cambio de una remuneración, la existencia de unas condiciones de subordinación o dependencia, en las que el representante de la entidad contratante o la persona que*

⁸ C.E, Sección Segunda, Subsección A; sentencia de 24 de abril de 2019; radicado 08001-23-33-000-2013-00074-01(2200-16); C.P. William Hernández Gómez.

⁹ A este respecto: Guerrero Figueroa Guillermo: Manual del derecho del trabajo. Bogotá, Leyer, 1996, págs. 54 y 55.

él designe, ostentó la facultad de exigirle el cumplimiento de órdenes perentorias y de obligatoria observancia. Por consiguiente, el interesado deberá acreditar, además de la permanencia de sus servicios, que la labor desarrollada se enmarca en el objeto misional de la entidad.

2.3.3.3 Prestación personal del servicio: *Como persona natural, la labor encomendada al presunto contratista debe ser prestada de forma personal y directamente por este;¹⁰ pues, gracias a sus capacidades o cualificaciones profesionales, fue a él a quien se eligió y no a otro; por lo que, dadas las condiciones para su ejecución, el contratista no puede delegar el ejercicio de sus actividades en terceras personas.¹¹*

2.3.3.4 Remuneración: *Por los servicios prestados, el presunto contratista ha debido recibir una contraprestación económica, con independencia de si la entidad contratante fue la que directamente la realizó. Lo importante aquí es el carácter fijo o periódico de la remuneración del trabajo. En la práctica, esta retribución recibe el nombre de honorarios, los cuales pueden acreditarse a través de los recibos que, por dicho concepto, enseñen los montos que correspondan a la prestación del servicio contratado.”*

Además, para que se pueda desvirtuar que se presentó un contrato de prestación de servicios debe demostrarse que el cargo desempeñado era de aquellos que se encontraban enlistados o creados en la planta de personal de la entidad accionada, para así poder afirmar y concluir que no se está dando aplicación real al principio de la primacía de la realidad sobre las formalidades.

Asimismo, y en cuanto al reconocimiento de lo adeudado en casos de contrato realidad, nuestro máximo órgano de cierre en sentencia de unificación del 25 de agosto de 2016, señaló:

“Frente al anterior panorama jurisprudencial, resulta imperioso unificar el precedente con el fin último de acoger el criterio que sea más favorable a los ciudadanos que acuden ante la justicia contencioso administrativa en busca de obtener el reconocimiento de los derechos que eran inherentes a una relación laboral pero que la Administración disfrazó con la suscripción de un contrato estatal, para lo cual ha de advertirse que el restablecimiento del derecho es una consecuencia lógica de la nulidad que se decreta, ya que una vez ejecutoriada la sentencia que así lo declara, el acto administrativo desaparece del mundo jurídico, por lo que los derechos y situaciones afectados deben volver a su estado inicial. (...) Por consiguiente, no resulta procedente condenar a la agencia estatal demandada al pago de las prestaciones a las que tenía derecho el contratista-trabajador a título de reparación integral de perjuicios, dado que estas se reconocen como efecto de la anulación del acto que las negó, pese a su derecho a ser tratado en igualdad de condiciones que a los demás empleados públicos vinculados a través de una relación legal y reglamentaria, esto es, a pesar de tener una remuneración constituida por los honorarios pactados, le fue cercenado su derecho a recibir las prestaciones que le hubiere correspondido si la Administración no hubiese usado la modalidad de contratación estatal para esconder en la práctica una relación de trabajo”⁹

11.1. Subordinación.

De las pruebas allegadas al plenario, se observan sendos contratos de prestación de servicios firmados por el señor WILLIAM ALFONSO RONDÓN NARVÁEZ y el Municipio de Ibagué cuyo objeto consistía en la prestación de servicios

¹⁰ Código Sustantivo del Trabajo, literal b) del artículo 23: [Es uno de los elementos esenciales del contrato de trabajo] «La actividad personal del trabajador, es decir, realizada por sí mismo».

¹¹ Al respecto, véase, entre otras sentencias, la del Consejo de Estado, Sección Segunda, Subsección B; de 1 de marzo de 2018; radicado 2013-00117-01 (3730-2014); C.P. Carmelo Perdomo Cuéter.

profesionales para el apoyo a la gestión en el proceso de cobro y fiscalización en la secretaria de hacienda municipal.

Al revisar los documentos allegados se encuentra que el demandante, prestó sus servicios, así:

1. Contrato de Prestación de Servicios No. **329 del 27 de febrero de 2009**, para desarrollar la actividad “*PRESTACIÓN DE SERVICIOS PROFESIONALES PARA EL APOYO A LA GESTIÓN EN EL PROCESO DE COBRO DE FISCALIZACIÓN EN LA SECRETARIA DE HACIENDA MUNICIPAL*”; se determina un tiempo de ejecución de 8 meses, prorrogado por 2 meses, esto es, del 27 de febrero al 27 de diciembre de 2009.
2. Contrato de Prestación de Servicios No. **17 del 14 de enero de 2010**, para desarrollar la actividad “*PRESTACIÓN DE SERVICIOS PROFESIONALES PARA EL APOYO A LA GESTIÓN EN EL PROCESO DE COBRO DE FISCALIZACIÓN EN LA SECRETARIA DE HACIENDA MUNICIPAL*”; se determina un tiempo de ejecución de 11 meses, adicionado en 11 días, esto es, del 14 de enero al 25 de diciembre de 2010.
3. Contrato de Prestación de Servicios No. **33 del 12 de enero de 2011**, para desarrollar la actividad “*PRESTACIÓN DE SERVICIOS PROFESIONALES PARA EL APOYO A LA GESTIÓN EN EL PROCESO DE COBRO DE FISCALIZACIÓN EN LA SECRETARIA DE HACIENDA MUNICIPAL*”; se determina un tiempo de ejecución de 7 meses, adicionado en 3 meses y 15 días, esto es, del 12 de enero al 27 de noviembre de 2011.
4. Contrato de Prestación de Servicios No. **819 del 2 de diciembre de 2011**, para desarrollar la actividad “*PRESTACIÓN DE SERVICIOS PROFESIONALES PARA EL APOYO A LA GESTIÓN EN EL PROCESO DE COBRO DE FISCALIZACIÓN EN LA SECRETARIA DE HACIENDA MUNICIPAL*”; se determina un tiempo de ejecución de 26 días, esto es, del 2 al 28 de diciembre de 2011.
5. Contrato de Prestación de Servicios No. **134 del 1 de marzo de 2012**, para desarrollar la actividad “*PRESTACIÓN DE SERVICIOS PROFESIONALES DE UN CONTADOR PÚBLICO PARA QUE DESARROLLE ACTIVIDADES CONTABLES EN EL PROCESO DE COBRO Y FISCALIZACIÓN EN LA SECRETARIA DE HACIENDA MUNICIPAL*”; se determina un tiempo de ejecución de 10 meses, esto es, del 1 de marzo al 31 de diciembre de 2012.
6. Contrato de Prestación de Servicios No. **221 del 8 de febrero de 2013**, para desarrollar la actividad “*PRESTACIÓN DE SERVICIOS PROFESIONALES DE UN CONTADOR PÚBLICO ESPECIALISTA EN DERECHO ADMINISTRATIVO PARA BRINDAR ASISTENCIA A LA GESTIÓN EN EL PROCEDIMIENTO DE FISCALIZACIÓN ADELANTADO POR EL GRUPO DE RENTAS DE LA SECRETARIA DE HACIENDA MUNICIPAL*”; se determina un tiempo de ejecución de 270 días, adicionado en 53 días, esto es, del 8 de febrero al 31 de diciembre de 2013.

7. Contrato de Prestación de Servicios No. **441 del 15 de enero de 2014**, para desarrollar la actividad “*PRESTACIÓN DE SERVICIOS PROFESIONALES DE UN CONTADOR PÚBLICO ESPECIALISTA EN DERECHO ADMINISTRATIVO PARA BRINDAR ASISTENCIA A LA GESTIÓN EN EL PROCEDIMIENTO DE FISCALIZACIÓN ADELANTADO POR EL GRUPO DE RENTAS DE LA SECRETARÍA DE HACIENDA MUNICIPAL*”; se determina un tiempo de ejecución 330 días, esto es, del 15 de enero al 15 de diciembre de 2014.

También se encuentra acreditado que el demandante en su actividad, debía desarrollar, entre otras, las siguientes: “*1) Brindar apoyo en el cumplimiento de los planes de auditoría determinados por el supervisor y/o jefe de área, tendientes a iniciar el procedimiento de fiscalización en el programa de gestión y control de omisos e inexactos 2. Prestar asistencia en el análisis de la información allegada al expediente con el fin de continuar con la labor de auditoría relacionada con las investigaciones iniciadas dentro del programa de gestión y control de omisos e inexactos, actuaciones administrativas pertinentes para el desarrollo de la investigación teniendo en cuenta el plan de auditoría, la normatividad vigente y aplicable al caso, conservando el debido proceso. 4. Asesorar en las investigaciones asignadas, conforme a los programas de Gestión y Control de Omisos e Inexactos dentro de la etapa de Fiscalización para establecer la correcta determinación del tributo y si fuera el caso constatar hechos susceptibles para proponer sanción, de acuerdo a las normas vigentes y las políticas institucionales para el control de la evasión y elusión tributaria. 5. Proyectar autos de apertura, autos de prueba, autos de archivo, autos de verificación o cierre de información, requerimientos ordinarios, autos de inspección contable y tributaria, proferir pliegos de cargo, emplazamiento para declarar, emplazamientos para corregir, requerimientos especiales, ampliación de los mismos en la etapa de fiscalización del impuesto de industria y comercio y demás tributos. 6. Brindar apoyo en el análisis de los documentos y pruebas que reposan en el expediente con el objetivo de tomar una decisión frente a la investigación. 7 participar en los programas que para el control de la evasión se formulan en la etapa de Fiscalización Tributaria tales como visitas tributarias, contables y de control 9. Participar en Comités Técnicos de Fiscalización Tributaria que defina asuntos relacionados con los expedientes a su cargo para unificar criterios y definir el curso de acción frente a casos especiales, cuando se convoquen 9. Apoyar en la elaboración de las respuestas de los derechos de petición y solicitudes presentadas por los contribuyentes y entes de control en relaciona con la etapa de Fiscalización del Procedimiento Tributario, con el fin de dar respuesta de manera oportuna. 10. Informar de manera oportuna sobre el estado de los expedientes a su cargo, con el fin de actualizar la base de datos existente para registrar la continuidad del procedimiento. 11. Brindar soporte general en la orientación de los contribuyentes sobre el estado de la investigación en la etapa de la fiscalización del impuesto de Industria y Comercio y demás tributos, así como las acciones a seguir por parte del mismo a fin de garantizarle el debido proceso. (...)*

Ahora bien, atendiendo la documental aportada al proceso se observa a folio 59 del Cuaderno principal, el Decreto 1.1-0656 del 14 de octubre de 2018, por medio del cual se adopta la estructura de la Alcaldía de Ibagué y se señalan las funciones de sus dependencias, el que en su artículo 9, en lo relacionado con las funciones de la Secretaría de Hacienda establece:

“14. Elaborar y proferir actos administrativos, requerimientos, pliegos de cargos y actos de trámites relacionados con la actuación fiscalizadora e impositiva, de acuerdo con el Estatuto de rentas del Municipio.

(...)

17. Definir y proponer los nuevos gravámenes y contribuciones de competencia Municipal, establecer los mecanismos de liquidación y recaudo de los impuestos, gravámenes, contribuciones y tasas, ejerciendo la vigilancia y control para contrarrestar su elusión y la evasión para garantizar su recaudo efectivo.

18. Recaudar, administrar, asegurar y efectuar el correcto registro de los recaudos y de los pagos, de las operaciones de tesorería y de la atención de las obligaciones.

De lo expuesto en precedencia, se arriba a la conclusión que la actividad desarrollada por el accionante no fue transitoria, como lo sugieren los contratos de prestación de servicios antes relacionados, sino que era de carácter permanente, al punto que prestó sus servicios desde el año 2009 y, hasta el mes de diciembre de 2014. Claramente, además, se tiene probado con la documental aportada y antes referida, que las obligaciones contractuales del accionante eran del resorte diario y misional de la Secretaría de Hacienda del ente territorial, pues de la lectura simple de las mismas y de las funciones de la dependencia, se observa que estaban encaminadas todas a cumplir con las establecidas en el Decreto 1.1-0656 de 2018.

Se advierte entonces que la actividad realizada por el señor Bonilla Sánchez consistía en realizar las funciones de contador, auditor y fiscalizador de los procesos que sobre impuestos manejaba la secretaria de hacienda durante el plazo ya antes mencionado, funciones que estaban encaminadas a tramitar la vía gubernativa, por lo tanto, estaba sometido a tiempos de entrega específicos, pues como bien lo señalan tanto el testigo como el declarante, frente a los procesos que manejaban la ley les impone plazos taxativos y perentorios, pues para el su pago, cobro, requerimiento, liquidación o fiscalización de impuestos así se dispuso por el legislador.

De acuerdo con el objeto contractual y, las obligaciones a su cargo, se colige que, la labor que desarrolló el actor era subordinada, pues además de lo ya transcrito, obran en el proceso memorandos firmados por la Directora del Grupo de Rentas en lo que se lee *“de manera atenta, me permito solicitarle que a partir de la fecha deben portar el carné de la Alcaldía, igualmente se le recuerda el cumplimiento del horario de trabajo”* (fl. 11), posteriormente la misma funcionario, en memorando dirigido tanto a los servidores públicos como contratista de dicha dependencia municipal les requería así: *“de manera atenta me permito recordarles que la atención al usuario debe ser oportuna, clara y respetuosa. Igualmente el uso del celular en el horario de trabajo queda prohibido y en los casos excepcionales que deban atender una llamada en el mismo, deben alejarse del sitio de atención al usuario”* (fl. 28)

En cuanto a su lugar de trabajo, es claro, según el análisis de las pruebas atrás relacionadas, que debía hacerse directamente en las oficina destinadas por la Secretaría de Hacienda y donde le fueron entregados sus elementos de trabajo (computador) el cual tenía a su cargo y bajo custodia, como se tiene probado con oficio del 13 de febrero de 2014, en el que la supervisora del contrato le hace entrega del equipo de cómputo, el cual le señalan queda bajo su responsabilidad hasta finalizar el contrato. (fl. 26-27 Cuaderno Principal)

En cuanto a los programas obligatorios en los que debía trabajar el accionante, obra memorando del 17 de diciembre de 2013, suscrito por la directora de Rentas en el que se le solicita al director del grupo de Sistemas que *“Teniendo en cuenta que el Grupo de Rentas requiere generar masivos de fiscalización y sustanciar diferentes expedientes y demás tributos municipales relacionados, solicito de manera deferente reactiven todos los módulos de los aplicativos TAO Y SITU del usuario referido”*.

Lo anterior, afirma la mencionada funcionaria en dicho escrito, por cuanto el servidor Rondón Narváez se encuentra a cargo del área de Fiscalización adscrita al grupo de rentas de la Secretaría de Hacienda Municipal de Ibagué. (fl. 25 Cuaderno Principal)

Además, y en lo que tiene que ver con las pruebas de la subordinación a la que estuvo sometido el actor durante los contratos de prestación de servicios por él celebrados con la administración, también se encuentran los autos comisorios 001 y 002 por medio de los cuales el Secretario de Hacienda del Municipio, comisionó a diferentes funcionarios, entre ellos el actor, para que en días específicos del año 2013, realizaran visitas de inspección relacionadas con el cumplimiento de la presentación y pago del impuesto de Industria y Comercio, Avisos y Tableros y para el impuesto predial, refiriendo los mencionados actos que los funcionarios para su identificación portarían su respectivo carné, cédula de ciudadanía y chaleco distintivo de la secretaría de hacienda municipal (fl. 17-24 Cuaderno principal No. 1)

Debe decirse también, que como la labor desarrollaba por el demandante guarda relación con las funciones asignadas a la secretaría de Hacienda, se infiera que no gozaba de autonomía, sino que recibía órdenes relacionadas con las actividades a ejecutar tal y como lo refirió el señor Ramón Elías Bonilla Alba al momento de rendir su declaración en el presente asunto, quien era conocedor de dicho hecho, como quiera que fue compañero de labores del hoy accionante durante los años 2009, 2010 y 2011, ejecutando las mismas funciones, quien explicó las tareas que cumplían y con fundamento en las instrucciones dadas como debían ejercer las tareas, las cuales afirma las ejecutaban en el horario de 7 a 12 a.m y de 2 a 6 p.m, desvaneciéndose entonces sin mayor elucubración, la supuesta coordinación contractual alegada por la parte accionada.

Se precisa que las declaraciones merecen credibilidad en razón a que son consistentes, coherentes y expresan hechos percibidos sobre las circunstancias de modo y lugar en el que el actor prestó sus servicios y que fueron además concordantes a las pruebas documentales que obran dentro del presente medio de control.

A partir del análisis integral de los elementos de prueba se pudo determinar que el demandante prestó sus servicios en el ente accionado, las tareas y funciones las cumplió bajo las directrices impartidas por la Secretaría de Hacienda – Grupo de Rentas, dejando en evidencia que se obvió de manera flagrante el alcance de la figura del contrato de prestación de servicios.

Es claro entonces que en el caso bajo estudio se rompió la temporalidad y se constituyeron una sucesión de contratos, quedando inmersa la situación del demandante en una subordinación.

Advertida la irregularidad en la contratación del demandante, atendiendo las circunstancias que desconfiguran una relación de autonomía e independencia en la prestación del servicio, como la temporalidad propia de un verdadero contrato de prestación de servicios, queda acreditado el elemento de la subordinación, en tanto, las labores realizadas por el accionante se dieron con sujeción a las directrices impartidas por el demandado, las que no fueron desvirtuadas a lo largo de la actuación por las accionadas.

11.2. Remuneración

Conforme a las documentales aportadas, se tiene que el Municipio de Ibagué, le pago al accionante durante el tiempo que estuvo vinculado, las siguientes sumas de dinero:

CONTRATO PRESTACIÓN DE SERVICIOS	PLAZO	CONTRAPRESTACIÓN
329 del 27 de febrero de 2009	8 meses	\$17.600.000.00
	Adicionado 2 meses	\$4.400.000.00
17 del 14 de enero de 2010	11 meses	\$25.630.000.00
	Adicionado 11 días	\$ 854.333.00
33 del 12 de enero de 2011	7 meses	\$17.129.000.00
	Adicionado 3 meses 15 días	\$ 8.564.500.00
819 del 2 de diciembre de 2011	26 días	\$2.121.000.00
134 del 1 de marzo de 2012	10 meses	\$24.470.000
221 del 8 de febrero de 2013	9 meses	\$28.512.000.00
	Adicionado 53 días	\$5.596.800.00
441 del 15 de enero de 2014	11 meses	\$34.848.000

De modo entonces que el mencionado elemento de la relación laboral también fue acreditado.

11.3. Prestación personal del servicio

Finalmente, de lo antes discurrido surge con claridad que de acuerdo con los contratos de prestación de servicio antes relacionados, en concordancia con las documentales relacionadas, y las declaraciones recaudadas a lo largo de la actuación, sin lugar a duda el demandante prestó de forma personal sus servicios a la entidad demandada, concluyéndose entonces que este elemento se encuentra probado.

En orden a lo anterior, se declarara que tuvo lugar una verdadera relación laboral entre el Municipio de Ibagué en calidad de empleador, y el señor WILLIAM

ALFONSO RONDÓN NARVÁEZ como empleado, pese a haber sido ocultada bajo la figura de contrato de prestación de servicios, configurándose un verdadero contrato realidad traído en virtud de los principios consagrados en los artículos 13 y 53 constitucionales, relación laboral que considera el despacho se encuentra demostrada con los elementos de prueba obrante en el plenario.

12. PAGO DE LAS PRESTACIONES SOCIALES SOLICITADAS.

En primer lugar, se dirá que desvirtuada la presunción de legalidad que revestía la situación contractual bajo la que prestaba sus servicios el accionante, ante la primacía de la realidad sobre las formas, habrá lugar a ordenar el pago de la totalidad de las prestaciones sociales que nunca fueron sufragadas por el ente territorial, en virtud de los principios constitucionales reconocidos en el artículo 53 superior, que consagra la “irrenunciabilidad a los beneficios mínimos establecidos en normas laborales”.

Conforme a ello, debe señalarse que las prestaciones sociales, han sido clasificadas, dependiendo al cargo de quien está la obligación de efectuar el aporte, así, unas serán a cargo del empleador, y tal es el caso de las primas, cesantías, riesgos profesionales, etc.; y otras compartidas con el trabajador como ocurre con pensión y salud.

De manera que, en relación con aquellas prestaciones comunes u ordinarias, esto es aquellas que corresponde en exclusiva al empleador, ha advertido la jurisprudencia del órgano de cierre que no existe dificultad para su condena, pues deberá acudirse a las normas especiales que rigen dicha situación.

En tal sentido, se ordenará el reconocimiento y pago de las prestaciones sociales adeudadas, además de las cesantías y los intereses a las mismas, que devengue un empleado público del nivel al que correspondería al accionante en su calidad de profesional especializado, teniendo en cuenta para su liquidación los honorarios que fueron pactados en los contratos de prestación de servicios.

13. PRESCRIPCIÓN

Como quedó visto, en este caso las pretensiones de la demandante se encaminan a la declaratoria de nulidad del acto administrativo por medio del cual se le negó el reconocimiento y pago de las prestaciones sociales, por haber sido vinculado mediante contratos de prestación de servicios, lo cual ocultó una verdadera relación laboral.

Conforme a las previsiones del artículo 41 del Decreto Ley 3135 de 1968, los derechos laborales prescriben en un término de tres (3) años, contados a partir del momento en que los mismos se hicieron exigibles.

En el caso del contrato realidad, la sentencia de unificación SUJ 2-005-2016 del Consejo de Estado¹⁰, estableció que el término para reclamar los derechos surgidos de la relación laboral en cuanto a prestaciones sociales por contrato realidad, se empieza a contar a partir de la fecha de terminación de cada uno de los contratos ejecutados.

En igual sentido, la sentencia de unificación SUJ-025-CE-S2-2021 del 9 de septiembre de 2021, estableció el termino de solución de continuidad en aquellos contratos de prestación de servicios que presenten interrupciones entre uno y otro; precisó el alcance de la noción de solución de continuidad, aclarando que cuando se habla de solución de continuidad se debe entender configurada la interrupción del periodo de prestación de servicios, mientras que la no (sin) solución de continuidad equivale a la existencia de una unidad de vínculo contractual, cuando la relación permanece ininterrumpida causándose.

En ese sentido, consideró adecuado establecer “*un periodo de treinta (30) días hábiles como indicador temporal de la no solución de continuidad entre contratos sucesivos de prestación de servicios*”, señalando que debía atenderse la siguiente regla:

“152. Primera: cuando las entidades estatales a las que se refiere el artículo 2 de la Ley 80 de 1993 celebren contratos de prestación de servicios en forma sucesiva con una misma persona natural, en los que concurren todos los elementos constitutivos de una auténtica relación laboral, se entenderá que no hay solución de continuidad entre el contrato anterior y el sucedáneo, si entre la terminación de aquél y la fecha en que inicie la ejecución del otro, no han transcurrido más de treinta (30) días hábiles, siempre y cuando se constate que los objetos contractuales y las obligaciones emanadas de ellos son iguales o similares y apuntan a la satisfacción de las mismas necesidades.

153. Segunda: en cualquier caso, de establecerse la no solución de continuidad, los efectos jurídicos de dicha declaración serán solamente los de concluir que, a pesar de haberse presentado interrupciones entre uno y otro contrato, no se configura la prescripción de los derechos que pudiesen derivarse de cada vínculo contractual. En el evento contrario, el juez deberá definir si ha operado o no tal fenómeno extintivo respecto de algunos de los contratos sucesivos celebrados, situación en la cual no procederá el reconocimiento de los derechos salariales o prestacionales que de aquellos hubiesen podido generarse”.

En virtud a lo anterior, se hará el análisis del fenómeno prescriptivo así:

FECHA FINALIZACIÓN CONTRATO	SOLICITUD RECLAMACIÓN	FECHA PRESCRIPCIÓN	ACAECIMIENTO FENÓNMEMO PRESCRIPTIVO
329 Del 27 de febrero al 27 de diciembre de 2009	8 de septiembre de 2017	8 de septiembre de 2014	SI
17 Del 14 de enero al 25 de diciembre de 2010.	8 de septiembre de 2017	8 de septiembre de 2014	SI
33 Del 12 de enero al 27 de noviembre de 2011.	8 de septiembre de 2017	8 de septiembre de 2014	SI
819	8 de septiembre de 2017	8 de septiembre de 2014	SI

Del 2 al 28 de diciembre de 2011.			
134 Del 1 de marzo al 31 de diciembre de 2012	8 de septiembre de 2017	No hubo solución de continuidad de esta fecha y en adelante	NO
221 del 8 de febrero al 31 de diciembre de 2013.	8 de septiembre de 2017		NO
441 del 15 de enero al 15 de diciembre de 2014.	8 de septiembre de 2017		NO

Así las cosas, como quiera que se verifica que entre uno y otro contrato medio un lapso de interrupción superior a 30 días, para efectos del reconocimiento de las prestaciones sociales adeudadas con respecto a lo debido, los contratos celebrados con anterioridad al **1 de marzo de 2012**, se encuentran prescritos, razón por la cual así se declarará y por lo tanto se reconocerá lo pretendido con efectos a partir de esa fecha en adelante y hasta el 15 de diciembre de 2014.

Con respecto al reintegro de los valores pagados por el actor por concepto de estampillas, dentro del proceso no fueron probados los mismos, razón por la cual el despacho negará dicha pretensión.

14. DEVOLUCIÓN DE LOS APORTES A SEGURIDAD SOCIAL: SALUD y PENSIÓN

Ahora bien, de acuerdo con la ley 100 de 1993 modificada por la ley 797 de 2003, durante la relación laboral deberán efectuarse cotizaciones al régimen de seguridad social, tanto por el empleador como por el empleado, en tratándose de salud y pensión, y a cargo del primero cuando se está frente a riegos laborales.

De acuerdo con la documental allegada al presente proceso, a las cláusulas contractuales avizoradas, durante la prestación de los servicios a la entidad accionada el pago de los aportes en salud y pensión estuvieron a cargo del accionante, lo cual se corrobora con las obligaciones a su cargo en cada uno de los contratos suscritos.

De las pruebas aportadas al plenario se tiene que el demandante realizó cotizaciones al sistema de seguridad social, así: (Historia laboral – Colpensiones)¹²

Año 2009

Período	Ingreso base de cotización (IBC)	Valor de la cotización
Febrero a diciembre	\$880.000	\$140.800

¹² Archivo016ColpensionesDaRespuestaAOfficio1100

Año 2010

Período	Ingreso base de cotización (IBC)	Valor de la cotización
Enero a diciembre	932.000	149.100

Año 2011

Período	Ingreso base de cotización (IBC)	Valor de la cotización
Febrero a diciembre	978.750	156.600

Año 2012

Período	Ingreso base de cotización (IBC)	Valor de la cotización
Enero a febrero	\$538944	86.200
Marzo a diciembre	\$978.750	156.600

Año 2013

Período	Ingreso base de cotización (IBC)	Valor de la cotización
Enero a febrero	\$589.500	94.300
Marzo a diciembre	\$1.268.125	202.900

Año 2014

Período	Ingreso base de cotización (IBC)	Valor de la cotización
Enero	\$616.250	98.600
Febrero a octubre	\$1268125	202.900

A partir del mes de noviembre de 2014, las cotizaciones fueron pagadas por el Departamento del Tolima.

Se observa que en los contratos suscritos por el accionante, éste debía acreditar el pago al Sistema de Seguridad Social Integral para poderle cancelar el valor pactado.

Pese a lo anterior y con respecto a esta pretensión de devolución de dineros que fueron sufragados, solo es procedente respecto de la cuota parte legal que la entidad demandada no trasladó al correspondiente fondo de pensiones durante la ejecución de los contratos de prestación de servicios desde el 1 de marzo de 2012 y hasta el 31 de octubre de 2014, se reitera lo dicho anteriormente, en el entendido que las cotizaciones de los meses de noviembre y diciembre aparecen cotizadas por el Departamento del Tolima, por lo tanto está demostrada que no fueron canceladas por el señor RONDÓN NARVÁEZ.

En virtud de lo anterior, deberá la entidad accionada conforme a las disposiciones contempladas en el régimen general de seguridad social – ley 100 de 1993¹¹, pagar al demandante, la cuota parte que le correspondía cancelar en calidad de empleador, al encontrarse acreditado que los montos cotizados a pensión fueron hechos exclusivamente por el demandante.

En virtud de lo anterior, para la liquidación de las sumas adeudadas debe tenerse en cuenta la siguiente fórmula:

R= Rh índice Final
Índice Inicial

Según la cual el valor presente (R) se determina multiplicando el valor histórico (Rh), que es lo dejado de percibir por la demandante, por el guarismo que resulta de dividir el índice final de precios al consumidor certificado por el DANE (vigente a la fecha de ejecutoria de la sentencia) por el índice inicial (vigente para la época en que se causaron las sumas adeudadas).

Frente a la devolución de los aportes a la Seguridad Social en salud que sufragó bajo el régimen contractual, se negará dicha pretensión, de acuerdo con las reglas de unificación establecidas en la sentencia **SUJ-025-CE-S2-2021**, al no ser procedente su devolución.

15. DE LA SANCIÓN MORATORIA

En lo que tiene que ver con la pretensión de reconocer la **sanción moratoria por el no pago oportuno de las cesantías**, la misma se negará, toda vez que esta sentencia es constitutiva de derecho y es a partir de ella que nacen las prestaciones en cabeza de la beneficiaria, por lo cual no hay viabilidad para reconocer esta sanción por incumplimiento, de conformidad con lo señalado reiteradamente por el Consejo de Estado.

Con respecto al asunto que nos ocupa en este acápite nuestro máximo órgano de cierre, en sentencia del 13 de agosto de 2018, radicación 81001233300020130011801 (0973-2016) ha señalado:

“En ese orden, para el caso bajo estudio no resulta procedente su reconocimiento y pago a partir de la ejecutoria del fallo que declara la existencia de la relación laboral como lo pretende la parte actora, por cuanto, la relación entre las partes se rituó bajo los designios de la Ley 80 de 1993 y solo a partir de la presente sentencia se genera la obligación a cargo de la entidad accionada de proceder en los términos de ley al reconocimiento de las cesantías, en consecuencia, al no acreditarse el presupuesto necesario para que se genere la sanción como es la mora, resulta improcedente su reconocimiento.

En ese sentido, solo a partir de la ejecutoria de la presente sentencia, se determina la existencia de una verdadera relación laboral y en consecuencia, se hacen exigibles los derechos laborales y prestacionales para la demandante. En efecto, el derecho al reconocimiento de las cesantías solo es exigible después de la ejecutoria de la sentencia que así lo ordena y a la entidad solo le surge la obligación de pagarlos desde ese momento, luego la morosidad en el cumplimiento del pago de dicha prestación no puede contarse sino a partir de dicha fecha en que la administración tiene claridad acerca de la obligación que se reconoce judicialmente.

(...)”

16. RECAPITULACIÓN

Así las cosas, se accederá parcialmente a las pretensiones de la demanda, como quiera que los elementos de prueba obrantes en el plenario, dan cuenta que en el presente asunto se configuró una verdadera relación laboral entre el demandante y el Municipio de Ibagué, a pesar de haber sido ocultada bajo la figura del contrato de prestación de servicios, configurándose el contrato realidad en aplicación de los principios consagrados en los artículos 13 y 53 constitucionales.

Por lo tanto, se declarará la nulidad del acto administrativo enjuiciado y como consecuencia se ordenará el pago de las prestaciones sociales, las cesantías y los intereses a las mismas adeudadas al demandante y que hubiesen sido devengadas por un empleado público de la planta de personal de la entidad demandada, durante el período en que el demandante laboró bajo las órdenes y prestando el servicio a dicha entidad, teniendo en cuenta el monto mensual pagado por concepto de honorarios, efectivas a partir del 1 de marzo de 2012 y hasta el 15 de diciembre de 2014, en virtud del fenómeno de la prescripción.

Así mismo, se ordenará al Municipio de Ibagué reintegrar las sumas canceladas por el actor al Sistema de Seguridad social por concepto de los aportes a pensión efectuados durante el 1 de marzo de 2012 y hasta el 31 de octubre de 2014, como quiera que de las pruebas aportadas, se concluye que los mismos fueron asumidos en su integridad por el demandante, sumas también afectadas por el fenómeno de la prescripción antes mencionado.

17. CONDENA EN COSTAS.

El artículo 188 del CPACA sobre la condena en costas señala que en la sentencia se dispondrá sobre la misma, cuya liquidación y ejecución se regirán por las normas del Código de Procedimiento Civil, pese a ello y como quiera que el compilado normativo antes mencionado fue derogado por el Código General del Proceso, serán estas las normas aplicables en el caso concreto para la condena y liquidación de costas.

Ahora bien, el artículo 365 del CGP dispone que se condenará en costas a la parte vencida en el proceso, o a quien se le resuelva desfavorablemente el recurso de apelación, súplica, queja, casación, revisión o anulación que haya propuesto.

En el presente caso se observa que las pretensiones fueron despachadas **favorablemente**, razón por la cual de conformidad con el Acuerdo PSAA16-10554 del 5 agosto de 2016, expedido por el Consejo Superior de la Judicatura, se fijarán las agencias en derecho a cargo del ente territorial accionado, **en la suma equivalente al 4% de lo pedido.**

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO SEXTO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE IBAGUÉ**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO: DECLÁRESE probada la excepción de PRESCRIPCIÓN con respecto a las sumas adeudadas con anterioridad al **1 de marzo de 2012**, conforme las razones expuestas en precedencia.

SEGUNDO: DECLÁRESE la nulidad de la Resolución No. 1000-0212 del 9 de noviembre de 2017, expedido por el Municipio de Ibagué, a través del cual se negó la existencia de la relación laboral con la demandante y el consecuente pago de las prestaciones sociales reclamadas.

TERCERO: CONDÉNESE al Municipio de Ibagué a reconocer y pagar al señor WILLIAM ALFONSO RONDÓN NARVÁEZ identificado con cédula de ciudadanía No. 93.373.673, el valor de las prestaciones sociales adeudadas, las

cesantías y los intereses de las cesantías, correspondientes a las devengadas y efectivamente pagadas a un empleado público de la entidad demandada, desde el 1 de marzo de 2012 y el 15 de diciembre de 2014, teniendo en cuenta para ello los honorarios contractuales fijados y devengados mensualmente por el demandante en dichas anualidades, en los términos expuestos en la parte considerativa de la demanda.

CUARTO: Condenar al Municipio de Ibagué que proceda a realizar la devolución de las sumas de dinero aportadas por el demandante y que le correspondían como empleador por concepto de pensión en los términos de la ley 100 de 1993, durante el periodo del 1 de marzo de 2012 al 31 de octubre de 2014, en virtud del fenómeno de la prescripción y conforme las consideraciones de la parte motiva.

QUINTO. - Las sumas que arrojen los numerales **anteriores** deberán ser actualizadas, con fundamento en los índices de inflación certificados por el DANE teniendo en cuenta lo expuesto en la parte considerativa de la providencia.

SEXTO. - La entidad demandada dará cumplimiento a la sentencia en los términos de los artículos 192 y 195 del C.P.A.C.A.

SÉPTIMO. – NIÉGUENSE las demás pretensiones de la demanda.

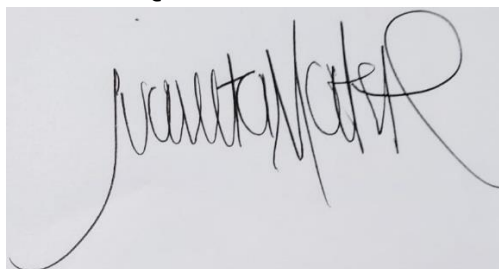
OCTAVO. - CONDÉNESE en costas a la parte accionada, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 188 del CPACA y 365 del CGP, para lo cual se fija la suma equivalente al 4% de lo pedido, como agencias en derecho.

NOVENO. - Para efectos de la notificación de la presente sentencia, se ordena que por Secretaría se realice conforme lo disponen los artículos 203 y 205 del C.P.A.C.A. modificado por la Ley 2080 de 2021.

DÉCIMO. - En firme este fallo, expídanse copias con destino y a costa de las partes, con las precisiones del artículo 114 del C.G.P. las que serán entregadas a los apoderados judiciales que han venido actuando.

UNDÉCIMO. - En firme este fallo, archívese el expediente, previas las anotaciones correspondientes.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



JUANITA DEL PILAR MATIZ CIFUENTES
JUEZ

Medio de control: Nulidad y Restablecimiento del derecho
Radicación: 73001-33-33-2018-00086-00
Demandante: William Alfonso Rondón Narváez
Demandado: Municipio de Ibagué
Decisión: Accede parcialmente a las pretensiones