



Rama Judicial

República de Colombia

JUZGADO SEXTO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE IBAGUÉ

Ibagué, ocho (8) de mayo de dos mil veinte (2020)

MEDIO DE CONTROL: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO - LABORAL
DEMANDANTE: AURA VANESSA DÍAZ
DEMANDADO: MUNICIPIO DE IBAGUÉ
RADICADO 73001-33-33-006-2017-00184-00
ASUNTO: CONTRATO REALIDAD - RECONOCIMIENTO DE PRESTACIONES SOCIALES

I. ANTECEDENTES

Surtido el trámite legal y de conformidad con lo establecido en el artículo 179 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 AURA VANESSA DÍAZ en contra del MUNICIPIO DE IBAGUE

1. PRETENSIONES

1.1. Que se declare nulo el acto administrativo resolución 1000-0769 del 29 de diciembre de 2016, comunicada el día 3 de enero de 2017, acto administrativo en el cual se niega la vinculación laboral que existió entre la demandante y la demanda y como consecuencia el reconocimiento y pago de los salarios, el auxilio de cesantías, los intereses sobre las cesantías, las primas de servicios, las vacaciones, la afiliación a la EPS, ARP, caja de compensación familiar, afiliación a fondo de pensiones y cesantías.

1.2. Que como consecuencia de lo anterior y a título de restablecimiento del derecho, se ordene al Municipio de Ibagué, cancelar y pagar a la demandante, el salario, y las demás prestaciones y aportes al sistema de seguridad social integral conforme al régimen salarial contemplado para una tecnóloga en salud ocupacional hasta la fecha en la cual se profiriera el correspondiente fallo.

1.3. Que la condena respectiva sea actualizada de conformidad a lo previsto en la norma, y se reconozcan los intereses legales desde la fecha de ocurrencia de los hechos, hasta cuando se de cabal cumplimiento a la sentencia que le ponga fin al proceso, una vez esta quede debidamente ejecutoriada.

1.4. Que las sumas liquidadas a las que ascienden las pretensiones anteriores, devengaran intereses corrientes y moratorios.

1.5. Que se condene en costas a la parte demandada

2. HECHOS

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

2.1. Que la señora Aura Vanesa Díaz Castro laboró para el Municipio de Ibagué como profesional en salud ocupacional para el desarrollo de acciones de inspección y vigilancia desde el 1 de mayo de 2010 al 24 de julio de 2014, cuando fue despedida sin justa causa.

2.2. Que dicha vinculación se llevó a cabo a través de contratos de prestación de servicios, evitando por parte de la entidad demandada, las obligaciones propias de una relación laboral, contratando a su personal con temporales.

2.3 Que la prestación del servicio de la demandante fue de manera continua e ininterrumpida para el ente territorial accionado.

2.4. Que las labores encomendadas fueron ejecutadas por la actora de manera personal, atendiendo las instrucciones del empleador en días ordinarios, sin que se presentara queja alguna o llamado de atención.

2.5. Que la demandada nunca afilió a la señora Aura Vanesa Díaz Castro a ninguna entidad prestadora de salud, ni ARP, ni a ningún fondo de cesantías ni pensiones.

2.6. Que la demandante devengo como último sueldo la suma de (\$2.585.000), sin que a la fecha se le hubiera pagado alguna de las acreencias laborales adeudadas.

2.7. Que mediante derecho de petición de fecha 13 de diciembre de 2016, se solicitó a la entidad demandada el pago de salarios y prestaciones sociales adeudadas, la cual fue resuelta mediante Resolución No. 1000-0769 del 29 de diciembre de 2016, comunicada el 3 de enero de 2017, negando el reconocimiento y pago de lo pedido.

3. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

3.1 Municipio de Ibagué (Fls. 123-130)

El apoderado judicial de la entidad demandada se opuso a la prosperidad de las pretensiones de la demanda, por considerar que carecen de fundamentos de hecho y de derecho.

Aseguró que, la señora Aura Vanessa Díaz Castro estuvo vinculada a través de contratos de prestación de servicios, los cuales en ningún caso generan relación laboral y/o derecho a reclamar prestaciones sociales.

Manifestó que, la relación que hubo entre la demandada y la demandante, era de coordinación técnica de actividades, lo que no puede confundirse con subordinación.

Señala, que por las actividades ejecutadas se le pagaban unos honorarios de forma mensual a la demandante, empero, dicho pago no puede catalogarse como salario, dado que por tratarse de una actividad contratada, su valor siempre estuvo estandarizado, no sujeto a condiciones de incremento anual como sucede con los salarios.

4. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

4.1. Parte demandante (fls.225-231)

La apoderada judicial de la actora, refiere que, con las pruebas obrantes en el plenario se encuentra demostrado que la señora Díaz Castro, prestó personalmente un servicio, mediante una continua subordinación y un salario devengado, cumpliendo un horario, recibiendo ordenes de la supervisora del contrato que era una trabajadora de planta del Municipio de Ibagué y del director del GPAC, por lo que es claro que existió una relación laboral entre las partes.

Señala que la entidad demandada, incumplió con las obligaciones laborales adquiridas con la demandante al no reconocer y pagar las prestaciones sociales que el régimen aplicable tiene previstas para un servidor público.

Luego de transcribir apartes de sentencias del Consejo de Estado, solicitó acceder a las pretensiones de la demanda y condenar al pago de los salarios de 4 meses y el pago de las prestaciones sociales adeudas y/o en su defecto a la indemnización a la cual tiene derecho.

4.2 Municipio de Ibagué - (Fls. 232-234)

El apoderado judicial de la entidad demandada dentro del término legal para alegar de conclusión, señaló que para que exista una verdadera relación laboral, deben acreditarse y probarse los elementos de un contrato laboral, subordinación, prestación personal del servicio y remuneración.

Señala que el hecho de recibir instrucciones de los superiores o reportar informes sobre el resultado de sus labores, no significa necesariamente la configuración del elemento subordinación, toda vez que, si bien los contratos de prestación llevan implícita la autonomía e independencia en el manejo y desarrollo del objeto contratado, no quiere decir que como se atienden recursos del Estado no sea sometido a controles, supervisión y seguimiento.

Agrega, que la autonomía e independencia no eximen del deber que tiene la entidad de vigilar que en efecto el contratista cumpla a cabalidad lo pactado; refiere que con la prueba testimonial recaudada se indicó que la contratista Aura Vanessa Díaz

cuando no podía realizar las visitas que se programaban, daba aviso a la supervisora y se reprogramaba de manera coordinada.

Agrega que la relación de coordinación de actividades entre contratante y contratista implica que el segundo se somete a las condiciones necesarias para el desarrollo eficiente de la actividad encomendada, lo cual incluye el cumplimiento de un horario, o el hecho de recibir una serie de instrucciones de sus superiores, o tener que reportar informes sobre sus resultados, no significando necesariamente ello la configuración de un elemento de subordinación.

En virtud de lo anterior solicita se nieguen las pretensiones de la demanda.

II. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS DEL DESPACHO

5. Problema Jurídico planteado

Procede el despacho a determinar si, ¿hay lugar a declarar la existencia de una relación laboral entre la demandante y el Municipio de Ibagué con ocasión de los contratos de prestación de servicios suscritos para realizar actividades de inspección y vigilancia como profesional en salud ocupacional desde el 1 de mayo de 2010 al 24 de julio de 2014, y, como consecuencia, si es procedente ordenar el reconocimiento y pago de salarios, todas las prestaciones sociales y demás acreencias laborales señaladas en la demanda junto con las sanciones e indemnizaciones a que haya lugar?

6. Tesis que resuelven el problema jurídico planteado

6.1. Tesis de la parte accionante

Considera que el Municipio de Ibagué desconoció la existencia de una verdadera relación laboral por lo que en virtud del principio de primacía de la realidad sobre las formas debe reconocer y pagar a favor de la demandante los salarios y las prestaciones sociales y aportes a la seguridad social correspondientes al periodo 1 de mayo de 2010 al 24 de julio de 2014, lo anterior como quiera que se demostraron los 3 elementos de la relación laboral.

6.2. Tesis de la parte demandada

Argumenta que entre las partes no se configuró relación laboral alguna, habida cuenta que, la actora fue contratada en la forma y términos dispuestos en la ley 80 de 1993, sin que estuviera sometida a dependencia ni subordinación, por lo que al no haberse configurado una verdadera relación laboral no le asiste derecho a que se le reconozca y pague lo pedido.

6.3. Tesis del despacho

Se negarán las pretensiones de la demanda, como quiera que durante el periodo en que la actora prestó sus servicios al Municipio de Ibagué, lo hizo a través de contratos de prestación de servicios, quedando demostrado que no lo hizo bajo una continuada dependencia y subordinación, razones por las cuales no hay lugar reconocer una verdadera relación laboral.

7. HECHOS PROBADOS JURÍDICAMENTE RELEVANTES

HECHOS PROBADOS	MEDIO PROBATORIO
<p>1. Que la demandante, el 13 de diciembre de 2016, elevó petición ante el Municipio de Ibagué en la que solicitó el reconocimiento y pago de cuatro meses de salarios y las prestaciones sociales como consecuencia de haberse configurado una verdadera relación laboral desde el 1 de mayo de 2010 al 24 de julio de 2014.</p>	<p>Documental: Solicitud radicada el 13 de diciembre de 2016, por la actora ante el Municipio de Ibagué (fl.3-5 Cuaderno principal).</p>
<p>2. Que la entidad demandada negó a la señora Aura Vanesa Díaz Castro el reconocimiento y pago de los conceptos laborales reclamados.</p>	<p>Documental: Resolución No. 1000-0769 del 29 de diciembre de 2016, por medio de la cual se resuelve una reclamación administrativa, negando la solicitud presentada por la demandante (fls. 7-11 cuaderno principal).</p>
<p>3. Que la accionante ejecutó actividades de inspección y vigilancia como profesional en salud ocupacional con el Municipio de Ibagué – Secretaria de Salud desde el 15 de marzo de 2012 hasta el 24 de julio de 2014, en virtud de los siguientes contratos:</p> <ul style="list-style-type: none"> - Contrato N° 0244 del 15 de marzo de 2012 al 31 de diciembre de 2012 (9 meses y 15 días) \$17.955.000 (Fl. 182-185) - Contrato N° 0079 del 25 de enero al 25 de julio de 2013 (6 meses) \$ 11.964.000 (fl. 56-59) - Contrato N° 1860 del 16 de octubre de 2013 al 31 de diciembre de 2013 (75 días) \$6.462.500 (fls. 192-198) - Contrato N° 0506 del 15 de enero de 2014 al 15 de julio de 2014 (6 meses) \$15.510.000 (fl. 41-48) 	<p>Documental: Certificación expedida por el Director del Grupo de Contratación del Municipio de Ibagué (fls. 37-40 Cuaderno principal)</p> <p>Documental: Copia de los contratos No 0244, 0079, 1860 y 0506 celebrados entre la señora Aura Vanesa Díaz Castro y el Municipio de Ibagué (fls. 182 al 185; 56 al 59, 192 al 198 y 41 al 48, del cuaderno principal, respectivamente)</p>
<p>4. Que la señora Aura Vanesa Díaz Castro allega “actas de verificación en el cumplimiento de salud ocupacional y normatividad vigente en riesgos profesionales a empresas y/o establecimientos comerciales” algunas sin fecha, otras con fecha del mes de julio de 2014.</p>	<p>Documental: Actas de verificación (fls. 19-36 del cuaderno principal)</p>

5. Que la demandante allega Carta de no aceptación a la suspensión del contrato 506 del 15 de enero de 2014.	Documental: Carta de no aceptación a la suspensión del contrato No. 0506 (Fls. 50-51 Cuaderno principal)
6. Que las partes llevaron a cabo audiencia de trámite sancionatorio el 17 de septiembre de 2014, respecto del contrato 560 del 15 de enero de 2014.	Documental: Acta de audiencia de trámite sancionatorio contrato No. 0560 del 15 de enero de 2014 (Fls. 52-55 Cuaderno principal)
7. Que en la planta de personal del Municipio de Ibagué no existen cargos creados con el perfil de la actividad desarrollada por la señora Aura Vanesa Díaz Castro.	Documental: Decreto 1.1 -0749 del 27 de noviembre de 2008 “por medio de la cual se suprimen y se crean unos cargos y se reglamenta el procedimiento de incorporación en la planta de personal de la administración central municipal”
8. Que la demandante podía organizar su agenda y realizar sus labores cuando tenía el tiempo disponible para ello, esto de forma coordinada con la supervisora del contrato.	Documental: Testimonio de la señora Ana Rocio Monroy Cabrera (Fl. 215-CD Audiencia de pruebas)

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,

¹ Sentencia de 22 de noviembre de 2012. Sección Segunda. Subsección B. Expediente: 25000-23-25-000-2008-00822-02. Referencia 2254-2011. Actor: JOSE LUIS BURITICÁ BOHÓRQUEZ. Demandado: E.S.E. LUIS CARLOS GALAN SARMIENTO EN LIQUIDACION.

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

² “Art. 122.- No habrá empleo público que no tenga funciones detalladas en ley o reglamento, y para proveer los de carácter remunerado se requiere que estén contemplados en la respectiva planta y previstos sus emolumentos en el presupuesto correspondiente.”

³ Corte Constitucional en sentencia C-154 de 1997

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

⁴ Ibídem.

⁵ Sentencia del 23 de junio de 2005, C.P. Jesús María Lemos Bustamante. Expediente No. 0245

⁶ Sentencia del 17 de abril de 2008. Consejo de Estado - Sección Segunda – Subsección A. C.P Jaime Moreno García.

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 10. Modificase 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, indicando:

“Para efectos de demostrar la relación laboral entre las partes, se requiere que el actor pruebe los elementos esenciales de la misma, esto es, que su actividad en la entidad haya sido personal y que por dicha labor haya recibido una remuneración o pago y, además, debe probar que en la relación con el empleador exista subordinación o dependencia, situación entendida como aquella facultad para exigir al servidor público el cumplimiento de órdenes en cualquier momento, en cuanto al modo, tiempo o cantidad de trabajo e imponerle reglamentos, la cual debe mantenerse por todo el tiempo de duración del vínculo.

*Además de las exigencias legales citadas, 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,⁷ para desentrañar de la apariencia del contrato de prestación de servicios una verdadera relación laboral. Todo ello con el propósito de realizar efectivamente el principio constitucional de la primacía de la realidad sobre las formalidades establecidas por los sujetos de la relación laboral”.*⁸

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

⁷ Consejo de Estado, Sección Segunda, Subsección “B”, sentencia de fecha 29 de septiembre de 2005, radicación No. 68001-23-15-000-1998-01445-01, referencia Nro. 02990-05, actor: Mónica María Herrera Vega, demandado: Municipio de Floridablanca, C.P.: Dr. Tarsicio Cáceres Toro.

⁸ Sentencia Consejo de Estado - Sección Segunda, de 16 de febrero de 2012, Consejero ponente doctor GERARDO ARENAS MONSALVE, Referencia Exp. 1187-11

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 la señora Aura Vanesa Díaz Castro y el Municipio accionado, por medio de los cuales se contrataba el servicio de la demandante, pese a lo anterior los mismos no tenían un objeto común de ejecución, tal y como se observa en la documental allegada y en la que se señala:

Contrato No. 0244 del 15 de marzo de 2012 y 0079 del 25 de enero de 2013: prestación de servicios para apoyo a la gestión de un tecnólogo en salud ocupacional para la dirección del GEPAD de la secretaria de salud

Contrato No. 1860 del 16 de octubre de 2013 y Contrato No. 0506 del 15 de enero de 2014: prestación de servicios profesionales para el desarrollo de acciones de inspección y vigilancia para el cumplimiento de la normatividad vigente en riesgos profesionales; prestación de servicios profesionales de un profesional en salud ocupacional para el desarrollo de acciones de inspección y vigilancia del cumplimiento de la normatividad vigente en riesgos profesionales en el marco del proyecto “Desarrollo de acciones de inspección y vigilancia y control promoción y prevención de las enfermedades generales y laborales desde la Atención primaria en salud integral y el fortalecimiento de la capacidad instalada en el programa ampliado de inmunizaciones Ibagué Tolima-2013-2016”;

Así mismo, las obligaciones y funciones a desarrollar en cada uno de los contratos eran totalmente distintos, como se puede apreciar en cada uno de ellos así:

Contrato No. 0244 del 15 de marzo de 2012: “1) *apoyo en la investigación y análisis de los accidentes presentados en las empresas, informados por la comunidad considerados como riesgos de emergencia y desastres; 2) apoyo en la aplicación de planes de trabajo para la prevención de riesgos y control de pérdidas en sitios informados por la comunidad que presenten e impliquen factores de riesgo a la comunidad; 3) identificar factores de riesgo, evaluarlos y sugerir controles de acciones en las poblaciones y afectaciones personales o comunitarias en emergencias y desastres presentadas en la zona rural y urbana del Municipio; 4) realizar estudios para la definición de procesos libres de accidentes y realizar estudios de puestos de trabajo mediante la aplicación de modelos interdisciplinarios de seguridad, higiene y medicina del trabajo en sitio informados por la comunidad considerados como riesgos de emergencias y desastres; 5) brindar apoyo cuando se requiera en la información a la comunidad en lo relacionado a los programas y proyectos a realizar; 6) brindar apoyo cuando se requiera en la revisión de todos los documentos enviados y recibidos por la Dirección del GEPAD radicarlos y enviarlos a su destino, ...” entre otros.*

⁹ Consejo de Estado. Sección Segunda. Sentencia de 25 de agosto de 2016. Radicación 23001-23-33-000-2013-00260-01(0088-15) CE-SUJ2-005-16. C.P. Carmelo Perdomo Cuéter.

Contrato No. 0079 del 25 de enero de 2013: “1) *apoyar a la comisión del conocimiento y reducción del riesgo en plan de gestión del riesgo de Ibagué; 2) apoyar a la comisión de la reducción del riesgo en la actualización de los planes de emergencia y contingencia del municipio de Ibagué; 3) compilar la información primaria y secundaria de las amenazas (volcánicas, sísmica, inundación y remociones en masa) y su procesamiento; 4) compilar la información primaria y secundaria de análisis de vulnerabilidad y riesgo de líneas vitales; 5) actualizar el plan local de emergencias de Ibagué en su componente estratégico; 6) apoyar en el diseño de la estrategia de respuesta de las amenazas (volcánica, sísmica, inundación y remociones en masa), 7) compilar y procesar los planes de contingencia del sector salud, infraestructura, educativo, industrial y empresarial.. entre otros “*

Contrato No. 1860 del 16 de octubre de 2013 y el contrato No. 0506 del 15 de enero de 2014: “1) *realizar estrategia I.E.C. de sensibilización a 15 empresarios en inclusión laboral a discapacitados en el Municipio de Ibagué; 2) realizar capacitación en GATISO (guía de atención integral en salud ocupacional) a 50 profesionales de la salud (EPS, IPS, ARP y Junta calificadora de invalidez) en conjunto con la secretaria de salud departamental. 3) realizar estrategia I.E.C., en promoción de la salud en calidad de vida en ámbitos laborales (entrega de kits de protección solar a trabajadores informales/prevención de cáncer de piel. 4) realizar 260 visitas de inspección, vigilancia y control de los riesgos sanitarios, fitosanitarios, ambientales en los ámbitos laborales y riesgos, con base en los riesgos profesionales a empresas y/o establecimientos comerciales, en el cumplimiento de la normatividad y realizar seguimiento y cumplimiento de la normatividad de espacios libres de humo, ...” entre otros.*

Por lo anterior, se hace evidente que las labores desarrolladas por la accionante fueron transitorias y especializadas, como lo sugieren los contratos de prestación de servicios antes relacionados, pues dichos actos jurídicos lo que buscaban era atender una actividad que se presentó temporalmente en la secretaria de salud del municipio accionado, para la cual era necesario de personal de apoyo, sin que las mismas se hubiesen vuelto indeterminadas, además de ser diversas y distintas a lo largo de los 4 acuerdos antes transcritos.

Lo antes mencionado, encuentra sustento probatorio en el informe presentado por la Secretaria Administrativa del ente territorial, en el que informó que el cargo de tecnólogo en salud ocupacional, no existe en la planta de cargos de la entidad (fl.5-6 Cuaderno pruebas demandante)

Igualmente, mediante prueba testimonial la señora Ana Rocío Monroy Cabrera¹⁰, refiere que conoce a la demandante desde el 2011, en razón a que desempeñaron el mismo objeto y proyecto del contrato, en el Municipio de Ibagué -Secretaria de

¹⁰ Audiencia de pruebas celebrada el 10 de septiembre de 2019 (fl. 221-223),

Salud y tenían las mismas funciones y obligaciones. Indica que entre las funciones desempeñadas por la demandante estaba la visita a empresas en la ciudad de Ibagué, también realizaba capacitaciones a los empleados de las empresas que visitaba.

Agrega que la señora Aura Vanesa Díaz, estuvo vinculada con el Municipio hasta julio de 2014, recordando la fecha, porque la declarante si continuó con el ente territorial, caso contrario ocurrió con la actora que no suscribió nuevo contrato; en cuanto a la dependencia indicó que el horario que cumplían a veces iniciaba a las 5 de la mañana otras veces a las 7 hasta el fin de día, de lunes a viernes, que había que cumplir un itinerario, les programaban actividades y eventos como entregas de kits de protección solar, y que dicho ordenamiento lo realizaba la supervisora, quien vigilaba el cumplimiento del objeto del contrato; refiere, que para lograr el pago del contrato, mensualmente había que allegar comprobante de pago de aportes a seguridad social-salud, pensión y ARL, por último señala que el servicio lo prestaba la demandante de manera personal, continua e ininterrumpida.

El señor Yecid Guzmán Rodríguez ¹¹, refiere que laboró con la demandante desde el 2010, en el GEPAD adscrita a la Secretaria de Salud del Municipio de Ibagué, señala que las funciones desempeñadas por la accionante fueron charlas y capacitaciones a las empresas de Ibagué, realización de censos y entregas de Kits humanitarios (aseo, alimenticio entre otros); en cuanto a la dependencia indicó que la demandante ingresaba a las 7 de la mañana, no había una hora de salida fija, recibía órdenes del Dr. Félix Salgado, así como de la supervisora del contrato. Refiere que la prestación del servicio fue continua y personal y no podía delegar sus funciones en otras personas. Si se programa una actividad o evento había que asistir y cubrir esa necesidad o requerimiento; respecto de los aportes a seguridad social, eran un requisito para pasar la cuenta de cobro. En lo que tiene que ver con la prestación del servicio el deponente manifestó que para ejecutar la labor encomendada la actora se sirvió de los elementos que la Secretaria de Salud le entregaba.

El señor Fabián Andrés Rubio Rodríguez ¹², refiere que las funciones realizadas por la demandante eran la de visitar establecimientos de comercio para verificar todo lo de salud ocupacional, gestión del riesgo y las condiciones de los empleados de las empresas, refiere que la accionante estaba vinculada mediante contrato de prestación de servicios; en cuanto a la dependencia indicó que la actora no cumplía como tal un horario, aunque los supervisores si exigían la realización de las actividades y hacían seguimiento de los avances entre lo programado y lo que efectivamente se realizaba. Señala que cuando se programaba una visita y esta no se podía realizar, se informaba a la supervisora y se reprogramaba nuevamente. Respecto de los aportes a seguridad social, eran un requisito para pasar la cuenta de cobro. En lo que tiene que ver con la prestación del servicio el deponente

¹¹ Audiencia de pruebas celebrada el 10 de septiembre de 2019 (fl. 221-223),

¹² Audiencia de pruebas celebrada el 10 de septiembre de 2019 (fl. 221-223),

manifestó que para ejecutar la labor encomendada la actora se sirvió de los elementos que la Secretaria de Salud le entregaba.

En este orden de ideas, se evidencia que la labor desarrollada por la demandante, era una actividad temporal e independiente en razón a que no estaba sujeta a un horario de trabajo y a unas actividades fijas, consecutivas y rutinarias que demandaran el cumplimiento de una jornada estricta de trabajo, es decir la señora Aura Vanesa Díaz Castro no ejecutaba unas funciones de manera continua, permanente e ininterrumpida, entendiéndose entonces la labor por ella desplegada como especializada y por lo tanto posible de contratación conforme a lo dispuesto en la Ley 80 de 1993; así mismo, se evidencia de los formatos allegados por la actora, que no hay una secuencia de visitas o actividades realizadas de manera continua (fl. 19-36).

Es por la anterior que se puede concluir sin mayor asomo de duda, que la labor desempeñada por la demandante no era de aquellas del giro normal de las actividades del ente territorial, sino que fue requerida para dar cumplimiento a diferentes programas de la secretaria de salud, actividades que en sí mismas permitían disponer del tiempo para su ejecución e inclusive reprogramar las visitas cuando estas no se podían llevar a cabo.

Así las cosas, al encontrarse configurada la autonomía e independencia en la prestación del servicio, propias de un verdadero contrato de prestación de servicios, no se acreditó el elemento de subordinación, pues en efecto la labor realizada por la accionante no se dio con sujeción absoluta a las directrices del Director y/o jefe de la entidad para el que laboraba, sino a las instrucciones y seguimientos impartidos por la supervisora de su contrato de prestación de servicios, actividad de coordinación que está sujeta a este tipo de acuerdo de voluntades y que se deriva de las obligaciones contractuales de cada uno de los vínculos celebrados.

Además, no obra dentro del cardumen probatorio, circular, memorial o requerimiento dirigido a la actora, como tampoco se señaló en las declaraciones recibidas, en los que conste que estaba bajo la autoridad de algún mando de la accionada.

En orden a lo anterior, y como quiera que no se desvirtuó la presunción del inciso 3ro del artículo 32 de la Ley 80 de 1993, al no encontrarse configurado el primer elemento de una verdadera relación laboral, como es la subordinación, es claro para el Despacho que entre la señora Aura Vanesa Díaz Castro y el Municipio de Ibagué no existió esta última, por lo que habrán de NEGARSE las pretensiones de la demanda.

12. RECAPITULACIÓN

En virtud de lo expuesto, y como quiera que las labores desempeñadas por la actora a través de los contratos de prestación de servicios celebrados entre ésta y el

Municipio de Ibagué, no permitían que hubiese una subordinación sino coordinación para el cumplimiento de las actividades encargadas y como quiera que las funciones desempeñadas no son de aquellas del giro normal de la planta de personal del ente territorial, y por lo tanto al no estar probados los elementos de una verdadera relación laboral, se deben negar las pretensiones de la demanda.

13. 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 negadas, 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 de la parte demandante, **en la suma equivalente al 4% de lo solicitado en la demanda.**

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

RESUELVE:

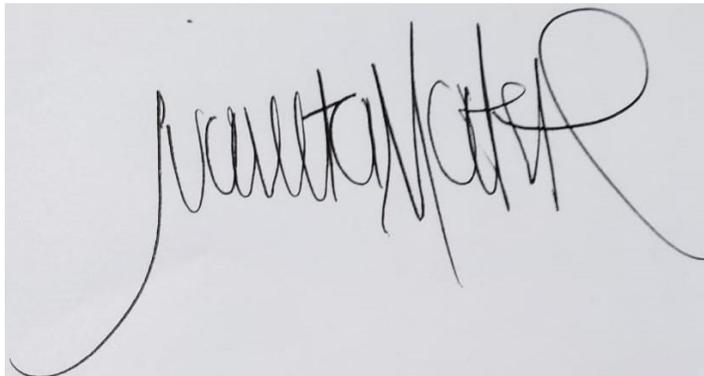
PRIMERO: NEGAR las pretensiones de la demanda

SEGUNDO: CONDÉNESE en costas a la parte accionante, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 188 del CPACA y 365 del CGP, para lo cual se cómo agencias en derecho la suma equivalente al 4% de lo solicitado en la demanda.

TERCERO. - Para efectos de la notificación de la presente sentencia, se ordena que por Secretaría se realice conforme lo dispone el artículo 203 del C.P.A.C.A.

CUARTO. - En firme este fallo archívese el expediente, previa anotación en el sistema informático JUSTICIA XXI.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

A handwritten signature in black ink on a light gray background. The signature is cursive and appears to read 'Juanita del Pilar Matiz Cifuentes'.

**JUANITA DEL PILAR MATIZ CIFUENTES
JUEZ**