



JUZGADO OCTAVO ADMINISTRATIVO ORAL DE SINCELEJO

Sincelejo, treinta y uno (31) de marzo de dos mil veinte (2020).

MEDIO DE CONTROL DE NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
RADICADO NO: 700013333008-2016-00278-00
DEMANDANTE: MÓNICA DEL CARMEN RIVERO ACOSTA
DEMANDADO: DEPARTAMENTO ADMINISTRATIVO NACIONAL DE ESTADÍSTICA "DANE"

SENTENCIA ESCRITA

De conformidad con los artículos 179 y 187 de la ley 1437 de 2011, se procede a dictar sentencia conforme la siguiente motivación.

1. ANTECEDENTES

a) Hechos relevantes.

La demandante Mónica del Carmen Rivero Acosta fue vinculada al Departamento Administrativo Nacional de Estadística "DANE"¹ como analista de índice del área operativa de la subselección Sincelejo, mediante sucesivos contratos u órdenes de prestación de servicios, suscritos desde el 15 de agosto de 2007 hasta el 30 de noviembre de 2015.

Se sostiene en la demanda, que la actora cumplía estrictamente horarios de trabajo de 8:30 a.m. a 1:00 p.m. y de 2:30 p.m. a 6:00 p.m., puesto que era obligatorio realizar censos estadísticos diariamente y algunas veces laboraba desde la 7:00 p.m. hasta las 10:00 p.m. cuando tenía que censar establecimientos nocturnos, como bares y discotecas.

Así mismo, informa la demandante que, a pesar de su vinculación por contratos de prestación de servicios, estos fueron constantes e ininterrumpidos, sin solución de continuidad, debiendo asistir diariamente a realizar sus funciones, obedeciendo órdenes e instrucciones impartidas por el gerente o jefe inmediato y recibiendo capacitaciones tanto presencial en Bogotá como por videoconferencia.

Como retribución por sus servicios, la actora recibía una asignación mensual, siendo la última de un millón seiscientos ocho mil ochocientos siete pesos (\$1.608.807).

¹ En adelante DANE.

El 26 de julio de 2016, la demandante presentó reclamación administrativa ante el DANE, solicitando el reconocimiento de la existencia de una relación laboral y el consecuente pago de prestaciones sociales y demás emolumentos laborales; lo que le fue negado mediante oficio No. 2016-313-008161-1 del 9 de agosto de 2016.

La parte demandante agotó la conciliación prejudicial, la cual fue declarada fallida.

b) Pretensiones.

- **Declaraciones.**

Primera: Que se declare la nulidad del acto administrativo expreso contenido en el oficio No. 2016-313-008161-1 del 9 de agosto de 2016, expedido por el DANE, a través del cual se negó reconocer por vía administrativa todos los derechos laborales y prestacionales derivados de la relación de trabajo existente entre la señora Mónica del Carmen Rivero Acosta, tales como cesantías, intereses a la cesantías, prima de navidad, vacaciones, prima técnica, prima de servicio, bonificación por servicios prestados y caja de compensación, y aportes parafiscales en pensiones.

Segunda: Que como consecuencia de la nulidad del acto administrativo, se declare la existencia de la relación de carácter laboral con el DANE, la cual inició el 15 de agosto de 2017 hasta el 30 de noviembre de 2015.

Tercera: Que se declare que no ha existido solución de continuidad en la prestación de sus servicios.

- **Condenas.**

Que como consecuencia de la declaración anterior y a título de restablecimiento del derecho.

Primera: Que se condene al DANE, conforme quede probado en el proceso, a reconocer a favor de la señora Mónica del Carmen Rivero Acosta todos los derechos laborales y prestaciones derivados de la relación de trabajo existente, tales como cesantías, intereses a las cesantías, prima de navidad, vacaciones, prima técnica, prima de servicio, bonificación por servicios prestados y caja de compensación, y aportes parafiscales en pensiones.

Segunda: Que como consecuencia de la nulidad del acto administrativo anterior, se declare la existencia de la relación de carácter laboral con el DANE, la cual inició el 15 de agosto de 2017 hasta el 30 de noviembre de 2015.

Tercera: Que se condene al DANE a la indexación laboral o corrección monetaria sobre las sumas adeudadas.

Cuarta: Que se condene al DANE de manera subsidiaria, al reconocimiento y pago de los intereses moratorios contados desde la terminación de la vinculación laboral (30 de noviembre de 2015) hasta cuando se efectúe el pago, o en su defecto desde la ejecutoria del fallo, si no da cumplimiento al mismo dentro del término previsto en el artículo 192 del Código Contencioso Administrativo.

Quinta: Que se ordene el cumplimiento de la sentencia dentro del término establecido por el artículo 192 del Código Contencioso Administrativo.

Sexta: Que se condene en costas a la parte demandada.

c) Normas violadas y concepto de la violación.

Artículos 1, 2, 4, 5, 6, 13, 25, 28, 48, 45, 122, 123, 124, numeral 4 - 209, 229, 226, numeral 7 – 300 y 305 de la Constitución Política.

Numeral 3 del artículo 32 de la Ley 80 de 1993.

Inciso final del artículo 2 del Decreto ley 2400 de 1968.

Decreto 1045 de 1978.

Sostiene la parte actora que el acto administrativo acusado se encuentra incurso en las causales de anulación de falsa motivación e infracción de las normas en que debería fundarse.

En tal sentido, sostuvo que la labor prestada por la actora no fue temporal, no fue independiente y autónoma, y sus funciones eran del giro normal de la entidad, no siendo una actividad ajena a la misma; ello, contraría lo previsto en el numeral 3 del artículo 32 de la Ley 80 de 1993 sobre el contrato de prestación de servicios, por lo cual la relación mutó de contractual a laboral, ya que se configuraron los elementos que caracterizan a esta última, primando la realidad sobre las formas.

Arguyó que la respuesta dada a la actora debió fundarse en las normas del Código Sustantivo del Trabajo y no en la Ley 80 de 1993, por tratarse en realidad de una relación laboral, por lo cual hay falsa motivación.

d) Contestación de la demanda.

El DANE contestó oportunamente la demanda en los siguientes términos²:

Sobre los hechos, manifestó que el 1 que es parcialmente cierto, pues hubo interrupciones y la relación contractual inició el 22 de enero de 2009; respecto del 2, entre las partes nunca existió una relación laboral y no está probada la subordinación; al 3, a la actora se le cancelaron honorarios; el 4, 5 y 7 no son ciertos; acerca del 6, ateniendo a las funciones y actividades que desarrolla el DANE, se deben realizar este tipo de actividades y conforme al numeral 4 del artículo 5 de la Ley 80 de 1993 se contratan las mismas, precisando que en la actualidad no hay institución educativa que ofrezca una carrera profesional en tales temas; y el 8 y 9 son ciertos.

Se opuso a las pretensiones, en razón a que el acto administrativo demandado goza de presunción de legalidad y no existen fundamentos fácticos y jurídicos que sustente las mismas. Argumentó, que entre las partes existió una relación contractual en los términos del numeral 3 del artículo 32 de la Ley 80 de 1993, no habiendo lugar a relación laboral ni pago de prestaciones sociales; y el DANE tiene la facultad de contratar con terceros las actividades que desempeñó la actora, según lo dispone el literal b del numeral 1 del artículo 2 del Decreto 262 de 2004. Sostuvo, que la demandante desempeñó sus obligaciones contractuales con autonomía, la cual no se perdió por prestar el servicio en las instalaciones del DANE y haciendo uso de los bienes de la misma, diferenciando los términos de subordinación y coordinación, anotando que no está demostrado el cumplimiento de horario ni la subordinación. Precisó, que los contratos suscritos tienen objetos contractuales diferentes unos de otros, y para contratar a la actora se tuvieron en cuenta los dos elementos esenciales del contrato de prestación de servicios, a saber, i) no contar con personal de planta suficiente en la entidad, muestra de ello es la certificación del área de Recursos Humanos, en cumplimiento del Decreto 2209 de 1998, y ii) el DANE requiere personal especializado que demuestre experiencia e idoneidad.

Propuso las excepciones de i) No comprender la demanda todos los litisconsortes necesarios; ii) Prescripción extintiva de la obligación respecto del DANE; iii) Ineptitud de la

² Fls.213-275.

demanda por falta de los requisitos formales o acumulación de pretensiones con relación al DANE y FONDANE; iv) Inexistencia de los requisitos ad – sustantiam para ostentar la calidad de servidor público; v) Inexistencia de la obligación y cobro de lo no debido, y vi) la innominada.

2. ACTUACIÓN PROCESAL

El proceso fue recibido en la Oficina Judicial el 15 de diciembre de 2016 y recibido en este juzgado el 16 de diciembre de 2016³. Mediante providencia del 13 de marzo de 2017⁴ se inadmitió la demanda, y una vez subsanada⁵, se admitió a través de auto del 3 de abril de 2017⁶, el cual fue notificado a la parte demandada, al Ministerio Público y a la Agencia Nacional para la Defensa Jurídica del Estado por medio de correo electrónico del 4 de mayo de 2017⁷. El 27 de julio de 2017 venció el término de traslado de la demanda, y el demandado DANE la contestó oportunamente el 21 de junio de 2017⁸, oponiéndose a las pretensiones y proponiendo excepciones, de las cuales se corrió traslado el 3 de octubre de 2017⁹ por 3 días, sobre las que la parte actora se pronunció en término¹⁰. Mediante auto del 17 de enero de 2018¹¹, se fijó fecha para celebrar la audiencia inicial, la cual se efectuó el 1 de febrero de 2018¹² y durante su desarrollo no hubo lugar a saneamiento del proceso por no observarse irregularidades, se resolvieron excepciones previas negativamente, auto que fue apelado por la parte demandada y concedido dicho recurso, remitiéndose el expediente al Tribunal Administrativo de Sucre, quien mediante auto del 16 de octubre de 2018¹³ confirmó la decisión. Por medio de auto del 8 de mayo de 2019¹⁴, se obedeció y cumplió lo resuelto por el Superior y se fijó fecha para la reanudación de la audiencia inicial. El 31 de mayo de 2019¹⁵, se continuó con la audiencia inicial, se surtieron las etapas de ley faltantes y se decretaron pruebas, por lo que se fijó fecha para audiencia de pruebas. El 15 de julio de 2019¹⁶, se celebró audiencia de pruebas, se acopiaron las que habían sido decretadas y se aceptó desistimientos de otras, se declaró precluída la etapa probatoria y se corrió traslado a las partes para que presentaran por escritos sus alegatos de conclusión, siendo presentados oportunamente por la demandante¹⁷, mientras que el

³ Fls.5 y 193.

⁴ Fls.194-197.

⁵ Fls.199-203.

⁶ Fls.204-206.

⁷ Fl.211.

⁸ Fls.213-275.

⁹ Fl.278.

¹⁰ Fls.279-280.

¹¹ Fls.281-282.

¹² Fls.286-291.

¹³ Fls.4-14 del cuaderno de apelación.

¹⁴ Fl.298.

¹⁵ Fls.300-303.

¹⁶ Fls.312-316.

¹⁷ Fls.316-318.

demandado guardó silencio y el Ministerio Público conceptuó¹⁸. El 23 de agosto de 2019¹⁹, el expediente ingresó al Despacho para dictar sentencia.

3. PRUEBAS RECAUDADAS

1. Oficio No. 20164100011081 del 26 de mayo de 2016, dirigido por la Directora Territorial Norte del DANE a la actora (Fl.7).
2. Copia de orden de trabajo No. 10252-2010 – REF: ACAC-DANE-CONVENIO DE COOPERACIÓN No. 02 de 2009, suscrito el 4 de enero de 2010 entre la Asociación Colombiana para el Avance de la Ciencia – ACAC²⁰ y la actora (Fls.8-11).
3. Copia autenticada de contrato de prestación de servicios sin formalidades plenas suscrito entre el Fondo Rotatorio del DANE – FONDANE²¹ el 14 de agosto de 2007 (Fls.12-15).
4. Copia autenticada de contrato de prestación de servicios No. 064, suscrito entre el FONDANE y la actora el 01 de febrero del 2008 (Fls.16-18).
5. Copia autenticada de contrato de prestación de servicios suscrito entre el FONDANE y la actora el 20 de mayo de 2008 (Fls.19-22).
6. Copia autenticada de contrato de prestación de servicios No. 1531, suscrito entre el FONDANE y la actora el 4 de agosto de 2008 (Fls.23-25)
7. Copia autenticada de contrato de prestación de servicios No. 2593, suscrito entre el FONDANE y la actora el 4 de noviembre de 2008 (Fls.26-27)
8. Copia autenticada de contrato de prestación de servicios No. 0016, suscrito entre las partes el 22 de enero de 2009 (Fls.28-30 y 230-232).
9. Copia autenticada de contrato de prestación de servicios sin formalidades plenas No. 0652, suscrito entre las partes el 19 de junio de 2009 (Fls.31-33 y 233-235).
10. Copia de la orden de trabajo No. 14242-2010, suscrita entre la ACAC y la actora el 6 de julio de 2010 (Fls.34-37).
11. Copia de la orden de trabajo No. 16602-2010, suscrita entre la ACAC y la actora el 2 de noviembre de 2010 (Fls.38-41).
12. Copia autenticada del contrato de prestación de servicios No. 72 suscrito, entre las partes el 11 de enero de 2011 (Fls.42-44 y 236-238).
13. Copia autenticada del contrato de prestación de servicios No. 414, suscrito entre las partes el 14 de abril de 2011 (Fls.45-46 y 241-242).
14. Copia autenticada del contrato de prestación de servicios No. 1418, suscrito entre las partes el 29 de noviembre de 2011 (Fls.47-49 y 243-245).

¹⁸ Fls.319-324.

¹⁹ Fl.328.

²⁰ En adelante ACAC.

²¹ En adelante FONDANE.

15. Copia autenticada del contrato de prestación de servicios No. 221, suscrito entre las partes el 30 de enero de 2012 (Fls.50-52 y 246-248).
16. Copia autenticada de adición y prórroga No. 1 al contrato de prestación de servicios No. 221 de 2012 celebrado entre las partes (Fls.53-54 y 249-250).
17. Copia autenticada de adición y prórroga No. 2 al contrato de prestación de servicios No. 221 de 2012 celebrado entre las partes (Fls.55-56 y 251-252).
18. Copia autenticada del contrato de prestación de servicios No. 511, suscrito entre las partes el 26 de marzo de 2013 (Fls-57-60 y 253-256).
19. Copia autenticada del contrato de prestación de servicios No. 1757, suscrito entre las partes el 5 de diciembre de 2013 (Fls.61-64 y 257-260).
20. Copia autenticada del contrato de prestación de servicios No. 423 suscrito entre las partes el 29 de julio de 2014 (Fls.65-69 y 261-265).
21. Copia autenticada del contrato de prestación de servicios No. 1116 suscrito entre las partes el 4 de diciembre de 2014 (Fls.70-74 y 266-270).
22. Copia autenticada del contrato de prestación de servicios No. 166 suscrito entre las partes el 25 de febrero de 2015 (Fls.75-79 y 271-275).
23. Copia de correo electrónico de fecha julio 11 de 2008. (Fls.80-82).
24. Copia de correo electrónico de fecha 18 de febrero de 2009 (Fls.83-85).
25. Copia de correo electrónico de fecha 16 de febrero de 2009 (Fls.86-90).
26. Copia de correo electrónico de fecha 24 de diciembre de 2008 (Fls.91-94).
27. Copia de correo electrónico de fecha 25 de marzo de 2009 (Fls.95-97).
28. Copia de correo electrónico de fecha 7 de julio de 2009. IPC instrucción arrendamientos (Fls.98-99).
29. Copia de correo electrónico fecha 8 de diciembre de 2009. Analista índices (Fls.100-105).
30. Copia de correo electrónico de fecha 13 de enero de 2010. Logística producción (Fls.106-107 y 169-171).
31. Copia de correo electrónico de fecha 5 de enero de 2012. Numero de instituciones (Fls.108-109).
32. Copia de correo electrónico de fecha 4 de enero de 2012. Educación lineamientos (Fls.110-117).
33. Copia de correo electrónico de fecha 4 de julio de 2012. Instrucciones generales (Fls.118-122).
34. Cronograma reuniones semanal para el mes de mayo del 2013 del DANE (Fl.123).

35. Copia de correo electrónico de fecha 16 de septiembre de 2013. Lineamientos ices t-1 rediseño (Fls.124-127 y 176-179).
36. Copia de correo electrónico de fecha 20 de mayo de 2014. Solicitud (Fls.128-129).
37. Copia de correo electrónico de fecha 19 de mayo de 2014. Solicitud de permisos (Fl.130).
38. Copia de correo electrónico de fecha 5 de junio de 2015. Confirmación días ausentes (Fls.131-134).
39. Copia de correo electrónico de fecha 5 de mayo de 2014. Lineamientos educación (Fls.135-137 y 180-184).
40. Copia de correo electrónico de fecha 3 de agosto de 2015. Lineamientos ICTIP (Fls.138-140).
41. Copia de correo electrónico de fecha 6 de noviembre de 2015. IPC lineamientos (Fls.141-144).
42. Copias de las agendas de capacitación de fecha 21 al 25 de agosto de 2007 (Fls.145-148).
43. Copia de los lineamientos para el análisis de información de índices de fecha septiembre de 2012 (Fls.149-167).
44. Cronograma de reuniones semanales para los envíos del mes de noviembre del 2012 - DANE- (Fl.168).
45. Copia de correo electrónico de fecha 13 de enero de 2010, fijando el procedimiento para el desarrollo de las actividades de facturación de servicio de telefonía fija. (Fls.169-171).
46. Oficio y anexos dirigido al Coordinador de Investigaciones DANE por la Coordinadora de Lectura, Crítica y Reparto ADESA S.A. E.S.P. para la actualización y estudio del IPC, sin firma y sin constancia de recibo (Fls.172-175).
47. Copia de correo electrónico de fecha 16 de septiembre de 2013 (Fls.176-179).
48. Copia de correo electrónico de fecha 5 de mayo de 2014 (Fls.180-182).
49. Copia de correo electrónico de fecha 30 de septiembre de 2013 (Fls.183-184).
50. Copia de reclamación administrativa presentada el 28 de julio de 2016 por la actora ante el DANE (Fls.185-186).
51. Oficio No. 2016-313-008161-1 de fecha 9 de agosto del DANE (Fls.187-188).
52. Acta de conciliación extrajudicial rad. No.8136 del 7 de septiembre de 2016, celebrada el 25 de noviembre del 2016 ante la Procuraduría 103 Judicial I para Asuntos Administrativos (Fls.189-190).

53. Constancia de conciliación extrajudicial rad. No. 8136 del 7 de septiembre de 2016, expedida el 25 de noviembre de 2016 por el Procurador 103 Judicial I para Asuntos Administrativos (Fls.191-192).

54. Copia autenticada de contrato de prestación de servicios suscrito el 12 de abril de 2011 entre las partes (Fls.239-240).

55. Testimonio de Berena Patricia Madera Ortega (Fls.312-315).

56. Testimonio de Arlenys Margoth Gómez Díaz (Fls.312-315).

57. oficio No. 2019-313-008147-1 allegado el 12 de junio de 2019 por el Departamento Administrativo Nacional de Estadística "DANE" (Fls.1-3 cuaderno de pruebas).

4. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

Parte demandante²²: Alegó que con las pruebas aportadas al proceso, en conjunto con los testimonios acopiados, se demostró que efectivamente se cumplen los requisitos previstos para que se declare el contrato realidad, toda vez que se evidencia que se cumplió con un horario de trabajo fijo, la subordinación, la remuneración por la labor desempeñada y que las funciones desempeñadas fueron casi las mismas durante toda la relación laboral; al respecto, de esto manifiesta que tanto como la Corte Constitucional como el Consejo de Estado, han concluido que tratándose de labores que la entidad pública debe desarrollar de forma permanente, existe una prohibición general de realizar contratos de prestación de servicios. Entonces se puede dar paso para la declaratoria de contrato realidad y con ello se acceda a las pretensiones de la demanda.

Ministerio Publico²³: Conceptúa que la demandante demostró que recibía una retribución por todos los servicios personales prestados en su momento y logró configurar la subordinación como elemento fundamental para diferenciarlo de un contrato de prestación de servicios, puesto que la actora debía someterse a horarios de trabajo fijos. De esta manera, las evidencias son claras para configurar la existencia de un verdadero contrato de trabajo, ya que se desnaturalizó el contrato de prestación de servicios.

5. CONSIDERACIONES

Agotadas todas las etapas procesales, y como se reúnen todos los requisitos legales del debido proceso, sin que exista irregularidad que pueda conllevar una causal de nulidad, se procede a estudiar las excepciones de mérito presentadas por el demandado, de la siguiente manera:

²² Fls.316-318.

²³ Fls.319-324.

Formuló las de Prescripción extintiva de la obligación respecto del DANE; Inexistencia de los requisitos ad – substantiam para ostentar la calidad de servidor público; Inexistencia de la obligación y cobro de lo no debido.

Respecto de la prescripción extintiva, tal como se indicó en audiencia inicial²⁴, el Despacho la resolverá en caso de que la actora tenga derecho a lo pretendido; y en lo que atañe a las demás excepciones, de su sustentación se concluye que no son excepciones pues no constituyen hechos nuevos dirigidos a enervar las súplicas de la demanda, sino que son argumentos de defensa que deberán ser estudiados con el fondo del asunto, por lo cual se declaran no probadas.

Resuelto lo anterior, se entrará a resolver de fondo el presente conflicto jurídico.

Problemas jurídicos a resolver.

El problema jurídico principal se centra en determinar ¿El acto administrativo acusado está ajustado al ordenamiento jurídico o está incurso en las causales de anulación de falsa motivación e infracción de las normas en que debía fundarse?

Como problemas asociados se debe determinar ¿Hubo una desnaturalización de los contratos de prestación de servicios suscrito entre demandante y demandado? Si existe tal desnaturalización ¿Es viable el reconocimiento de la relación laboral, la calidad de empleada pública de la actora y las prestaciones sociales correspondientes? En caso de no serlo ¿Es dado reconocerle a la actora una indemnización por la pérdida de oportunidad? Además, y en caso de asistirle el derecho a la actora ¿Ha operado o no la prescripción extintiva de los derechos laborales? ¿Existe o no una responsabilidad solidaria por parte del DANE con relación a los contratos de prestación de servicios suscritos por la actora con FONDANE y la ACAC?

Tesis.

La tesis de la parte demandante es que el acto administrativo demandado está incurso en las causales de anulación invocadas; por ello, debe declararse su nulidad y, en consecuencia, ordenar el reconocimiento y pago de prestaciones sociales y otras acreencias laborales en favor de la actora.

La tesis del demandado es que el acto administrativo acusado se ajusta a la ley, por cuanto con la actora solo sostuvo una relación contractual mas no laboral.

²⁴ Fls.286-291.

La tesis del Despacho es que las pretensiones de la demanda no tienen vocación de prosperidad, por lo siguiente:

1. Demostrar la desnaturalización del contrato de prestación de servicio implica acreditar los elementos esenciales de una relación laboral.

La Ley 80 de 1993, en su artículo 32, numeral 3º, dispone:

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

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

A su vez, el artículo 53 de la Constitución Política estatuye:

"El Congreso expedirá el estatuto del trabajo. La ley correspondiente tendrá en cuenta por lo menos los siguientes principios mínimos fundamentales:

Igualdad de oportunidades para los trabajadores; remuneración mínima vital y móvil, proporcional a la cantidad y calidad de trabajo; estabilidad en el empleo; irrenunciabilidad a los beneficios mínimos establecidos en normas laborales; facultades para transigir y conciliar sobre derechos inciertos y discutibles; situación más favorable al trabajador en caso de duda en la aplicación e interpretación de las fuentes formales de derecho; primacía de la realidad sobre formalidades establecidas por los sujetos de las relaciones laborales; garantía a la seguridad social, la capacitación, el adiestramiento y el descanso necesario; protección especial a la mujer, a la maternidad y al trabajador menor de edad.

El estado garantiza el derecho al pago oportuno y al reajuste periódico de las pensiones legales.

Los convenios internacionales del trabajo debidamente ratificados, hacen parte de la legislación interna.

La ley, los contratos, los acuerdos y convenios de trabajo, no pueden menoscabar la libertad, la dignidad humana ni los derechos de los trabajadores."

De las normas antes transcritas, se destaca la importancia que tiene el principio constitucional de la primacía de la realidad sobre las formalidades, cuando a través de contratos de prestación de servicio se esconde una verdadera relación laboral.

Sobre el particular, el Consejo de Estado ha señalado que *"La realidad sobre las formalidades evidenciadas en las relaciones de trabajo, hace referencia a un principio constitucional imperante en materia laboral y expresamente reconocido por el artículo 53 de la Carta Política, entendido de la siguiente forma: no importa la denominación que se le dé a la relación laboral, pues, siempre que se evidencien los elementos integrantes de la misma, ella dará lugar a que se configure un verdadero contrato realidad. Es preciso destacar que se ha denominado contrato realidad aquél que teniendo apariencia distinta, encierra por sus contenidos materiales una verdadera relación laboral en donde se establece el primado de la sustancia sobre la forma."*²⁵

²⁵ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección B, C.P. Sandra Lisset Ibarra Vélez, Sentencia del 04 de febrero de 2016, Radicación número: 05001-23-31-000-2010-02195-01(1149-15), Actor: Hernán de Jesús Gutiérrez Uribe, Demandado: Nación – Ministerio de Defensa Nacional- Ejército Nacional.

Ahora bien, la desnaturalización del contrato estatal de prestación de servicios implica que no existe tal contrato, sino realmente una relación laboral atípica, pues se dan los elementos propios de la misma; anótese, que se habla de relación laboral atípica, en atención a que el legislador ha establecido que la vinculación con las entidades públicas son formales y regladas, tanto en la calidad de empleado público – donde debe existir un acto administrativo de nombramiento y una posesión, siendo el vínculo legal y reglamentario – como en el caso del trabajador oficial, cuya vinculación se hace a través de un contrato de trabajo, para cumplir actividades específicas y reguladas por la normatividad vigente.

Para determinar si hubo desnaturalización del contrato de prestación de servicios, se impone precisar las características propias tanto de dicha modalidad contractual como del contrato de trabajo, a efectos de establecer certeramente cuál de ellos aconteció en la realidad; por ende, a continuación se recordarán pronunciamientos del Consejo de Estado y del Tribunal Administrativo de Sucre en tal sentido.

Respecto al contrato de prestación de servicios y la relación laboral, el Consejo de Estado señaló:

“El contrato de prestación de servicios, el cual no genera retribución distinta que los honorarios en él pactados, se celebra en aquellos eventos en que la función de la administración no puede ser desarrollada por personas vinculadas a la entidad o cuando requiere de conocimientos especializados para lo cual se han establecido las siguientes características:

- *El contrato versa sobre una obligación de hacer para la ejecución de labores, en razón de la experiencia, capacitación y formación profesional de una persona en determinada materia.*
- *El objeto contractual lo conforma la realización temporal de actividades inherentes al funcionamiento de la entidad.*
- *La autonomía e independencia del contratista desde el punto de vista técnico o científico, constituye el elemento esencial del contrato.*
- *El contratista dispone de amplio margen de discrecionalidad para la ejecución del objeto contractual, delimitada por el plazo y la realización de la labor.*
- *La vigencia del contrato es temporal. Su duración debe ser delimitada por el tiempo indispensable para realizar el objeto contractual.*
- *La actividad puede ser desarrollada por una persona natural o jurídica.*

*La relación laboral por su parte, la identifican, la prestación personal del servicio, la continuada subordinación laboral y la remuneración”.*²⁶

Así mismo, el Alto Tribunal de lo Contencioso Administrativo ha señalado:

*“En otras palabras, como ya lo ha señalado esta Corporación dada la naturaleza de las funciones se puede deducir la existencia de una prestación de servicios de forma subordinada amparable bajo la primacía de la realidad frente a las formas”.*²⁷

²⁶ Consejo de Estado, Sección Segunda, Subsección "A". Consejero ponente: Alberto Arango Mantilla, Providencia del 7 de septiembre de 2006, Radicación número: 05001-23-31-000-2000-04732-01(7979-05), Actor: Lázaro Enrique González, Demandado: Politécnico Colombiano Jaime Isaza Cadavid.

²⁷ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Sentencia de 3 de junio de 2010, Expediente No. 2384-07, Magistrado Ponente: Bertha Lucía Ramírez de Páez.

Por su parte, en sentencia No. 022 de fecha 18 de febrero de 2016, emanada de la Sala Primera de Decisión Oral del Tribunal Administrativo de Sucre, en un asunto donde se alegaba la configuración de un contrato realidad, señaló "que las funciones desempeñadas por el demandante no son ajenas a la entidad, como tampoco tienen la naturaleza de ser esporádicas u ocasionales,...[...]. y la razón por la que la forma en que se vinculó al demandante, aunado a la naturaleza de las funciones que cumplía y la forma en que las ejecutó, desnaturalizan la figura contractual y emerge una verdadera relación laboral, siendo necesario restablecer el derecho conculcado".²⁸

Entonces, es claro que existen diferencias sustanciales entre el contrato de prestación de servicios y el contrato de trabajo, las cuales, en palabras de la Corte Constitucional y del Consejo de Estrado, se pueden sintetizar así:

*"(...) El contrato de trabajo tiene elementos diferentes al de prestación de servicios independientes. Para que aquél se configure se requiere la existencia de la prestación personal del servicio, la continuada subordinación laboral y la remuneración como contraprestación del mismo. En cambio, en el contrato de prestación de servicios, la actividad independiente desarrollada, puede provenir de una persona jurídica con la que no existe el elemento de la subordinación laboral o dependencia consistente en la potestad de impartir órdenes en la ejecución de la labor contratada. Sus elementos son bien diferentes, de manera que cada uno de ellos reviste singularidades propias y disímiles, que se hacen inconfundibles tanto para los fines perseguidos como por la naturaleza y objeto de los mismos. (...)."*²⁹

*"El contrato de prestación de servicios, el cual no genera retribución distinta que los honorarios en él pactados, se celebra en aquellos eventos en que la función de la administración no puede ser desarrollada por personas vinculadas a la entidad o cuando requiere de conocimientos especializados para lo cual se han establecido las siguientes características (...). La relación laboral por su parte, la identifican, la prestación personal del servicio, la continuada subordinación laboral y la remuneración"*³⁰.

Visto lo anterior, se tiene que si bien el contrato de prestación de servicios no trae consigo el pago de emolumentos distintos a los honorarios pactados, su desnaturalización, haciendo prevalecer el principio de la primacía de la realidad sobre las formas, daría lugar al reconocimiento y pago de todas las prestaciones a las que tendría derecho.

2. Carga de la prueba para demostrar la desnaturalización del contrato de prestación de servicios corresponde a quien la alega en su favor.

Establecidas las diferencias entre el contrato de trabajo y el de prestación de servicios y cuando se da la desnaturalización de este último, se hace imperioso precisar que la carga probatoria para demostrar la desnaturalización de un contrato de prestación de servicios, o en otras palabras, de acreditar los elementos propios de una relación laboral, recae

²⁸ Radicado No. 70-001-33-33-009-2014-00095-01

²⁹ Sentencia C-154 de 1997, con ponencia del Dr. Hernando Herrera Vergara.

³⁰ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección "A", C.P. Alberto Arango Mantilla, Sentencia del 7 de septiembre de 2006, Radicación número: 05001-23-31-000-2000-04732-01(7979-05), Actor: Lázaro Enrique González, Demandado: Politécnico Colombiano Jaime Isaza Cadavid.

sobre quien la alegue a su favor; en tal sentido, el Honorable Consejo de Estado ha manifestado:

“Respecto a la carga probatoria que tiene quien pretenda obtener a su favor los beneficios del contrato de trabajo, vale la pena, traer a colación las orientaciones señaladas por la Corte Suprema de Justicia en sentencia del 1º de junio de 2004, con radicación 21554:

“Es verdad que el artículo 24 del Código Sustantivo del Trabajo consagra la presunción de que toda relación de trabajo personal se entiende regida por un contrato de trabajo, frente a la cual la jurisprudencia reiterada de esta Corporación ha sido del criterio de que quien la alegue en su favor tiene que demostrar la prestación personal del servicio para entenderse cobijada por ella, mientras que al beneficiario de dicha prestación es a quien le corresponde desvirtuar que en la misma no existe el elemento de la subordinación (subrayas de la Sala).

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

“Como es bien sabido, el contrato de trabajo tiene elementos diferentes al de prestación de servicios independientes. En efecto, para que aquél se configure se requiere la existencia de la prestación personal del servicio, la continuada subordinación laboral y la remuneración como contraprestación del mismo. En cambio, en el contrato de prestación de servicios, la actividad independiente desarrollada, puede provenir de una persona jurídica con la que no existe el elemento de la subordinación laboral o dependencia consistente en la potestad de impartir órdenes en la ejecución de la labor contratada.”³¹

Y en sentencia más reciente, sostuvo:

“En ese orden, se tiene que el inciso 2 del artículo 32 de la Ley 80 de 1993, no crea una presunción legal que permita considerar como laboral toda relación contractual estatal en la modalidad de prestación de servicio. Antes por el contrario, la disposición en cita de manera expresa estableció que en ningún caso se generaría una relación de trabajo, por lo que, si el contratista recurre a la jurisdicción, está en la obligación de desvirtuar la naturaleza del contrato estatal, como quiera que es él quien está llamado a demostrar los elementos esenciales o configurativos de una verdadera relación laboral. (...)

En contraste de lo que sucede en los contratos de prestación de servicios regidos por el sistema de contratación estatal, en materia de las relaciones laborales de los particulares, el Código Sustantivo del Trabajo contiene en el artículo 24 una presunción legal que a su tenor señala lo siguiente: “ARTICULO 24. PRESUNCION. Se presume que toda relación de trabajo personal está regida por un contrato de trabajo.”

Nótese como la norma trascrita crea una presunción legal que permite considerar como laboral toda relación personal de trabajo, de modo que, en las relaciones particulares o de derecho laboral ordinario, el trabajador lleva una ventaja inicial, trasladándose la carga de la prueba al contratante quien frente a una demanda laboral tendrá la carga de desvirtuar la presunción legal existente en favor del trabajador, presunción no consagrada en los contratos de prestación de servicios regulados por el artículo 32 de la Ley 80 de 1993, quedando en cabeza del contratista el deber de probar los elementos esenciales y configurativos de la relación laboral cuando se exija judicialmente la aplicación de la primacía de la realidad sobre las formalidades.”³²

3. Caso concreto: No se demostró la desnaturalización de los contratos de prestación de servicios profesionales, por no haberse acreditado la subordinación de la actora frente al demandado.

Descendiendo al caso concreto, la demandante alega haber prestado sus servicios al demandado como analista de índice del área operativas del DANE – Subsede Sincelejo, desde el 15 de agosto de 2007 hasta el 30 de noviembre de 2015, siendo vinculada mediante contratos de prestación de servicios profesionales, y que tal relación contractual

³¹ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección B, C.P. Gerardo Arenas Monsalve, Sentencia del 25 de marzo de 2010, Radicación número: 17001-23-31-000-2005-01062-01(1131-09), Actor: Edgar Eduardo Castro Osorio.

³² Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección B, C.P. Sandra Lisset Ibarra Vélez, sentencia del 04 de febrero de 2016, Rad. No. 05001-23-31-000-2010-02195-01(1149-15), Actor: Hernán de Jesús Gutierrez Uribe, Demandado: Nación – Ministerio De Defensa Nacional-Ejercito Nacional.

se tornó en una laboral por haberse configurado los elementos que caracterizan a esta última, esto es, la existencia de la prestación personal del servicio, la continuada subordinación o dependencia y la remuneración como contraprestación del mismo.

Ahora bien, a efectos de determinar si se configuraron los elementos de una relación laboral entre las partes, se procede a estudiar el material probatorio que reposa en el expediente, encontrándose lo siguiente:

1. En el expediente reposan copias de los siguientes contratos, cuyos objetos versan sobre la prestación de servicios para analizar, depurar y procesar la información de precios y novedades que se generen en el desarrollo de las investigaciones de precios y costos (IPC-ICCV-ICCP-ICESP-IPP-IVP), prestando apoyo para el envío de esta información semanalmente al DANE Central, en la ciudad de Sincelejo; además, establecer bajo los diferentes criterios, la elección de la muestra a supervisar en la ciudad de Sincelejo.

- Contrato de prestación de servicios sin formalidades plenas suscrito entre el FONDANE el 14 de agosto de 2007, con plazo de ejecución hasta el 29 de diciembre de 2007 y por valor de \$5.265.000 a razón de 4 pagos mensuales de \$1.170.000 y un último pago de \$585.000 (Fls.12-15).
- Contrato de prestación de servicios No. 064, suscrito entre el FONDANE y la actora el 01 de febrero del 2008, con plazo de ejecución hasta el 30 de abril de 2008 y por valor de \$4.058.790 IVA incluido, a razón de 3 pagos de \$1.325.930 y un último pago al final del contrato de \$1.325.930 (Fls.16-18).
- Contrato de prestación de servicios suscrito entre el FONDANE y la actora el 20 de mayo de 2008, con plazo de ejecución hasta el 30 de julio de 2008 y por valor de \$3.709.719 a razón de 3 pagos mensuales de \$1.236.573 (Fls.19-22).
- Contrato de prestación de servicios No. 1531, suscrito entre el FONDANE y la actora el 4 de agosto de 2008, con plazo de ejecución hasta el 31 de octubre de 2008 y por valor de \$3.709.719 a razón de 3 pagos mensuales de \$1.236.573 (Fls.23-25).
- Contrato de prestación de servicios No. 2593, suscrito entre el FONDANE y la actora el 4 de noviembre de 2008, con plazo de ejecución hasta el 28 de diciembre de 2008 y por valor de \$3.091.433 a razón de 2 pagos mensuales de \$1.236.573 y uno final de \$1.854.860 (Fls.26-27).
- Contrato de prestación de servicios No. 0016, suscrito entre el DANE y la actora el 22 de enero de 2009, con plazo de ejecución hasta el 15 de junio de 2009 y por valor de \$6.182.865 a razón de 5 pagos mensuales de \$1.236.573 (Fls.28-30 y 230-232).
- Contrato de prestación de servicios sin formalidades plenas No. 0652, suscrito entre el DANE y la actora el 19 de junio de 2009, con plazo de ejecución hasta el 30 de diciembre de 2009 y por valor de \$8.037.724 a razón de un primer pago por \$618.286 y 6 pagos mensuales de \$1.236.573 (Fls.31-33 y 233-235).
- Orden de trabajo No. 10252-2010 – REF: ACAC-DANE-CONVENIO DE COOPERACIÓN No. 02 de 2009, suscrito el 4 de enero de 2010 entre la Asociación Colombiana para el Avance de la Ciencia – ACAC y la actora, con plazo de ejecución hasta el 30 de junio de 2010 y por valor de \$7.920.000 a razón de 6 pagos mensuales de \$1.320.000 (Fls.8-11).
- Orden de trabajo No. 14242-2010, suscrita entre la ACAC y la actora el 6 de julio de 2010, con plazo de ejecución hasta el 30 de octubre de 2010 y por valor de \$5.060.000 a razón de un primer pago por \$1.100.000 y 3 pagos mensuales de \$1.320.000 (Fls.34-37).
- Orden de trabajo No. 16602-2010, suscrita entre la ACAC y la actora el 2 de noviembre de 2010, con plazo de ejecución hasta la primera semana de enero de 2011 y por valor de \$2.948.000 a razón de 2 pagos mensuales de \$1.320.000 y un pago final de \$308.000 (Fls.38-41).

MEDIO DE CONTROL DE NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

RADICADO NO: 700013333008-2016-00278-00

DEMANDANTE: MÓNICA DEL CARMEN RIVERO ACOSTA

DEMANDADO: DEPARTAMENTO ADMINISTRATIVO NACIONAL DE ESTADÍSTICA "DANE"

- Contrato de prestación de servicios No. 72 suscrito, entre el DANE y la actora el 11 de enero de 2011, con plazo de ejecución hasta por tres meses y por valor de \$3.960.000 a razón de 3 pagos mensuales de \$1.320.000 (Fls.42-44 y 236-238).
- Contrato de prestación de servicios suscrito el 12 de abril de 2011 entre el DANE y la actora, con plazo de ejecución hasta por 21 días discontinuos y por valor de \$1.813.500 (Fls.239-240).
- Contrato de prestación de servicios No. 414, suscrito entre el DANE y la actora el 14 de abril de 2011, con plazo de ejecución hasta por nueve meses y por valor de \$12.256.596 a razón de un primer pago proporcional de \$590.133, 8 pagos mensuales de \$1.361.844 y un último pago por \$771.711 (Fls.45-46 y 241-242).
- Contrato de prestación de servicios No. 1418, suscrito entre el DANE y la actora el 29 de noviembre de 2011, con plazo de ejecución hasta el 31 de enero de 2012 y por valor de \$2.723.688 a razón de 2 pagos mensuales de \$1.361.844 (Fls.47-49 y 243-245).
- Contrato de prestación de servicios No. 221, suscrito entre el DANE y la actora el 30 de enero de 2012, con plazo de ejecución hasta el 30 de noviembre de 2012 y por valor de \$14.700.000 a razón de 11 pagos mensuales de \$1.470.000 (Fls.50-52 y 246-248).
- Adición y prórroga No. 1 al contrato de prestación de servicios No. 221 de 2012, celebrado entre el DANE y la actora, prórroga de un mes de ejecución y adición por valor de \$1.470.000 a razón de 2 pagos quincenales de \$735.000 (Fls.53-54 y 249-250).
- Adición y prórroga No. 2 al contrato de prestación de servicios No. 221 de 2012 celebrado entre el DANE y la actora, prórroga de 3 meses de ejecución y adición por valor de \$4.410.000 a razón de 3 pagos mensuales de \$1.470.000 (Fls.55-56 y 251-252).
- Contrato de prestación de servicios No. 511, suscrito entre el DANE y la actora el 26 de marzo de 2013, con plazo de ejecución hasta el 30 de noviembre de 2013 y por valor de \$12.230.400 a razón de 8 pagos mensuales de \$1.528.800 (Fls-57-60 y 253-256).
- Contrato de prestación de servicios No. 1757, suscrito entre las partes el 5 de diciembre de 2013, con plazo de ejecución hasta el 31 de julio de 2014 y por valor de \$12.230.400 a razón de 8 pagos mensuales de \$1.528.800 (Fls.61-64 y 257-260).
- Contrato de prestación de servicios No. 423 suscrito entre las partes el 29 de julio de 2014, con plazo de ejecución hasta el 30 de noviembre de 2014 y por valor de \$6.115.200 a razón de 4 pagos mensuales de \$1.528.800 (Fls.65-69 y 261-265).
- Contrato de prestación de servicios No. 1116 suscrito entre las partes el 4 de diciembre de 2014, hasta el 28 de febrero de 2015 y por valor de \$4.586.400 a razón de 3 pagos mensuales de \$1.528.800 (Fls.70-74 y 266-270).

En los contratos antes indicados, las obligaciones del contratista, en líneas generales, se centran en:

1. Descargar diariamente la información al sistema del IPC, al mismo tiempo que verificar la cobertura de la misma confrontándola con la programación diaria realizada por los recolectores.
2. Revisar diariamente la información recolectada para realizar observaciones sobre su correcto diligenciamiento y consistencia. Para esto debe revisar cada uno de los campos de la información recolectada en el formulario digital: cabezote, cuerpo y parte correspondiente a las observaciones.
3. Estar al tanto de las novedades del periodo anterior para chequearlas contra las del periodo actual y revisar los precios del periodo anterior contra los precios del periodo actual con el fin de verificar la validez de las novedades para alzas y bajas en los precios de los artículos.
4. Detectar las variaciones y observaciones objeto de supervisión.
5. Elaborar el backup diario de la información.
6. Descargar en las PDA, la información diaria asignada por zonas a recolectar y prediligenciar la información cuando sea necesario.
7. Velar por la correcta utilización de los programas asignados al IPC.

8. Cumplir con el cronograma de actividades programadas en el plan semanal y mensual de recolección y envío al DANE central sin detrimento de la información.
 9. Generar los reportes semanales de cobertura, análisis, supervisión, novedades técnicas y control de calidad de la investigación.
 10. Velar por el mantenimiento de la base de datos que le sea asignada en el desarrollo de sus actividades.
 11. Interactuar con los responsables del DANE Central.
 12. Estudiar permanentemente el manual de recolección, crítica y manual del usuario del sistema, mantener actualizada la cartilla de especificaciones.
 13. Estar al tanto de las características y evoluciones del mercado para efecto de las observaciones y de actualizaciones del nivel flexible de la investigación.
 14. Comunicar los problemas que se detecten en la crítica a los recolectores, supervisores, asistentes o coordinadores del grupo operativo.
 15. Solucionar los problemas que genere el software de la investigación.
 16. mantener en medio magnético la información a su cargo.
 17. Guardar registro de las omisiones y errores detectados en el proceso.
 18. Aplicar los lineamientos de soporte informático y administración de recursos informáticos del sistema de gestión de calidad en el desarrollo de sus actividades.
 19. Capacitar a funcionarios de planta que designe el encargado de control y vigilancia del contrato, sobre las actividades desarrolladas. (...)
2. En el expediente (entre los folios 80 a 184), obran copias de correo electrónicos remitidos a la actora por personal del DANE, consistentes en lineamientos, recomendaciones, cronogramas, solicitudes de información, correcciones, y viceversa, remitiendo la demandante información estadística.
- Cabe señalar, que a folios 128 a 134 se observa un cruce de correo electrónicos entre la actora y un profesional universitario del DANE, en donde la demandante le señala que se ausentará del lugar del sitio de trabajo y que pedirá permiso, por lo que solicita la cubra en sus labores; es de anotar, que el servidor público le informa que no debe pedir permiso, pero debe informar para coordinar y ajustar las labores a desempeñar.
3. A folios 145 a 148, obra una agenda de capacitación, sin estar suscrita por nadie y sin logo, dirigida a Coordinadores de Campo y Analistas, y desde el 21 al 25 de agosto de 2007.
4. A folios 149 a 167, reposa un documento denominado Lineamientos para el análisis de información en el nuevo aplicativo de índice, fechado septiembre de 2012, en donde se establecen criterios de análisis para aprovechar el nuevo aplicativo, y hacer seguimiento a la implementación y correcto funcionamiento del mismo.

5. Por medio de oficio No. 2019-313-008147-1 del 12 de junio de 2019³³, el DANE informó que en su planta de personal no existe el cargo de Analista de Índice y por ello no pueden certificar los salarios o factores salariales con relación al mismo.

6. Testimonio de Berena Patricia Madera Ortega³⁴. Declaró que laboró con el DANE desde septiembre de 2008 hasta 30 de diciembre de 2015. Cuando ingresó a trabajar al DANE conoció a la actora, quien ya estaba vinculada para ese entonces en la oficina de IPC y trabajó hasta la misma fecha que ella. La actora cumplía con un horario todos los días desde las 8 a.m. hasta la 1:30 o 1:40 p.m., dependiendo del trabajo, salía en la tarde a las 6 p.m. y se quedaba en muchas ocasiones hasta tarde, a veces trabajaba los sábados; esto lo sabe porque ella era quien se encargaba de las llaves de la oficina, ya que vivía al lado. La actora se dedicaba a analizar los procesos que se llevaban en IPC, y recibía órdenes del coordinador de la entidad, que en ese momento era el señor David Pérez Pérez, coordinador de la encuesta en donde ella laboraba, y de Bogotá recibía órdenes de Marisol Sandoval, quien era su jefa directa y la llamaba por teléfono, lo cual sabe porque era la encargada de contestar el teléfono. El DANE le suministraba a la actora los implementos de trabajo. Los empleados de planta en el DANE tenían un horario de 8 a 12 y 2 a 6 de la tarde, pero como la actora no era de planta ella debía irse cuando culminara su trabajo. La actora solo laboraba en la oficina, no tenía labores de campo.

7. Testimonio de Arlenys Margoth Gómez Díaz³⁵. Manifestó que fue compañera de trabajo de la actora en el DANE, quien laboraba como analista en la encuesta IPC, en un horario de 8 de la mañana hasta 6 de la tarde, y a veces se quedaba hasta más tarde. Coincidió con la actora en ese horario ya que se desempeñaba como encuestadora y salía a campo, pero debía regresar a mediodía y en la tarde a reportar la información recolectada. Laboró con el DANE desde el año 2005 hasta el 2016 y el año pasado laboró en el censo nacional de población. El jefe inmediato de la actora era el señor David Pérez, coordinador de la encuesta IPC en Sincelejo, y además recibía órdenes del DANE Central por correo, las directivas. Todos los elementos de trabajo se los proporcionaba el DANE Central a la actora. A todo los que trabajaban en el DANE por prestación de servicios, debían presentar una cuenta de cobro y luego les consignaban en sus cuentas bancarias. No había ninguna otra persona que hiciera la labor desempeñada por la actora. Había tres o cuatro recolectores de información IPC en ese entonces, y dicha información era la que analizaba la actora. Ninguno de los trabajadores de planta del DANE se dedicaba a IPC. La

³³ Fls.1-3 del cuaderno de pruebas.

³⁴ Audiencia de pruebas, Fls.312-315.

³⁵ *Ibidem*.

demandante recibía capacitación de DANE Central, como todos los que trabajaban en IPC, y ella daba instrucciones a los recolectores de información.

3.1. Están probados los elementos de prestación personal del servicio y retribución.

Del análisis de las pruebas antes relacionadas, advierte el Despacho que con las mismas se puede constatar el cumplimiento de dos de los elementos esenciales de una relación laboral, esto es, la prestación personal del servicio y la retribución económica recibida por la actora por los servicios prestados.

3.2. No está probado el elemento de subordinación.

El Despacho estima que no se acreditó el elemento de la subordinación, que *"se refiere en términos generales a que le exijan al servidor público el cumplimiento de órdenes en cualquier momento, en cuanto al modo, tiempo o cantidad de trabajo y la imposición de reglamentos"*³⁶.

Ciertamente, los testimonios recaudados señalan que la demandante cumplía un horario de trabajo y recibía órdenes del coordinador de la encuesta IPC y desde Bogotá por correo electrónico. No obstante, en el expediente obran correos electrónicos que eran remitidos por personal de planta del DANE a la actora, pero al revidarlos el Despacho encuentra que se trata de lineamientos y solicitudes de información que debían reportar todos los analistas de información, las correcciones que les hacían y, en general, de directrices para el uso de los sistemas y coordinar las labores a desempeñar.

Así las cosas, y aún cuando la actora haya cumplido un horario de trabajo, no se evidencia una relación de subordinación sino de coordinación, puesto que el objeto del contrato lo requería; al respecto, no puede olvidarse que el Consejo de Estado ha señalado que *"la relación de coordinación de actividades entre contratante y contratista que implica que el segundo se somete a las condiciones necesarias para el desarrollo eficiente de la actividad encomendada, 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 significa necesariamente la configuración de un elemento de subordinación. Es decir, que para acreditar la existencia de la relación laboral, es necesario probar que el supuesto contratista se desempeñó en las mismas condiciones que cualquier otro servidor público y que las actividades realizadas no eran de coordinación entre las partes, para el desarrollo del contrato. Por ende, el cumplimiento de horario, el desplazamiento a cierto lugar de*

³⁶ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección Segunda, Subsección A, C.P. William Hernández Gómez, sentencia del 17 de mayo de 2018, Radicación número: 52001-23-31-000-2002-00991-01(1425-15).

trabajo y la asistencia a reuniones; se aprecian como parámetros naturales y lógicos de la coordinación existente para llevar a buen término el contrato de prestación de servicios suscrito."³⁷.

En este punto, es pertinente anotar que a folios 128 a 134 del expediente se observa un cruce de correos electrónicos entre la actora y un profesional universitario del DANE, en donde la demandante le señala que se ausentará del sitio de trabajo y que pedirá permiso, por lo que solicita la cubra en sus labores; sin embargo, no puede obviarse que el destinatario del correo, que es un servidor público, es claro en informarle a la demandante que no debe pedir permiso, pero debe informar para coordinar y ajustar las labores a desempeñar, señalándole el conducto regular a seguir, lo que para este Despacho es una muestra más de la coordinación que debía existir para que se pudieran cumplir los objetos contratados.

Así las cosas, echa de menos el Despacho otros elementos probatorios necesarios para acreditar la subordinación de la demandante con respecto al DANE, verbigracia, llamados de atención, memorandos, sanciones, felicitaciones, investigaciones disciplinarias o cualquiera otro elemento de juicio que conllevara a considerar que dependía de un superior jerárquico que le impartía órdenes; de igual forma, no se allegó prueba alguna que demuestre la existencia de algún cargo de la estructura orgánica del demandado que tuviese asignadas las mismas funciones que desarrolló la demandante, máxime que el DANE certificó que no existe en su planta de personal no existía el cargo de analista de índices y los testimonios coinciden en que no había otros trabajadores que ejecutaran las mismas funciones de la actora.

En este orden de ideas, el Despacho arriba a la conclusión que, al no acreditarse que en la ejecución de los contratos suscritos hubo subordinación de la demandante respecto del demandado, no se demostró la desnaturalización de los mismos y, en consecuencia, no es viable el reconocimiento de la relación laboral.

4. No están probadas las causales de anulación invocadas contra el acto administrativo acusado.

El extremo actor arguye que el acto administrativo censurado está incurso en las causales de infracción de las normas en que debía soportarse y falsa motivación, contempladas en el artículo 137 del C.P.A.C.A.

³⁷ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección B, C.P. Sandra Lisset Ibarra Vélez, sentencia del 18 de mayo de 2017, Radicación número: 66001-23-33-000-2013-00408-01(0090-15).

Pero conforme a lo decantado por el Consejo de Estado y al análisis planteado en los acápites precedentes, este Despacho concluye que las causales alegadas no están llamadas a prosperar, toda vez que la actora no logró demostrar la existencia de los elementos de una la relación laboral entre ella y el demandado, específicamente la subordinación; por tanto, no acreditó la desnaturalización del contrato de prestación de servicios.

Como quiera que se han resuelto los problemas jurídicos planteados, procede el Despacho a resolver lo pertinente a la condena en costas, concluyendo que se condenará a la demandante al pago de las costas procesales, las que se tazarán por Secretaría de acuerdo a lo contemplado en el artículo 188 del C.P.A.C.A, y se fijaran las agencias en derecho en un 4% de las pretensiones de la demanda, tal como lo contempla Acuerdo No. PSAA16-10554 expedido el 05 de agosto de 2016 por el Consejo Superior de la Judicatura.

Recapitulando, se denegarán las pretensiones de la demanda en atención a que: i) demostrar la desnaturalización del contrato de prestación de servicio implica acreditar los elementos esenciales de una relación laboral; ii) carga de la prueba para demostrar la desnaturalización del contrato de prestación de servicios corresponde a quien la alega en su favor; iii) no se demostró la desnaturalización de los contratos de prestación de servicios profesionales, por no haberse acreditado la subordinación de la actora frente al demandado, y iv) no están probadas las causales de anulación invocadas contra el acto administrativo acusado.

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Octavo Administrativo Oral de Sincelejo, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE

PRIMERO: Declárense no probadas las excepciones propuestas por el demandado.

SEGUNDO: Deniéguense las súplicas de la demanda, por lo expuesto en las consideraciones de esta sentencia.

TERCERO: Condénese en costas a la demandante, por Secretaría tásense de acuerdo a lo contemplado en el artículo 188 del C.P.A.C.A; fíjense las agencias en derecho en un 4% de las pretensiones, de conformidad con el Acuerdo No. PSAA16-10554 expedido el 05 de agosto de 2016 por el Consejo Superior de la Judicatura.

MEDIO DE CONTROL DE NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
RADICADO NO: 700013333008-2016-00278-00
DEMANDANTE: MÓNICA DEL CARMEN RIVERO ACOSTA
DEMANDADO: DEPARTAMENTO ADMINISTRATIVO NACIONAL DE ESTADÍSTICA "DANE"

CUARTO: Ejecutoriada esta providencia, si la misma no es apelada, archívese el expediente.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

A handwritten signature in black ink, consisting of a large, stylized 'J' followed by 'L' and 'V' in a cursive script.

**JORGE ELIÉCER LORDUY VILORIA
JUEZ**