

**REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL**



**JUZGADO NOVENO ADMINISTRATIVO DE BOGOTÁ D.C.
SECCIÓN SEGUNDA**

Bogotá D.C., quince (15) de septiembre de dos mil veintidós (2022).

Radicado: 11001-33-35-009-2019-00123-00
Naturaleza: Nulidad y restablecimiento del derecho
Demandante: ANA LUISA PUMALPA VILLOTA
Demandado: DISTRITO CAPITAL – SECRETARÍA DISTRITAL DE INTEGRACIÓN SOCIAL - SDIS

Están las diligencias al Despacho para proferir la sentencia que en derecho corresponda en el proceso iniciado por la señora ANA LUISA PUMALPA VILLOTA contra el DISTRITO CAPITAL – SECRETARÍA DISTRITAL DE INTEGRACIÓN SOCIAL.

I. Antecedentes

1.1. La demanda y su contestación

1.1.1. Pretensiones

En ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho (art. 138 del CPACA), la parte actora pretende la nulidad de los Oficios Nos. SAL-77799 del 23 de agosto de 2018 y SAL-101187 comunicado por correo electrónico el 30 de octubre de 2018, por medio de los cuales la entidad demandada negó el reconocimiento de la relación laboral con el consecuente pago de las acreencias laborales correspondientes y resolvió el recurso de reposición confirmando la negativa, respectivamente.

Como consecuencia de la declaración anterior y a título de restablecimiento del derecho solicitó que se declare la existencia de la relación laboral entre las partes, para el periodo comprendido entre el 1° de febrero de 2010 y el 2 de diciembre de 2017 y, como consecuencia de ello, se ordene a la entidad el pago de: i) las



vacaciones, la prima de vacaciones, la bonificación por recreación, el auxilio de cesantías, los intereses sobre las cesantías, la prima de navidad, la prima de servicios y la bonificación por servicios prestados para los años 2010, 2011, 2012, 2013, 2014, 2015, 2016 y 2017; **ii)** el bono extraordinario de productividad por todo el tiempo de la relación laboral; **iii)** la indemnización por no consignación de las cesantías; **iv)** la indemnización por despido sin justa causa; **v)** la devolución de los aportes efectuados por la demandante a seguridad social, por concepto de salud y pensión; **vi)** el pago de las sumas ordenadas debidamente indexado, la condena en costas y el cumplimiento de la sentencia en los términos del artículo 192 de la Ley 1437 de 2011.

1.1.2. Fundamentos fácticos

Narró que es profesional en Trabajo Social y se vinculó como tal con la SDIS de las Comisarías de Familia, mediante contratos de prestación de servicios desde el **1º de febrero de 2010 hasta el 2 de diciembre de 2017**; su desvinculación estuvo motivada por actos constitutivos de acoso laboral.

Precisó que, el cargo de Trabajadora Social se encuentra previsto en el manual de funciones y competencias laborales de la entidad, Resolución No. 1680 de 2015, bajo la denominación de profesional universitario 219-14.

Explicó el funcionamiento de las comisarías de familia, a cargo de la SDIS y señaló que, en ellas prestó, entre otras, las siguientes *<<funciones>>*: atención a las personas que acuden a denunciar violencia de género, violencia intrafamiliar, maltrato infantil y delitos sexuales; orientación sobre los procedimientos legales a seguir; definir la competencia de las comisarías para cada caso; identificar el tipo de violencia y su contexto; ingresar al sistema SIRBE los resultados de las actuaciones e investigaciones realizadas mes a mes y realizar visitas domiciliarias.

Destacó que las *“funciones”* descritas también son desempeñadas por funcionarios de carrera de la entidad y que se desarrollaron bajo subordinación laboral, en cumplimiento de órdenes, directrices e instrucciones, acatando reglamentos y lineamientos técnicos sobre la forma, calidad y cantidad del trabajo y con los elementos suministrados por la entidad.



Precisó que las órdenes eran impartidas por la subdirectora y comisarios de familia, quienes, además, evaluaban sus actividades mes a mes; sus “*funciones*” no fueron transitorias o accidentales, sino necesarias y desarrolladas en un horario de 8:00 am a 4:00 pm, de lunes a viernes; se le asignó correo institucional como a cualquier funcionario de la entidad y devengó un salario mensual como contraprestación de sus servicios.

1.1.3. Fundamentos de derecho

Invocó el respeto por el principio de la primacía de la realidad sobre las formalidades el cual aplica cuando los contratos de prestación de servicios realmente encubren una relación laboral porque encierran los tres elementos propios de ella: prestación personal del servicio; subordinación y salario.

Consideró que para el caso concreto dichos elementos se cumplen, toda vez que prestó sus servicios de manera personal y exclusiva a las comisarías de familia, bajo subordinación técnica y administrativa, en desarrollo de funciones relacionadas con el objeto misional de la entidad y con el pago como contraprestación salarial.

Reiteró que en las comisarías de familia el cargo de trabajador social es desempeñado por funcionarios de carrera administrativa con idénticas funciones a las ejecutadas por la demandante, pero sin que ella tuviera acceso a las garantías laborales y prestacionales de los primeros.

1.1.4. Escrito de contestación

La apoderada de la entidad demandada se opuso a la prosperidad de las pretensiones y se refirió a todos y cada uno de los hechos de la demanda; destacó que lo que existió entre las partes fue una relación contractual y no laboral, por lo que no se puede hablar de despido sin justa causa, desempeño de funciones ni subordinación.

Formuló las siguientes excepciones:



1. **Legalidad del contrato de prestación de servicios:** señaló que entre las partes se suscribieron varios contratos de prestación de servicios de conformidad con el artículo 32 de la Ley 80 de 1993, que autoriza a las entidades para acudir a dicha figura cuando se necesita la ejecución de actividades que tienen conexión con el objeto misional de la entidad, pero no pueden realizarse con personal de planta por insuficiencia o porque se requiere de conocimientos especializados.

Explicó la figura de la supervisión e interventoría en los contratos de prestación de servicios, las cuales implican seguimiento al cumplimiento de la obligación contractual y condicionan el pago de los honorarios pactados.

2. **Inexistencia del contrato realidad:** alegó que en el presente caso no se encuentran demostrados los elementos constitutivos de la relación laboral, particularmente, la subordinación como factor determinante, pues los servicios fueron prestados por la demandante de manera autónoma e independiente bajo las condiciones que se pactaron en los contratos y la normativa que rige dicha modalidad.

Insistió en que no se evidencia dependencia, sino supervisión del cumplimiento de las obligaciones contractuales, con el fin de aplicar las cláusulas pertinentes.

3. **Inexistencia de las obligaciones reclamadas:** Argumentó que la entidad ha actuado de buena fe y ha cumplido con todas las obligaciones pactadas en los contratos de prestación de servicios, sin que a la fecha exista saldo por cancelar, a favor de la demandante; precisó, además, que el apoyo que brindó la accionante en las comisarías obedeció a actividades que no cuentan con personal de planta para su realización.
4. **Cobro de lo no debido:** consideró que no existe fundamento legal que soporte el reconocimiento de los emolumentos reclamados por la señora Pumalpa Villota y reiteró que la entidad ha pagado la totalidad de las sumas correspondientes a los honorarios causados.



5. **Prescripción:** Solicitó que, para analizar este fenómeno, se tenga en cuenta la sentencia de unificación proferida por el Consejo de Estado.
6. **No configuración del derecho al pago de ninguna suma de dinero ni indemnización.**
7. **Buena fe de la demandada:** alegó que la entidad ha actuado con transparencia, rectitud y buena fe en sus obligaciones como contratante.
8. **Cobro de lo no debido.**
9. **Enriquecimiento sin causa.**
10. **Genérica.**

Insistió en que no existe obligaciones pendientes en favor de la demandante porque la entidad demandada ha cancelado todas las sumas que se originaron en los contratos de prestación de servicios; consideró que está demostrada la existencia del contrato realidad y, por tanto, no aplica el principio de primacía de la realidad sobre las formalidades y destacó que, por interpretación jurisprudencial la coordinación de actividades no configura relación laboral.

Adujo que los contratos de prestación de servicios que suscribieron las partes estuvieron precedidos de todas las formalidades que la ley exige para ellos (pólizas, estudios previos, etc) y en ellos se dispuso que las actividades se ejecutarían de manera coordinada, sin que ello constituya subordinación; finalmente, solicitó que se nieguen las pretensiones de la demanda.

1.2. Trámite procesal

La demanda fue radicada el 12 de marzo de 2019 y mediante proveído del 1º de abril de 2019, esta Sede Judicial dispuso su admisión en contra del Distrito Capital – Secretaría Distrital de Integración Social – SDIS.

Con auto del 13 de septiembre de 2021, se resolvió lo pertinente respecto de las excepciones previas y mixtas y, el 21 de abril de 2022, se llevó a cabo la audiencia

inicial de que trata el artículo 180 del CPACA y en ella se dispuso el decreto de las pruebas solicitadas por las partes y las que de oficio se consideraron necesarias.

En diligencia que se agotó el 12 de mayo de 2022, se llevó a cabo la práctica de las pruebas que habían sido decretadas en audiencia inicial y se corrió traslado a las partes para alegar de conclusión.

1.2.1. Los alegatos de conclusión

En el término concedido por el Despacho, las partes rindieron escritos de alegaciones finales. Por su parte, el Agente del Ministerio Público no emitió concepto alguno.

1.2.1.1. Alegatos de la parte actora

El apoderado de la parte actora solicitó acceder a la totalidad de pretensiones de la demanda y consideró que, con las pruebas testimoniales se logró acreditar que la demandante cumplía órdenes como trabajadora social, desempeñaba funciones como, llevar a cabo conciliaciones generales, regulación de alimentos y visitas, imponer medidas correctivas, realizaba visitas domiciliarias, e ingresaba al SIRBE todas las actuaciones realizadas.

También consideró acreditado que la accionante debía cumplir una jornada de trabajo de 8 horas diarias, una semana de 7:00 am a 4 pm y otra semana de 3:00 pm a 11:00 pm; era una jornada de estricto cumplimiento en igualdad de condiciones que los empleados de planta; además, recibía órdenes de las comisarias de familia, quienes fungían como jefes inmediatos; no era autónoma en el desarrollo de las actividades y debía acudir a las capacitaciones programadas por la SDIS, previa autorización de la comisaria de familia.

Argumentó que, los testigos señalaron que la demandante tenía asignado un puesto de trabajo y unos bienes a su cargo que le habían sido entregados a través de inventario y debían devolverse mediante paz y salvo; existía una agenda de audiencias que programaba la comisaria de familia y debía ser cumplida por la demandante.



Resaltó que, con los contratos, prórrogas, adiciones, certificados y actas de liquidación aportadas al plenario se demostró que la demandante prestó sus servicios de manera personal entre el 1 de febrero de 2010 y el 2 de diciembre de 2017, sin solución de continuidad, toda vez que no existieron periodos de interrupción superiores a 30 días.

Alegó que, las actividades desarrolladas por la demandante guardan similitud con las funciones establecidas en el manual de funciones y competencias laborales para los cargos de profesional universitario 219 14 y 20, que fue arrimado al expediente; también se aportó certificación en la que se leen los factores salariales y prestaciones sociales devengados por un profesional de planta de la entidad y precisó que la accionante cumple con los requisitos establecidos para los empleos de:

- Profesional especializado 222-23.
- Profesional especializado 222-21.
- Profesional universitario 219-17.
- Profesional universitario 219-16.
- Profesional universitario 219-15.
- Profesional universitario 219-11.
- Profesional universitario 219-09.

Destacó que, reposan en el expediente otros documentos que dan cuenta de la subordinación, como lo son: actas de paz y salvo e inventarios; solicitudes de traslado y reubicaciones laborales; asignación de funciones; quejas y denuncias por acoso laboral; presentación de incapacidades; planes de mejoramiento y asignación de capacitaciones.

Explicó el funcionamiento de las comisarías de familia y la conformación del equipo de trabajo de cada una de ellas, en donde se lee que es necesario contar con un profesional en **trabajo social** y concluyó que: la prestación del servicio fue personal; las funciones fueron prestadas bajo subordinación; como contraprestación de sus servicios recibió un salario; existe similitud de funciones con los empleados de planta y las pretensiones no se encuentran prescritas al no existir solución de continuidad superior a 30 días.



1.2.1.2. Alegatos de la entidad demandada

La apoderada del extremo pasivo consideró que las pretensiones de la demanda no están llamadas a prosperar, toda vez que, de las pruebas aportadas al plenario es dable extraer que las partes suscribieron diferentes contratos de prestación de servicios que se ejecutaron bajo el principio de la coordinación.

Destacó que, según los testimonios rendidos dentro del proceso, el registro que se llevaba en la comisaría era una minuta de vigilancia en donde se registraba el ingreso y egreso de todas las personas y no el cumplimiento de un horario; precisó que el registro de las actividades en el SIRBE funciona como herramienta de seguimiento y control a los casos que son atendidos, y no como registro de actividades por parte de la actora.

Resaltó que, los testigos no estuvieron con la demandante durante todo el vínculo contractual por lo que no pueden dar fe de la subordinación, la cual tampoco puede confundirse con la supervisión; además, los pagos efectuados a la demandante fueron estrictamente por concepto de honorarios; para terminar, solicitó que se nieguen las pretensiones de la demanda.

1.2.1.3. Concepto del Ministerio Público

El Agente del Ministerio Público no emitió concepto.

II. CONSIDERACIONES

2.1. Problema jurídico

Conforme se fijó en audiencia inicial del 21 de abril de 2022, el problema jurídico se centra en determinar si ¿en la relación contractual entre la demandante y la demandada se configuran los elementos necesarios para declarar la existencia del contrato realidad? De ser así, según lo solicitado como restablecimiento del derecho en la demanda ¿hay lugar a acceder al reconocimiento y pago de las

prestaciones sociales, la devolución de pagos realizados por aportes a salud, pensión, y el pago de la indemnización por despido sin justa causa?

2.2. De lo acreditado en el proceso

De las pruebas obrantes en el proceso se destacan las siguientes:

- 2.2.1.** Petición radicada por la demandante ante la entidad demandada el 2 de agosto de 2018, por medio de la cual solicitó el reconocimiento de la relación laboral y el pago de las acreencias laborales que de allí se derivan (págs. 5 a 7 – archivo 4 – digitalizado por el contratista).
- 2.2.2.** Oficio No. 12400 con fecha ilegible, a través del cual la entidad atendió de manera desfavorable lo pretendido por la demandante (págs. 8 a 11 – archivo 4 – digitalizado por el contratista).
- 2.2.3.** Recurso de reposición y, en subsidio apelación, interpuesto por la demandante en contra del oficio relacionado en el numeral anterior (págs. 12 a 16 – archivo 4 – digitalizado por el contratista).
- 2.2.4.** Oficio de octubre de 2018, con número ilegible, por medio del cual la entidad despachó en forma desfavorable el recurso de reposición interpuesto por la demandante (págs. 17 a 22 – archivo 4 – digitalizado por el contratista).
- 2.2.5.** Reporte de cotizaciones efectuadas por la demandante al fondo de pensiones y cesantías Porvenir S.A. (págs. 30 a 34 – archivo 4 – digitalizado por el contratista).
- 2.2.6.** Paz y salvos entregados por el Grupo de Almacén e Inventarios de la entidad a la demandante al finalizar el contrato de prestación de servicios No. 1063 de 2010 (pág. 35 – archivo 4 – digitalizado por el contratista).
- 2.2.7.** Solicitud radicada por la demandante el 23 de julio de 2013, ante la SDIS, por medio de la cual persiguió un traslado a las comisarías de Teusaquillo, Chapinero, Puente Aranda y Marsella, en consideración a



que, para ese momento, de su lugar de vivienda al lugar en donde debía desarrollar sus actividades el desplazamiento demoraba hasta dos (2) horas (pág. 39 – archivo 4 – digitalizado por el contratista).

2.2.8. Oficio del 27 de agosto de 2013, por medio del cual la subdirectora para la familia de la SDIS informó a la demandante que, a partir del 3 de septiembre de 2013, fue reubicada para el desempeño de sus obligaciones contractuales como trabajadora social de la Comisaría de Familia de Usaquén 2, por lo que, le indicó que debía presentarse con la doctora Isabel Arteaga de Corredor, para hacer parte de su equipo de trabajo (pág. 40 - archivo 4 – digitalizado por el contratista).

2.2.9. Solicitud radicada por la demandante ante la entidad demandada el 17 de diciembre de 2013, dirigida a obtener traslado a la Comisaría de Familia de la Localidad de Kennedy, por facilidad en sus desplazamientos (pág. 41 – archivo 4 – digitalizado por el contratista).

2.2.10. Oficio del 23 de enero de 2014, suscrito por la demandante, dirigido a la subdirectora para la familia de la SDIS, en el cual la señora Pumalpa Villota informa que **desiste de su traslado** de la Comisaría de Usaquén II a la Comisaría de Kennedy 4, por inconvenientes en su cambio de vivienda (pág. 37 – archivo 4 – digitalizado por el contratista).

2.2.11. Oficio del 12 de marzo de 2014, a través del cual la SDIS informa a la accionante que, a partir del 17 de marzo de 2014, sus obligaciones contractuales deberá cumplirlas en la Comisaría de Familia de Suba 1 y le solicita que se presente con la doctora María Patricia Pereira Muñetón, para conformar su equipo de trabajo (pág. 42 – archivo 4 – digitalizado por el contratista).

2.2.12. Registro único de gestión No. 0688/14 del 2 de abril de 2014, por medio del cual la comisaria de familia de Suba 1 solicitó a la demandante, pronunciamiento respecto de la queja presentada por un usuario que fue atendido por ella (pág. 44 – archivo 4 – digitalizado por el contratista).



- 2.2.13.** Oficio del 4 de abril de 2014, a través del cual la demandante rindió informe respecto de la gestión adelantada el 2 de abril de 2014 y relacionada con los hechos que originaron la queja descrita en el numeral anterior (págs. 46 a 49 – archivo 4 – digitalizado por el contratista).
- 2.2.14.** Queja por maltrato y acoso laboral presentada por la demandante ante el Comité de Convivencia Laboral de la SDIS, por medio de la cual pone de presente presuntos actos de maltrato por parte de la comisaria de familia de Usaquén 2, de la subdirectora para la familia de la SDIS y de otra funcionaria (págs. 50 a 55 – archivo 4 – digitalizado por el contratista).
- 2.2.15.** Oficio del 28 de mayo de 2014, por medio del cual la comisaria de familia de Suba 1, solicita a la demandante que informe la razón por la cual no atendió las visitas domiciliarias asignadas a su cargo (pág. 56 – archivo 4 – digitalizado por el contratista).
- 2.2.16.** Informe rendido el 29 de mayo de 2014, por medio del cual la señora Pumalpa Villota explica las razones por las que no realizó las visitas domiciliarias indicadas en el numeral anterior (pág. 57 – archivo 4 – digitalizado por el contratista).
- 2.2.17.** Incapacidad médica presentada por la demandante con fecha de 28 de mayo de 2014 (pág. 59 – archivo 4 – digitalizado por el contratista).
- 2.2.18.** Plan de mejoramiento presentado por la demandante respecto del contrato de prestación de servicios No. 1116 de 2014 (pág. 60 a 62 – archivo 4 – digitalizado por el contratista).
- 2.2.19.** Oficio radicado el 15 de diciembre de 2017, por la demandante ante la SDIS, en el cual pone de presente que, pese a que, en el mes de noviembre del mismo año, se realizó con su jefe directo la **calificación grupal y personal** y obtuvo un resultado ideal de 9.3 sobre 10 puntos posibles; su jefe no viabilizó la continuidad de su contrato (págs. 82 a 84 – archivo 4 – digitalizado por el contratista).
- 2.2.20.** Contratos de prestación de servicios suscritos por las partes, así:



No. contrato	Objeto y Actividades	Suscrito el:	Plazo de ejecución	Folios
1063 de 2010	Prestación de servicios profesionales como trabajador social en la Subdirección para la Familia, para realizar prevención, atención y seguimiento de los casos de los ciudadanos (as) y familias en situación de vulneración de derechos, en problemática de violencia intrafamiliar, maltrato infantil y abuso sexual a fin de que accedan a la justicia familiar.	23/01/2010	Once (11) meses contados a partir de la suscripción	Pág. 1 a 6 – archivo 5 – CD FL. 125 – digitalizado por el contratista
Otrosí 1063 de 2010		24/11/2010	Prórroga por un (1) mes	Pág. 1 y 6 – archivo 6 – CD FL. 125 – digitalizado por el contratista
3052 de 2011	Prestación de servicios profesionales como trabajador social para la atención y orientación interdisciplinaria a niños, niñas, adolescentes y miembros del grupo familiar que acceden a la justicia familiar en las comisarías de familia, el centro de atención integral a víctimas de abuso sexual – CAIVAS o el centro de atención de violencia intrafamiliar – CAVIF, que conlleven a la reparación, protección y restablecimiento de los derechos que les han sido vulnerados.	10/03/2011	Hasta el 09/02/2012	Págs. 1 a 7 - archivo 1 – CD FL. 125 – digitalizado por el contratista
Otrosí 3052 de 2011		24/01/2012	Prórroga por tres (3) meses contados a partir del vencimiento del contrato inicial	Pág. 1 y 2 – archivo 5 – CD FL. 125 – digitalizado por el contratista.
3694 de 2012	Prestación de servicios profesionales como trabajador social para la atención y orientación interdisciplinaria a niños, niñas, adolescentes y miembros del grupo familiar que acceden a la justicia familiar en las comisarías de familia, el centro de atención integral a víctimas de abuso sexual – CAIVAS o el centro de atención de violencia intrafamiliar – CAVIF, que conlleven a la reparación, protección y restablecimiento de los derechos que les han sido vulnerados.	22/05/2012	Siete (7) meses contados a partir de la suscripción hasta el 24/12/2012.	Págs. 1 a 7 – archivo 1 – CD FL. 125 – digitalizado por el contratista.
Otrosí 3694 de 2012		30/11/2012	Prórroga el plazo en dos (2) meses contados a partir del vencimiento inicial	Págs. 13 y 14 – archivo 3 – CD FL. 125 – digitalizado por el contratista
591 de 2013	Prestación de servicios profesionales como trabajador social para la atención y orientación interdisciplinaria a niños, niñas, adolescentes y miembros del grupo familiar que acceden a la justicia familiar en las comisarías de familia, el centro de atención integral a víctimas de abuso sexual – CAIVAS o el centro de atención de violencia intrafamiliar – CAVIF, que conlleven a la	07/02/2013	Once (11) meses contados a partir del 25/02/2013	Archivo 1 – CD FL 125 – digitalizado por el contratista



	reparación, protección y restablecimiento de los derechos que les han sido vulnerados.			
Otrosí 591 de 2013		27/11/2013	Prórroga por un (1) mes contado a partir del vencimiento del contrato inicial	Págs. 11 a 13 – archivo 4 – CD FL. 125 – digitalizado por el contratista
1116 de 2014	Prestación de servicios profesionales como trabajador social para la atención y orientación interdisciplinaria a niños, niñas, adolescentes y miembros del grupo familiar que acceden a la justicia familiar en las comisarías de familia, el centro de atención integral a víctimas de abuso sexual – CAIVAS o el centro de atención de violencia intrafamiliar – CAVIF, que conlleven a la reparación, protección y restablecimiento de los derechos que les han sido vulnerados.	17/01/2014	Once (11) meses contados a partir de la fecha de suscripción	Archivo 1 – DE-FLS. 125 – digitalizado por el contratista.
1825 de 2015	Prestación de servicios profesionales como trabajador social para realizar atención a los conflictos familiares, así como visitas domiciliarias y hacer seguimiento a las actuaciones en las comisarías de familia, el centro de atención integral a las víctimas de abuso sexual – CAIVAS o el centro de atención a víctimas de violencia intrafamiliar CAVIF o en el centro penal integral a víctimas CPIV.	23/01/2015	Doce (12) meses, a partir de la suscripción	Págs. 1 a 9 – archivo 1 – CD FL. 125 – digitalizado por el contratista.
2393 de 2016	Prestación de servicios profesionales como trabajador social para realizar atención a los conflictos familiares, así como visitas domiciliarias y hacer seguimiento a las actuaciones en las comisarías de familia, el centro de atención integral a las víctimas de abuso sexual – CAIVAS o el centro de atención a víctimas de violencia intrafamiliar CAVIF o en el centro penal integral a víctimas CPIV.	01/02/2016	Diez (10) meses, a partir de la suscripción	Archivo 2 – CD FL. 125 – digitalizado por el contratista
Otrosí 2393 de 2016		24/11/2016	Prórroga por un (1) mes y 20 días	Archivo 4 – CD FL. 125 – digitalizado por el contratista
1826 de 2017	Prestación de servicios profesionales como trabajadora social , para realizar el seguimiento a los casos de violencia intrafamiliar y/o violencia sexual hacia niños, niñas y adolescentes en las comisarías de familia	02/02/2017	Diez (10) meses, a partir de la suscripción	Archivo 4 – CD FL. 125 – digitalizado por el contratista

2.2.21. Certificación suscrita por la subdirectora para la familia de la SDIS en la que da respuesta al requerimiento efectuado por este Despacho y señala que <<(…) esta Subdirección no dispone de un documento o planilla de control de turnos y/o cronogramas “agendas de trabajo” para los contratistas que prestan sus servicios a la Comisaría de Familia (…)>>.

Allí también precisó que la demandante en la actualidad se encuentra vinculada con la SDIS mediante el contrato de prestación de servicios No. 1826 de 2021, que ejecuta en la Subdirección para la Juventud y que, su vínculo contractual con la Subdirección para la Familia estuvo vigente del 1 de febrero de 2010 al 02 de diciembre de 2017 (archivo 38 – cuaderno principal).

2.2.22. Manual específico de funciones y competencias laborales de la SDIS, para los siguientes cargos:

- **Profesional universitario 219 – 20 de la Subdirección para la Familia** (pág. 279 y 280 – archivo 03 – CD FL. 112 – digitalizado por el contratista), que tiene como propósito principal *<<Promover el desarrollo, implementación, evaluación y mejoramiento permanente del modelo de intervención psicosocial aplicado en las Comisarías de Familia, de acuerdo con los requisitos y lineamientos establecidos por el proyecto y las dependencias competentes>>*.

Este empleo tiene como funciones esenciales, entre otras: **i)** efectuar estudios sociales, **visitas domiciliarias** e investigaciones sociofamiliares que requiera el comisario de familia para elaborar los respectivos informes; **ii)** intervenir en audiencia los casos por conflictos familiares, relación de pareja, relación entre padre e hijos, relación entre hermanos u otros integrantes de la familia, para concertación de alternativas de solución; **iii)** brindar atención integral a niños, niñas y a la familia buscando restablecer los derechos vulnerados; **iv)** evaluar y calificar los casos atendidos por conflictos familiares; **v)** realizar valoraciones psicológicas necesarias a niños y niñas víctimas de maltrato infantil, violencia intrafamiliar o violencia sexual; **vi)** atender en recepción las consultas y orientaciones que los participantes requiera; **vii)** orientar a los padres separados en conflicto; **viii)** efectuar junto con el comisario, trabajador social y médico comités técnicos de estudio y evaluación de casos para

determinar las medidas más convenientes de protección de niños, niñas, hombres, mujeres, jóvenes y adultos mayores.

Como requisito de formación académica este cargo permite el de **trabajo social**.

- **Profesional universitario 219 – 15 de la Subdirección para la Familia** (pág. 366 y 367 - archivo 03 – CD FL. 112 – digitalizado por el contratista), el cual tiene como propósito principal: *<<Proponer, evaluar y ajustar las estrategias de seguimiento de casos en Comisarías de Familia, mediante acciones e iniciativas que propendan por la mejora en el proceso de seguimiento a los casos atendidos por las Comisarías de Familia, por Violencia Intrafamiliar, Maltrato Infantil y Delitos Sexuales, impulsando acciones de política en favor del mejoramiento del quehacer de las Comisarias>>*.

Este cargo tiene como funciones esenciales, entre otras: **i)** proponer estrategias para mejorar los procesos de seguimiento en los casos de las Comisarías de Familia; **ii)** seguimiento y control de los casos; **iii)** realizar acciones de seguimiento, evaluación y control de los casos atendidos por cada profesional de seguimiento, revisando el SIRBE de comisarías; y **iv)** preparar documentos técnicos para el diseño del observatorio social para las familias.

Exige como requisito de formación académica ser profesional en **trabajo social** y a fines, entre otras.

2.2.23. Certificación en la que consta que, un profesional de la planta de personal de la SDIS devenga (archivo 28 – cuaderno principal):

2.2.23.1. Factores salariales

- **Prima de antigüedad:** se adquiere luego de 4 años de servicios ininterrumpidos.
- **Prima técnica:** previo cumplimiento de los requisitos legales.

- **Trabajo suplementario:** para unidades operativas que laboren por turnos, con atención permanente y servicios 24 horas.
- **Bonificación por servicios:** Por cada año de servicios continuos en la entidad.

2.2.23.2. Prestaciones sociales

- Prima de navidad
- Vacaciones
- Prima de vacaciones
- Bonificación por recreación
- Cesantías
- Intereses sobre las cesantías

2.2.23.3. Otros devengados

- **Reconocimiento por permanencia:** se adquiere por la prestación ininterrumpida del servicio durante cinco (5) años.

2.2.23.4. Asignación básica devengada por los cargos de **profesional universitario y especializado** en los diferentes grados y niveles.

2.2.24. En audiencia de pruebas que se llevó a cabo el 12 de mayo de 2022, se escucharon las siguientes declaraciones:

III. **Testimonio de la señora Marcela Obdulia Castillo Garnica.** Manifestó que conoció a la demandante como compañera de trabajo en la Comisaría de Ciudad Bolívar en <<la casona>>; ella era trabajadora social y la testigo digitadora. Compartieron lugar de trabajo desde abril de 2013 hasta marzo de 2014; según la testigo la demandante era trabajadora social, llevaba conciliaciones generales de regulación de alimentos y visitas; imponía medidas correctivas; realizaba visitas domiciliarias e ingresaba al SIRBE todas las actuaciones. La demandante cumplía un horario de 8 horas en turnos de 7:00 am a 4:00 pm y la otra semana de 3:00 pm a 11:00 pm de lunes a viernes, ellas se encontraban en el turno de la mañana porque la testigo prestaba sus servicios en ese primer horario. Para desempeñar esas actividades la demandante recibía

órdenes de la comisaria, en la mañana era la doctora Nelly Cuevas y en la tarde la doctora Claudia. La testigo narró que generalmente llegaban audiencias por la parte de recepción y estas eran distribuidas para que cada trabajadora social las hiciera a diario, se asignaba cierto número de audiencias diarias; la distribución de las audiencias la realizaba la comisaria. En la Comisaría había una trabajadora social de equipo que era Ana Luisa y una o dos de seguimiento de las medidas de protección. Cuando las trabajadoras sociales realizaban las audiencias, antes de finalizarla debían rendir un informe a la comisaria de lo sucedido y pedir su aprobación. La demandante tenía una oficina asignada para hacer sus audiencias en la Comisaría de Familia. Señaló que había algunos funcionarios de planta, pero no recuerda los nombres. La testigo indicó que las visitas domiciliarias las realizaban 2 veces por semana, tenían que solicitar una camioneta a la Secretaría para realizar las visitas de las audiencias que habían realizado, al final de las visitas debía pasar un informe; a esas visitas debían llevar el carnet de la SDIS. La testigo manifestó que tiene una demanda contra la entidad por el tiempo en el que estuvo vinculada, por lo que la apoderada de la entidad demandada **tachó** el testimonio por considerarla sospechosa; frente a ello, el apoderado de la demandante solicitó que se tengan en cuenta las condiciones particulares de la testigo, es decir, que se trata de una testigo directa de los hechos, se encuentra declarando bajo la gravedad del juramento y que el hecho de tener una demanda laboral no genera impedimento alguno para rendir declaración respecto de los hechos. Manifestó que ella era digitadora y por eso veía el trabajo que a la demandante le asignaban, por ejemplo, la distribución de las audiencias.

- IV. **Testimonio de la señora Mabel Stella Suaza:** Conoció a la demandante a principios del mes de febrero del año 2010 en la Comisaría de Patio Bonito, porque ella trabajaba en dicha comisaría como abogada, en apoyo jurídico y la demandante llegó para desempeñar el cargo de trabajadora de seguimiento. Trabajaron juntas desde principios del mes de febrero hasta finales del mes de septiembre del año 2010 y vio que, durante dicho periodo, la demandante se desempeñó como trabajadora social en el área de seguimiento, realizaba las audiencias de seguimiento



a las medidas de protección y el cierre de los casos, pero por orden o instrucción del comisario de familia; ella debía estar en el horario de trabajo que era de 7:00 am a 4:00 pm porque tenía audiencias de seguimiento de los fallos que emite el comisario de familia, asignadas cada media hora; realizaba conciliaciones de alimentos, custodias, regulación de visitas, resolución de conflictos y apoyaba la recepción que era una tarea que debían cumplir todos. Mencionó que había un libro en el cual el comisario asignaba las audiencias a cada integrante del equipo. Adujo que Ana Luisa no era autónoma, no podía decidir cuántas audiencias atendía ni el horario en el que las iba a atender, sino que dependía de la asignación que hiciera el comisario. El cumplimiento del horario era rígido, los vigilantes llevaban un libro para los usuarios, pero allí también se escribía la hora de llegada de los empleados, y la comisaria verificaba el libro de asistencia y de horario de llegada y salida. Tenían unos bienes a cargo y cada vez que finalizaba el contrato debían entregarlos y hacer firmar paz y salvo; por ejemplo, Ana Luisa tenía una chaqueta que la identificaba al momento de realizar las visitas y que era suministrada por la entidad. En la Comisaría había funcionarios de planta, por ejemplo, el secretario, una psicóloga, la comisaria Dra. Jimena Alonso. Preciso que la Comisaría era de alto volumen porque debían cumplir actividades adicionales para alcanzar la agenda. El comisario también asignaba a Ana Luisa las visitas domiciliarias que debía practicar, las cuales debían quedar consignadas en el formato que estaba previsto para ello. Manifestó que la doctora Sandra Sarmiento era trabajadora social y abogada funcionaria de planta de la SDIS y para el momento del testimonio es comisaria de familia. La labor de seguimiento se lleva a cabo en todas las comisarías de familia. La testigo señaló que para el año 2012 volvió a trabajar con Ana Luisa en la Comisaría de Ciudad Bolívar 1 en *la casona*, allí la demandante prestó sus servicios hasta el año 2014 cuando la trasladaron para Usaquén; en *la casona* la demandante hacía parte del equipo psicosocial, es decir, con la psicóloga y el abogado, ya no hacía seguimiento sino audiencias de conciliación de alimentos, de conflictos, de recepción y todo lo relacionado con el funcionamiento de la Comisaría. Era la SDIS la que emitía un oficio en el que se indicaba a qué comisaría había sido asignada. En esta Comisaría

el horario era una semana de 7:00 am a 3:00 pm y la otra semana de 3:00 pm a 11:00 pm. Las audiencias y las visitas que debía realizar la demandante eran impartidas por la comisaria; los permisos, las calamidades o las incapacidades debían tramitarse ante la subdirección. La testigo estuvo en Ciudad Bolívar desde el año 2011 hasta el año 2016 y Ana Luisa estuvo desde el año 2012 hasta el año 2014. La testigo manifestó que tiene demanda en contra de la entidad, por lo que la apoderada de la entidad demandada **tachó** el testimonio con el fin de que sea más rigurosa su valoración; el apoderado de la demandante solicitó que al momento de valorar el testimonio se tenga en cuenta que la señora Mabel fue testigo directa de los hechos, conoció de manera directa a la demandante y declaró con detalle acerca de las circunstancias de modo, tiempo y lugar de los hechos. La testigo señaló que el tema de los permisos era difícil porque no había personal suficiente que reemplazara o supliera el cargo. El supervisor del contrato de la demandante era el comisario de familia, quien vigilaba el cumplimiento del horario; asignaba las audiencias y verificaba que la demandante las cumpliera. La testigo dijo que le consta que la demandante recibió llamados de atención por el incumplimiento del horario porque ella vivía al norte y la comisaría de Patio Bonito le quedaba lejos.

- V. **Testimonio de señor Miguel José Cucaita Vivas:** Manifestó que conoció a la demandante porque trabajaron en la Comisaría de Ciudad Bolívar para los meses de abril a diciembre de 2013. Indicó que la demandante era la trabajadora social de equipo de la Comisaría de Familia y debía realizar visitas domiciliarias, audiencias de conciliación por alimentos, custodias. Visitas, rescates y demás audiencias de competencia de trabajo social; rendía informes para aportar a las medidas de protección. Estas actividades eran direccionadas por la comisaria de familia, era ella quien asignaba las funciones y daba las órdenes, la comisaria de esa época se llamaba Nelly Cuevas; las labores eran permanentes de la Comisaría y se desarrollaban en un rotativo de 7:00 am a 3:00 pm y de 3:00 pm a 11:00 pm; todo el tiempo debía permanecer en la Comisaría porque dependía de la asignación de las audiencias y si requería ausentarse debía pedir permiso. El testigo señaló

que él se desempeñó como trabajador de seguimiento a medidas de protección restablecimiento de derechos, fue trasladado a otras comisarías y estuvo vinculado con la entidad cerca de 4 años y medio, en la misma dinámica que Ana Luisa. Eran frecuentes los llamados de atención por las llegadas tarde o por demorarse en alguna audiencia, porque esas circunstancias trastocaban la agenda ya prevista; dicha agenda era manejada por la comisaria de familia. Recuerda que conoció como funcionario de planta a la señora Nayibe Pedraza como auxiliar administrativo; la secretaria de planta que se llamaba Carmen Rosa; tuvo conocimiento que había trabajadores sociales y psicólogos de planta. Cuando terminaban las audiencias asignadas, debían pasar a apoyar a la recepción, o las medidas de seguimiento, no podían salir de la Comisaría antes del vencimiento del horario, sino que el tiempo restante debían usarlo apoyando otras actividades. El testigo señaló que el desarrollo de las visitas domiciliarias estaba condicionado a la disponibilidad de las camionetas que asignaba la entidad para ello, incluso había un día a la semana que era asignado dicho vehículo; cuando no había disponibilidad de vehículo les asignaban vales para ir en taxi a hacer las visitas. La SDIS efectuaba reuniones periódicas de psicólogos, de trabajadores sociales para procesos de formación; para asistir a dichas reuniones debía avisar a la comisaria de familia. Les asignaban una chaqueta, un carnet, para identificarse en las visitas domiciliarias. El testigo se vinculó con la entidad mediante contratos de prestación de servicios desde el 2013 en la Comisaría de Ciudad Bolívar y, posteriormente, fue trasladado a la Comisaría de Antonio Nariño hasta el año 2017. El testigo señaló que no tiene demandas en contra de la SDIS. El testigo señaló que las actividades desarrolladas por ellos eran las pactadas en los contratos, pero venían a cumplirlas en el horario y las condiciones previstas por la Comisaría respectiva, por ejemplo, si terminaban las audiencias a mitad de la jornada, no podían ausentarse, sino que debían apoyar las demás.

2.3. Del contrato realidad

La viabilidad de las pretensiones dirigidas a la declaración de un contrato realidad,

como regla general, depende exclusivamente de la actividad probatoria de la parte demandante, según el aforismo <<*onus probandi incumbit actori*>>, dirigida a desvirtuar la naturaleza contractual de la relación establecida y a acreditar la presencia real de los elementos del contrato de trabajo, especialmente el de subordinación, que es el que de manera primordial desentraña la existencia de una relación laboral.

Así, se deben revisar en cada caso, las condiciones bajo las cuales se prestaron los servicios, en aras de esclarecer bajo el análisis probatorio pertinente, la verdadera naturaleza de la relación existente entre las partes, para no adoptar conceptos que de manera formal y restrictiva homogenicen las causas propuestas ante esta Jurisdicción, en detrimento del análisis sustancial particular que amerita cada asunto.

Ahora bien, frente al principio de **primacía de la realidad sobre las formalidades**, la Recomendación Internacional del Trabajo No. 198 sobre la relación de trabajo, adoptada por la OIT en 2006, señaló que la existencia de una relación de trabajo debe determinarse de acuerdo con los hechos relativos a la ejecución del trabajo y la remuneración del trabajador, indistintamente de la manera en que se caracterice la relación y puntualmente precisó:

<<13. Los Miembros deberían considerar la posibilidad de definir en su legislación, o por otros medios, indicios específicos que permitan determinar la existencia de una relación de trabajo. Entre esos indicios podrían figurar los siguientes:

(a) el hecho de que el trabajo: se realiza según las instrucciones y bajo el control de otra persona; que el mismo implica la integración del trabajador en la organización de la empresa; que es efectuado única o principalmente en beneficio de otra persona; que debe ser ejecutado personalmente por el trabajador, dentro de un horario determinado, o en el lugar indicado o aceptado por quien solicita el trabajo; que el trabajo es de cierta duración y tiene cierta continuidad, o requiere la disponibilidad del trabajador, que implica el suministro de herramientas, materiales y maquinarias por parte de la persona que requiere el trabajo, y

(b) el hecho de que se paga una remuneración periódica al trabajador; de que dicha remuneración constituye la única o la principal fuente de ingresos del trabajador; de que incluye pagos en especie tales como alimentación, vivienda, transporte, u otros; de que se reconocen derechos como el descanso semanal y las vacaciones anuales; de que la parte que solicita el trabajo paga los viajes que ha de emprender el trabajador para ejecutar su trabajo; el hecho de que no existen riesgos financieros para el trabajador>> (Subrayado fuera de texto).



Son de resaltar los literales a y b del numeral 13 de la recomendación referida, en donde se señala que los indicios a tener en cuenta para declarar la existencia de una relación laboral, pueden estar determinados por:

1. Que la labor se realice según las instrucciones y bajo el control de otra persona.
2. Que la prestación del servicio **implica la integración del trabajador en la organización de la empresa.**
3. Que debe ser ejecutado **personalmente** por el trabajador.
4. Que debe desempeñarse dentro de **un horario determinado.**
5. Que se **realice en el lugar indicado por quien solicita el trabajo,** con cierta duración y continuidad.
6. Que requiere la disponibilidad del trabajador, suministrando herramientas, materiales y maquinaria por parte de la persona que requiere el trabajo.
7. El pago de una **remuneración periódica** al trabajador, que vendría a constituir su única y principal fuente de ingresos

En la legislación colombiana, el Artículo 93 de la Constitución Política reconoce la importancia de tratados y convenios internacionales y los incluye como parte del llamado bloque de constitucionalidad y pese a que las recomendaciones de la OIT no tienen el mismo efecto vinculante que podría tener un convenio ratificado por el Estado colombiano, sí deben ser observadas y tenidas en cuenta para la interpretación y protección de derechos fundamentales.

Por su parte, el Artículo 53 de la Constitución Política de 1991, establece la protección del trabajo y de los trabajadores y precisa principios mínimos fundamentales como: igualdad de oportunidades, 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, situación más favorable al trabajador, primacía de la realidad sobre formalidades establecidas por los sujetos de las relaciones laborales, garantía de la seguridad social, entre otros; principios que no solo deben ser observados por el legislador al momento de expedir el estatuto del trabajo, sino que además deben ser acatados por la administración en condición de empleador.



La Corte Constitucional al examinar la exequibilidad del numeral 3° del artículo 32 de la Ley 80 de 1993, determinó la posibilidad que existe de celebrar contratos de prestación de servicios con las entidades del sector público, y luego de definir sus características y establecer las diferencias con el contrato de trabajo señaló, que el ejercicio de tal potestad se ajusta a la Carta Política, siempre y cuando la Administración no lo utilice para esconder la existencia de una verdadera relación laboral personal, subordinada y dependiente¹.

Por su parte, el Consejo de Estado, en varias decisiones ha reiterado la necesidad que cuando se trata de una relación laboral, se acrediten fehacientemente los tres elementos que le son propios, a saber: la prestación personal del servicio, la remuneración y en especial, la subordinación y dependencia del trabajador respecto del empleador.

Así, en reciente sentencia de unificación² explicó que la *subordinación* es el elemento determinante que distingue la relación laboral de las demás prestaciones de servicios; sin embargo, es un concepto abstracto que se manifiesta de forma diferente según la actividad y el modo en que se presta el servicio. Son **indicios de subordinación**:

- **El lugar de trabajo**: espacio físico facilitado por la entidad.
- El horario de labores: la imposición de una jornada de trabajo puede ser indicio de la existencia de subordinación, pero debe ser valorada en función del objeto contractual convenido.
- **La dirección y control efectivo de las actividades a ejecutar**: cumplimiento de órdenes en cuanto al modo, tiempo o cantidad de trabajo; imposición de reglamentos internos; la prueba que la entidad ejerció una influencia decisiva sobre las condiciones en las que se ejecutó el objeto contractual, es decir, cualquier actividad que se aleje del ejercicio normal de coordinación con el contratista ha de ser valorado como indicio de subordinación.
- **Que las actividades o tareas a desarrollar correspondan a las que tiene**

¹ Corte Constitucional, sentencia C-154 de 1997, M. P. Hernando Herrera Vergara.

² Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección Segunda, proferida el 9 de septiembre de 2021, dentro del proceso 05001233300020130114301, identificado bajo el radicado SUJ-025-CE-S2-2021.



asignadas los servidores de planta, siempre y cuando se reúnan los elementos configurativos de la relación laboral: se debe acreditar, además de la prestación personal del servicio a cambio de una remuneración, la existencia de la subordinación o dependencia, el cumplimiento de órdenes perentorias y de obligatoria observancia y que la labor desarrollada se enmarca en el **objeto misional de la entidad**.

Entonces, para el Despacho, a contrario *sensu*, se constituye una relación contractual, que se rige por la Ley 80 de 1993 cuando: se pacta la prestación de servicios relacionados con la administración o funcionamiento de la entidad pública; **el contratista es autónomo en el cumplimiento de la labor contratada**; le pagan honorarios por los servicios prestados; y, **la labor convenida no puede realizarse con personal de planta o requiere conocimientos especializados**.

Sobre esta última condición para suscribir contratos de prestación de servicios, vale la pena señalar, que se debe restringir a aquellos casos en los que la entidad pública requiere adelantar **labores ocasionales, extraordinarias, accidentales o que temporalmente exceden su capacidad organizativa y funcional**; porque, si contrata por prestación de servicios, personas que deben desempeñar exactamente las mismas funciones que de manera permanente se asignan a los demás servidores públicos, se desdibuja dicha relación contractual.

Cuando se logra desvirtuar el contrato de prestación de servicios, inexorablemente se impone el reconocimiento de las prestaciones sociales generadas, atendiendo a la causa jurídica que sustenta verdaderamente dicho restablecimiento, que no es otra, que esa relación laboral que se ocultó bajo el manto solapado de un contrato estatal; ello, en aplicación de los principios de igualdad y de irrenunciabilidad de derechos en materia laboral, consagrados respectivamente en los artículos 13 y 53 de la Carta Fundamental. Con lo que se superó esa prolongada tesis que prohibía la figura indemnizatoria como resarcimiento de los derechos laborales conculcados³.

En cuanto a la prescripción de los derechos prestacionales derivados del

³ Consejo de Estado, Sección Segunda, Subsección A, Sentencias de 17 de abril de 2008. Exp. 2776-05, C. P. Jaime Moreno García; de 17 de abril de 2008, Exp. 1694-07, C. P. Gustavo Eduardo Gómez Aranguren.

contrato realidad, otrora esa Sección concluyó su no prescripción, en tanto su exigibilidad era imposible antes de que se produjera la sentencia, porque era en tal decisión judicial en la que se declaraba la existencia de la relación laboral, dado su carácter constitutivo; es decir, que era a partir del fallo, que nacía a la vida jurídica el derecho laboral reclamado y por tanto, no podía operar en estos casos el fenómeno procesal extintivo⁴.

Sin embargo, posteriormente, esa misma Corporación determinó que, aunque era cierto, que desde la sentencia se hacían exigibles las prestaciones derivadas del contrato realidad, también lo es, que el particular debe reclamar el reconocimiento de su relación laboral dentro de un término prudencial, que no excediera la prescripción de los derechos pretendidos, lo que significa que se debía solicitar la declaratoria de la existencia de esa relación en un término no mayor a tres años⁵.

Teniendo en cuenta las diferentes posiciones que se acogieron en torno al tema, el mismo Consejo de Estado⁶ profirió **sentencia de unificación** en los términos del artículo 271 del CPACA, en la cual concluyó:

1. Quien pretenda el reconocimiento de la relación laboral con el Estado debe reclamar dentro de los tres (3) años, contados a partir de la terminación de su vínculo contractual, so pena de que prescriban las prestaciones que se deriven de ésta.
2. Cuando entre los contratos de prestación de servicios existe un lapso de interrupción habrá de analizarse la prescripción a partir de sus fechas de terminación, siendo deber del juez verificar si efectivamente existió tal interrupción.
3. La prescripción extintiva opera frente a salarios y prestaciones dejados de reclamar en tiempo, pero no frente a los aportes para pensión, toda vez que al afectar el derecho pensional como prestación periódica se hacen imprescriptibles, los cuales además se encuentran exentos de la caducidad

⁴ Consejo de Estado, Sección Segunda, Sentencia de 6 de marzo de 2008, C. P. Gustavo Eduardo Gómez Aranguren.

⁵ Consejo de Estado. Sección Segunda. Sentencia de 9 de abril de 2014. Expediente No. 131-13. Consejero Ponente Dr. Luis Rafael Vergara Quintero.

⁶ Sentencia del 25 de agosto de 2016, C.P. Carmelo Perdomo Cuéter, dentro del proceso 23001233300020130026001.

del medio de control y, por tanto, pueden ser demandados en cualquier tiempo *<<puesto que la administración no puede sustraerse al pago de los respectivos aportes al sistema de seguridad social en pensiones>>*.

4. No resulta exigible el requisito de procedibilidad relacionado con la conciliación prejudicial, toda vez que están involucrados derechos laborales irrenunciables, ciertos e indiscutibles que no son conciliables, como los aportes a pensión.
5. Entonces, la prescripción extintiva se analiza en cada caso concreto, una vez comprobada la existencia de la relación laboral.
6. Adicionalmente, el juez debe pronunciarse de manera directa respecto de los aportes a seguridad social en pensiones, aunque no se haya solicitado expresamente por el demandante, no como una decisión extra petita, sino como una consecuencia indispensable para lograr la efectividad de los derechos del trabajador.

Ahora bien, la sentencia de unificación proferida por el mismo Consejo de Estado el 9 de septiembre de 2021, citada líneas atrás, precisó:

1. La expresión *<<término estrictamente indispensable>>* contenida en el artículo 32 de la Ley 80 de 1993, que se refiere al término por el cual puede utilizarse el contrato de prestación de servicios, debe ser entendida como *<<aquel que aparece expresamente estipulado en la minuta del contrato de prestación de servicios, que de acuerdo con los razonamientos contenidos en los estudios previos, representa el lapso durante el cual se espera que el contratista cumpla a cabalidad el objeto del contrato y las obligaciones que de él se derivan, sin perjuicio de las prórrogas excepcionales que puedan acordarse para garantizar su cumplimiento>>*.
2. En cuanto a lo que ha de entenderse por *<<interrupción>>* o *<<solución de continuidad>>* la Corporación consideró adecuado *<<establecer un período de treinta (30) días hábiles como indicador temporal de la no solución de continuidad entre contratos sucesivos de prestación de servicios>>*; sin

embargo, efectuó dos recomendaciones: **i)** que los objetos contractuales y las obligaciones emanadas de ellos sean iguales o similares y apunten a la satisfacción de las mismas necesidades: y **ii)** de establecerse la no solución de continuidad, el efecto jurídico es concluir que, pese a la interrupción no se configura la prescripción de los derechos que se puedan derivar de cada vínculo.

3. Finalmente, consideró improcedente el reembolso de los aportes que efectuó el contratista para cubrir las contingencias de **salud y riesgos laborales**, toda vez que son aportes obligatorios de naturaleza parafiscal.

Atendiendo a lo anteriormente precisado, se procederá a efectuar el análisis del caso concreto y el examen probatorio correspondiente.

2.4. Del caso concreto

2.4.1. De la tacha formulada

La apoderada de la entidad demandada **tachó** los testimonios de las señoras Marcela Obdulia Castillo Garnica y Mabel Stella Suaza, al considerar que no hay credibilidad e imparcialidad, toda vez que ellas también tienen demanda en contra de la SDIS, por lo que las considera testigos sospechosas.

Frente a la tacha del testigo, el artículo 211 del CGP, dispone:

<<ARTÍCULO 211. Cualquiera de las partes podrá tachar el testimonio de las personas que se encuentren en circunstancias que afecten su credibilidad o imparcialidad, en razón de parentesco, dependencias, sentimientos o interés en relación con las partes o sus apoderados, antecedentes personales u otras causas.

La tacha deberá formularse con expresión de las razones en que se funda. El juez analizará el testimonio en el momento de fallar de acuerdo con las circunstancias de cada caso>>

Por su parte, el Consejo de Estado⁷ efectuó el siguiente análisis:

<<Vale decir que la tacha de los testigos no hace improcedente la recepción de sus testimonios ni la valoración de los mismos, sino que exige del juez un análisis más severo con respecto a cada uno de ellos para determinar el grado de credibilidad que ofrecen y cerciorarse de su eficacia probatoria>>.

⁷ Sentencia proferida por la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, con ponencia de la consejera Carmen Teresa Ortiz de Rodríguez, dentro del proceso 1100103100020110061500, el 17 de enero de 2012.

Bajo este derrotero, no se desestimaré la declaración de las referidas testigos, toda vez que al haber sido compañeras de trabajo de la demandante puede señalar las circunstancias de tiempo, modo y lugar en que ocurrieron los hechos que resultan pertinentes para dilucidar el caso puesto a consideración, **sin embargo, se valorarán con más rigor para determinar, por un lado, el grado de credibilidad que ofrece y, por otro, su eficacia probatoria.**

2.4.2. De la prestación personal del servicio

Está demostrado en el plenario que, la demandante estuvo vinculada mediante sucesivos contratos de prestación de servicios⁸ en calidad de **trabajadora social** entre el **01 de febrero de 2010** y el **2 de diciembre de 2017**, es decir, por un tiempo prolongado, para el desarrollo de actividades misionales, las cuales debía prestar en forma personal, pues como lo afirmaron los testigos, particularmente, el señor Miguel José Cucaita, la demandante asistía a sus turnos en la Comisaría de Familia asignada; incluso en las *obligaciones específicas* de los contratos suscritos por las partes se establece que deben prestarse en las comisarías de familia.

2.4.3. Remuneración

Los contratos de prestación de servicios, las adiciones y prórrogas, suscritas por las partes, contienen una cláusula de *honorarios*, en la cual se lee el valor total del contrato, el cual se pagaría de manera periódica por mensualidades vencidas, por lo que se extrae que la demandante recibió una contraprestación por el servicio prestado.

2.4.4. De la subordinación

Teniendo en cuenta que, el elemento de la subordinación encierra aspectos como: el lugar de trabajo, el horario de labores; la dirección y control efectivo de las actividades a ejecutar; y que las labores o tareas a desarrollar correspondan a las

⁸ Relacionados en el numeral 2.2.20. del acápite de pruebas de esta sentencia y ratificado por la certificación relacionada en el numeral 2.2.21. del mismo acápite.



que tienen asignadas los servidores de planta. El Despacho encuentra acreditado que:

El lugar de trabajo era la Comisaría de Familia asignada por la entidad contratante, de ello dan cuenta las declaraciones de los testigos que prestaron sus servicios en similares condiciones a la demandante, pero, particularmente, la prueba documental relacionada en los numerales 2.2.7., 2.2.8., 2.2.9., y 2.2.10., del acápite de pruebas de esta sentencia, en donde se lee que, la accionante solicitó en algunas oportunidades a la entidad demandada la autorización de un *traslado* para prestar sus servicios en determinadas comisarías de familia y la entidad, por su parte, indicaba la comisaría específica a la que debía presentarse con el fin de **hacer parte del equipo de trabajo**.

No existe discusión en que la actora tenía que desarrollar las actividades contractuales en el horario establecido por la comisaría de familia, comoquiera que, debía atender los casos que llegaban a las referidas comisarías y ello solo podía hacerse en el horario previsto para su funcionamiento, por lo que, tanto la demandante en el líbello introductorio, como los testigos señalan que, en algunas ocasiones el horario era durante el día y en otras era por turnos de 7:00 am a 3:00 pm y de 3:00 pm a 11:00 pm.

Ahora bien, también es señalado por los testigos y, especialmente por el señor Miguel José Cucaita, quien desempeñaba similares actividades contractuales que la contratista, que, las actividades a ejecutar dependían de la programación y la asignación que hiciera el comisario de familia, es decir, la señora Ana Luisa no podía decidir cuándo ni cómo atender los casos por demanda de violencia intrafamiliar; realizar las visitas de seguimiento a las diferentes familias; atender las audiencias programadas en la respectiva comisaría; sino que debía acogerse a las reglas establecidas por el comisario con el fin de funcionar de manera armónica con el resto del equipo de trabajo y con la demanda de trabajo, circunstancias que para esta Sede Judicial van más allá de la simple coordinación en la ejecución contractual.

Adicionalmente, quedó demostrado que, las actividades para las cuales fue contratada la demandante tienen similitud con el cargo de **profesional**



universitario 219-20 que para ese momento existía en el manual de funciones y competencia laborales de la entidad y que fue aportado por la parte actora al plenario; al respecto, se permite el Despacho efectuar la siguiente comparación:

Funciones del cargo de planta	Actividades contractuales
Efectuar estudios sociales, visitas domiciliarias e investigaciones sociofamiliares que requiera el comisario de familia para elaborar los respectivos informes;	* Aunque no se trata de una actividad pactada en los contratos, los testigos coinciden en señalar que, dentro de las actividades que desarrollaban de manera semanal estaba las visitas domiciliarias asignadas por el comisario de familia.
Intervenir en audiencia los casos por conflictos familiares, relación de pareja, relación entre padre e hijos, relación entre hermanos u otros integrantes de la familia, para concertación de alternativas de solución;	* Aunque no está en las actividades contractuales, los testigos señalan que debían atender, de manera diaria, las diferentes audiencias que eran programadas y asignadas por el comisario de familia.
Brindar atención integral a niños, niñas y a la familia buscando restablecer los derechos vulnerados;	Aunar esfuerzos para brindar una atención integral a niños, niñas y demás miembros del grupo familiar buscando el restablecimiento de los derechos vulnerados.
Evaluar y calificar los casos atendidos por conflictos familiares;	Atender demandas de violencia intrafamiliar.
Realizar valoraciones psicológicas necesarias a niños y niñas víctimas de maltrato infantil, violencia intrafamiliar o violencia sexual;	Realizar seguimiento a los casos denunciados de maltrato infantil y delitos sexuales contra niños, niñas y adolescentes.



Atender en recepción las consultas y orientaciones que los participantes requieran;	
Orientar a los padres separados en conflicto;	
Efectuar junto con el comisario, trabajador social y médico comités técnicos de estudio y evaluación de casos para determinar las medidas más convenientes de protección de niños, niñas, hombres, mujeres, jóvenes y adultos mayores.	Participar en los equipos técnicos de estudio y evaluación de casos para determinar las medidas más convenientes, para la protección de niños, niñas, jóvenes y demás miembros del grupo familiar.

Sumado a lo anterior, es claro que, como lo señala la Recomendación Internacional del Trabajo No. 198, sobre la relación de trabajo, adoptada por la OIT en 2006, citada líneas atrás, la demandante **fue integrada en la organización**, tan es así que, desplegó actuaciones propias de un trabajador de planta y que distan mucho de ser ejercidas por un contratista que desarrolla su objeto contractual con autonomía, las cuales fueron atendidas por la entidad como si fuese un empleador.

Es el caso de las solicitudes de traslado relacionadas en los numerales 2.2.7., 2.2.8., 2.2.9., 2.2.10. y 2.2.11., del acápite de pruebas de esta sentencia; el requerimiento para rendir descargos frente a la queja presentada por un usuario de los servicios de la Comisaría de Familia de Suba 1, relacionada en el numeral 2.2.12. del mismo acápite; el requerimiento para rendir descargos frente a las circunstancias por las cuales **no realizó la totalidad de las visitas domiciliarias asignadas a su cargo**, referenciada en el numeral 2.2.15., *ibídem*; el plan de mejoramiento presentado por ella respecto del contrato No. 1116 de 2016, citado en el numeral 2.2.18., del acápite de pruebas; y la queja por acoso laboral radicada por ella ante el Comité de Convivencia Laboral de la SDIS, según da cuenta el numeral 2.2.14., del mismo



acápite.

Bajo ese derrotero, es dable concluir que, los contratos celebrados por **la Administración con la demandante fueron utilizados para encubrir la existencia de una verdadera relación laboral personal, subordinada y dependiente⁹**, pues se estableció que la contratista desempeñó labores en las mismas condiciones de subordinación y dependencia que sujetarían a cualquier otro servidor público de planta que fuera **trabajador social** de la Comisaría de Familia, tan misionales que las pactadas en los contratos son las mismas que debía cumplir el que, en su momento, era denominado **profesional universitario 219-20**, de modo que no son **ocasionales, extraordinarias, accidentales o que temporalmente exceden su capacidad organizativa y funcional**, de ahí que indudablemente lo que se presentó fue una relación laboral.

Entonces, desvirtuado el contrato de prestación de servicios, se impone el reconocimiento de las prestaciones sociales generadas, atendiendo a la causa jurídica que sustenta verdaderamente dicho restablecimiento, que no es otra, que esa relación laboral que se ocultó bajo el manto de un contrato de prestación de servicios; ello, en aplicación de los principios de igualdad y de irrenunciabilidad de los derechos en materia laboral, consagrados respectivamente en los artículos 13 y 53 de la Constitución Política.

2.5. De la prescripción extintiva del derecho

Este fenómeno jurídico opera por la inactividad del titular del derecho dentro de los tres (3) años siguientes a la terminación del último contrato de prestación de servicios y para su declaratoria deben tenerse en cuenta las reglas previstas por el Consejo de Estado en las sentencias de unificación del 25 de agosto de 2016 y del 9 de septiembre de 2021, citadas en precedencia.

Para resolver este aspecto, el Juzgado procedió a efectuar una revisión acerca de los días de suspensión entre uno y otro contrato, de acuerdo con el material probatorio arrimado al plenario y, particularmente, los contratos de prestación de

⁹ Corte Constitucional, sentencia C-154 de 1997, M. P. Hernando Herrera Vergara.



servicios relacionados en el numeral 2.2.20., del acápite de pruebas y la certificación aportada por la demandante en el archivo 4 – digitalizado por el contratista, del expediente electrónico.

Fecha de inicio	Fecha fin	Días de interrupción
01/02/2010	31/01/2011	
		27 días hábiles
10/03/2011	09/02/2012	
		0
10/02/2012	10/05/2012	
		7 días hábiles
22/05/2012	24/12/2012	
		0
25/12/2012	25/02/2013	
		0
25/02/2013	24/02/2014	
		1 día hábil
26/02/2014	25/01/2015	
		1 día hábil
27/01/2015	26/01/2016	
		4 días hábiles
02/02/2016	21/01/2017	
		9 días hábiles
03/02/2017	02/12/2017	

De lo anterior, el Despacho evidencia que **no se configura el fenómeno jurídico de la prescripción**, toda vez que entre un contrato y otro no existió una interrupción superior a 30 días hábiles, por lo que se entiende que fueron suscritos sin solución de continuidad y, además, entre la fecha de terminación del último contrato (2/12/2017) y la fecha de radicación de la reclamación en sede administrativa (2/08/2018), no trascurrió un lapso superior a tres (3) años.

2.6. De la declaración de nulidad y el restablecimiento del derecho



Como corolario de lo anterior, se procederá a declarar la nulidad de los actos administrativos acusados y, a título de restablecimiento del derecho¹⁰, se ordenará el reconocimiento y pago en favor de la demandante, lo siguiente:

Las **prestaciones sociales** devengadas por un **profesional universitario 219-20**, entre el **01 de febrero de 2010** y el **2 de diciembre de 2017**, para ello la entidad deberá comparar lo devengado por la demandante como honorarios y lo devengado por concepto de asignación básica del **profesional universitario 219-20** y tomar lo que resulte más favorable a la señora Ana Luisa Pumalpa Villota.

La demandante solicitó el reintegro de los aportes que realizó como contratista al Sistema Integral de Seguridad Social en salud y pensión, dicho reintegro o reembolso resulta improcedente, por constituir aportes obligatorios de naturaleza parafiscal¹¹; sin embargo, lo que si resulta pertinente es ordenar la cotización faltante al sistema de seguridad social en pensiones, en el porcentaje que le correspondía a la entidad como empleador.

Para lo anterior, la demandada debe tomar el ingreso base de cotización de la demandante (honorarios pactados) mes a mes, y si existe diferencia entre los aportes realizados como contratista y los que se debieron efectuar al sistema integral de seguridad social en pensiones, conforme a lo cotizado por un **profesional universitario 219-20**, la entidad deberá cotizar la suma faltante solo en el porcentaje que le correspondía como empleador, para lo cual se tendrán en cuenta las que la demandante acreditó como cotizaciones que realizó durante su vínculo contractual y, en caso de no haberlas hecho o existir diferencias en su contra, tendrá la carga de cancelar o completar, según el caso, el porcentaje que le correspondía como trabajador¹², por **el período efectivamente trabajado** entre el 01 de febrero de 2010 y el 2 de diciembre de 2017.

¹⁰ Se ordena a título de restablecimiento del derecho y no a título indemnizatorio de acuerdo a la sentencia de unificación proferida por el Consejo de Estado el 25 de agosto de 2016, proferida por el consejero Carmelo Perdomo Cuéter, dentro del proceso No. 23001233300020130026001.

¹¹ Así lo explicó el Consejo de Estado en la sentencia de unificación proferida el 9 de septiembre de 2021 y que fue citada líneas atrás.

¹² Así lo explicó el Consejo de Estado en sentencia de unificación proferida el 25 de agosto de 2016, con ponencia del consejero Carmelo Perdomo Cuéter, dentro del proceso No. 23001233300020130026001.



El tiempo efectivamente laborado por la accionante se computará para efectos pensionales, en consonancia con la tesis planteada por el Consejo de Estado en la ya citada sentencia de unificación del 25 de agosto de 2016, según la cual los aportes para pensión son imprescriptibles

Frente a las pretensiones encaminadas a obtener el reconocimiento y pago de los intereses a las cesantías, la sanción moratoria por el no pago oportuno de las mismas y la indemnización por despido sin justa causa, el Despacho no accederá a ellas, toda vez que este derecho solo se predica del vínculo laboral formal que para el caso de los empleados públicos se materializa en la relación legal y reglamentaria, circunstancia que no se configura al declararse la existencia del contrato realidad y, porque, además, solo con la firmeza de esta decisión se tiene certeza acerca de los derechos reclamados. Así lo explicó el Tribunal Administrativo de Cundinamarca¹³.

Así mismo, la referida Corporación precisó que en estas demandas de contrato realidad, **tampoco resulta procedente acceder al reconocimiento y pago de las vacaciones en dinero**, por tratarse de un descanso remunerado que se sufraga solo cuando el empleado adquiere el derecho a disfrutarlas y, por tanto, no es posible pagarlas en dinero; en consecuencia, tampoco resulta procedente su reconocimiento.

2.7. Indexación

Para efectos de actualizar las sumas adeudadas a la actora, la entidad accionada debe dar aplicación a lo previsto en el artículo 187 de la Ley 1437 de 2011, así como a la siguiente fórmula, que ha admitido la jurisprudencia del Consejo de Estado:

$$R = Rh \times \frac{\text{Índice Final}}{\text{Índice Inicial}}$$

En donde el valor presente (R) se determina multiplicando el valor histórico (Rh), que es lo dejado de percibir por la beneficiaria desde el momento en que se originó la obligación, por el guarismo que resulta de dividir el índice final de precios al

¹³ Sección Segunda, Subsección B, sentencia del 11 de mayo de 2016, con ponencia del magistrado Luis Gilberto Ortégón Ortégón, dentro del proceso No. 25000234200020130647300



consumidor, certificado por el DANE, vigente a la fecha de ejecutoria de esta sentencia, por el índice inicial vigente para la fecha en que debió hacerse el pago.

Por tratarse de pagos de tracto sucesivo, la fórmula se aplicará separadamente, mes por mes, para cada asignación básica, comenzando por la primera que se dejó de devengar y para las demás teniendo en cuenta que el índice inicial es el vigente al momento de la causación de cada una de ellas.

2.8. Condena en costas

Finalmente, el artículo 188 del CPACA, adicionado por el artículo 47 de la Ley 2080 de 2021 y, a su vez, el artículo 365 del CGP, establecen la posibilidad de condenar en costas, si hubiere lugar a ello; sin embargo, en el caso concreto, no se observa que la entidad demandada hubiera actuado de mala fe, o abusando del ejercicio de sus derechos procesales, o con temeridad; por lo tanto y conforme con lo expuesto no se condenará en costas en esta instancia procesal.

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO NOVENO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO JUDICIAL DE BOGOTÁ D.C.**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

FALLA:

PRIMERO: DECLARAR la nulidad de los Oficios Nos. SAL-77799 del 23 de agosto de 2018 y SAL-101187 de octubre de 2018, por medio de los cuales la entidad demandada negó el reconocimiento de la relación laboral con el consecuente pago de las acreencias laborales correspondientes y resolvió recurso de reposición confirmando la negativa, respectivamente, conforme a las consideraciones expuestas.

SEGUNDO: Como consecuencia de la declaración de nulidad y, a título de restablecimiento del derecho, **CONDENAR** al **DISTRITO CAPITAL – SECRETARÍA DISTRITAL DE INTEGRACIÓN SOCIAL - SDIS**, a reconocer y pagar en favor de la señora Ana Luisa Pumalpa Villota, identificada con C.C. 30.729.131, lo siguiente:



1. La totalidad de las prestaciones sociales devengadas por un **profesional universitario 219-20**, entre el **01 de febrero de 2010** y el **2 de diciembre de 2017**, para ello la entidad deberá comparar lo devengado por la demandante como honorarios y lo devengado por concepto de asignación básica del **profesional universitario 219-20** y tomar lo que resulte más favorable a la señora Ana Luisa Pumalpa Villota.
2. Tomar el ingreso base de cotización de la demandante (honorarios pactados) mes a mes, y si existe diferencia entre los aportes realizados como contratista y los que se debieron efectuar al sistema integral de seguridad social en pensiones, conforme a lo cotizado por un **profesional universitario 219-20**, la entidad deberá cotizar la suma faltante solo en el porcentaje que le correspondía como empleador, para lo cual se tendrán en cuenta las que la demandante acreditó como cotizaciones que realizó durante su vínculo contractual y, en caso de no haberlas hecho o existir diferencias en su contra, tendrá la carga de cancelar o completar, según el caso, el porcentaje que le correspondía como trabajador¹⁴, por **el período efectivamente trabajado** entre el 01 de febrero de 2010 y el 2 de diciembre de 2017.

TERCERO: Las sumas que resulten a favor de la parte actora deberán ser indexadas con la fórmula consignada en la parte motiva de esta sentencia. **DÉSE CUMPLIMIENTO** a la presente providencia dentro de los términos establecidos para ello por los artículos 187 a 195 del CPACA.

CUARTO: DECLARAR que el tiempo laborado por la demandante, bajo la modalidad de contratos de prestación de servicios desde el **01 de febrero de 2010 y el 3 de diciembre de 2017**, se computará para efectos pensionales.

QUINTO: NEGAR las demás pretensiones de la demanda.

SEXTO: SIN CONDENA EN COSTAS en esta instancia, por lo señalado en la parte considerativa.

¹⁴ Así lo explicó el Consejo de Estado en sentencia de unificación proferida el 25 de agosto de 2016, con ponencia del consejero Carmelo Perdomo Cuéter, dentro del proceso No. 23001233300020130026001.



SÉPTIMO: REMITIR copia de esta providencia, en los términos del artículo 205 del C.P.A.C.A., modificado por el artículo 52 de la Ley 2080 de 2021, a los siguientes correos electrónicos:

mcubidesp@sdis.gov.co

notificacionesjudiciales@sdis.gov.co

faberlg@hotmail.com

OCTAVO: Ejecutoriada la presente providencia, **ARCHIVAR** el expediente, previas las constancias de rigor.

NOVENO: Esta providencia **DEBE** incorporarse al expediente digitalizado, organizado en OneDrive, ordenando alimentar simultáneamente el sistema de información de Justicia Siglo XXI y el de la Rama Judicial Web.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

GIOVANNI ANDRÉS CEPEDA SANABRIA
Juez

AM

Firmado Por:
Giovanni Andres Cepeda Sanabria
Juez
Juzgado Administrativo
009
Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

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

Código de verificación: 3c830b7544fa2e06175b9de3634cb99d11a7dd59d6fe351d0c57be4a5a4ee8b3

Documento generado en 15/09/2022 08:27:41 AM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>