



**RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO  
JUZGADO 25 ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO JUDICIAL DE BOGOTÁ  
SECCIÓN SEGUNDA - ORAL**

**Correo único de radicaciones: [correscanbta@cendoj.ramajudicial.gov.co](mailto:correscanbta@cendoj.ramajudicial.gov.co)**

Bogotá D.C., doce (12) de diciembre de dos mil veintitrés (2023)

<b>PROCESO:</b>	<b>11001-33-35-025-2023-00117-00</b>
<b>DEMANDANTE:</b>	<b>LINA KATHERIN RODRIGUEZ CHARRY</b>
<b>DEMANDADO:</b>	<b>BOGOTÁ, D.C. – SECRETARÍA DISTRITAL DE INTEGRACIÓN SOCIAL</b>
<b>MEDIO DE CONTROL:</b>	<b>NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO</b>

De conformidad con lo previsto en los artículos 181 y 187 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, procede el Despacho a proferir **sentencia anticipada de primera instancia**, dentro del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho promovido por la señora **Lina Katherin Rodríguez Charry** contra la **Secretaría Distrital de Integración Social de Bogotá** [en adelante la **SDIS**].

## I. ANTECEDENTES

### 1.1. Pretensiones.

La señora **Lina Katherin Rodríguez Charry** pretende que, a través del procedimiento previsto para este medio de control, se declare la nulidad del acto administrativo con radicado No. S2023039137 del 11 de marzo de 2023 mediante el cual la **SDIS** le negó el reconocimiento y pago de las acreencias laborales que afirma se causaron **entre el 30 de julio de 2015 y el 03 de diciembre de 2022**, como producto de una relación laboral subordinada presuntamente oculta bajo la celebración de contratos de prestación de servicios.

A título de **restablecimiento del derecho** solicitó se declare que entre ella y la **SDIS** existió una relación laboral de derecho público durante los servicios que prestó como maestra **entre el 30 de julio de 2015 y el 03 de diciembre de 2022**, y se condene a dicha entidad al pago de los correspondientes emolumentos salariales y prestaciones.

Asimismo, deprecó consignar en el fondo de pensiones el valor de los aportes dejados de cotizar, mes a mes, sobre el ingreso base de cotización (IBC) correspondiente al valor de los honorarios de cada uno de los contratos de prestación de servicios suscritos, se condene en costas y se tenga en cuenta en la sentencia lo dispuesto en los artículos 187, 189, 192 y 195 del CPACA.

## 1.2. Fundamentos fácticos.

Los hechos y omisiones en que se apoyan las anteriores declaraciones y condenas se resumen de la siguiente manera:

- La demandante prestó sus servicios como **maestra** para la **SDIS**, bajo la modalidad de contratación administrativa de servicios, **entre el 30 de julio de 2015 y el 03 de diciembre de 2022**.
- Los contratos celebrados fueron sucesivos, habituales y sin interrupción, el cargo asumido tiene vocación de permanencia y las funciones confiadas estaban encaminadas al desarrollo directo de la misión de la entidad.
- Cumplía horario impuesto por la institución, cuyo cumplimiento era controlado por los que denomina sus jefes inmediatos. Aduce que no contaba con autonomía en el desarrollo de sus funciones y para ausentarse de su cargo debía solicitar permiso.
- Con radicación del **23 de febrero de 2023** reclamó ante la **SDIS** el reconocimiento de los haberes salariales y prestacionales causados y no pagados durante la ejecución de los contratos de prestación de servicios, solicitud negada a través del acto demandado.

## 1.3. Normas trasgredidas y concepto de violación.

Considera la parte demandante como violadas las siguientes disposiciones:

**Constitucionales:** artículos 1, 2, 13, 25, 53, 122 y 125

### **Legales y reglamentarios:**

Ley 80 de 1993, artículos 105, 107

Ley 60 de 1993

Ley 100 de 1993, artículo 22

Ley 115 de 1994, artículos 105, 107 y 115  
Decreto 2400 de 1968, artículos 1, 2, 3, 10 y 36 del  
Decreto 2277 de 1979, artículo 32  
Decreto Ley 3074 de 1968  
Decreto 626 de 2008

Afirmó que la accionada, a través de la Secretaría de Integración Social vinculó de forma continua y permanente a personal docente-contratista para la atención de servicios de educación inicial en el marco de la atención integral de primera infancia, cumpliendo así con funciones propias de su misionalidad, lo que resulta completamente violatorio del presupuesto normativo contenido en los artículos 105 y 107 de la ley 115 de 1994 (Ley General de Educación), puesto que estas normas establecen las condiciones de vinculación al servicio educativo formal y no formal y la prohibición expresa a vincular personal docente por fuera de la planta aprobada por la entidad territorial.

Manifestó que el acto administrativo demandado esta incurso en falsa motivación, por cuanto es el resultado de la omisión de hechos y circunstancias por parte de la Entidad, que dejaron de ser considerados con el fin de no aplicar normas adecuadas o interpretar de manera incorrecta otras que le favorecían política y económicamente. De esta censura, cuya finalidad pretende la declaratoria de una relación laboral como resultado de la nulidad del oficio S2023039137 y, a razón de restablecimiento del derecho, el pago de las acreencias laborales adeudadas, la jurisprudencia vigente del Consejo de Estado, en aplicación de preceptos constitucionales, ha determinado que deben probarse tres elementos esenciales que configuran el contrato realidad.

Adujo que resulta patente la condición de docente o maestra de la solicitante, primero, porque así la denomina la Entidad contratante en cada uno de los objetos de los contratos suscritos entre las partes; segundo, porque, pese a que desde el año 2019, de mala fe, ha eliminado de sus contratos la expresión “Auxiliar pedagógica o maestra/o” las obligaciones específicas a su cargo siempre se enmarcaron en la definición de educador que trata el artículo 104 de la Ley 115 de 1994; y tercero porque el ejercicio de sus funciones se encuentra supeditado a los lineamientos educativos de la institución oficial en la que trabaja, cumpliendo instrucciones, directrices y orientaciones de sus superiores, en estricto apego a los reglamentos.

En cuanto al cumplimiento del horario manifestó que al prestar sus servicios personales en el marco de la educación formal preescolar, la actora asumió una posición de garante de origen contractual y por ello, debe mantener a su cuidado y bajo su responsabilidad a

los estudiantes de la primera infancia, que por sus condiciones de indefensión demandan mayor atención y permanencia del maestro en el aula, prueba de ello, es que el cumplimiento del horario no coincidía con la operación del Jardín en la salida, sino hasta tanto los padres de familia, o responsables, recogieran al último niño bajo su custodia, situación que es fácilmente verificable toda vez que en todos los jardines infantiles del distrito se deja constancia de ingreso y salida de cada una de las personas que acceden a la institución educativa.

## II. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA.

La **Secretaría Distrital de Integración Social** contestó la demanda en tiempo [archivo 010], en escrito en el que se opuso a las pretensiones.

Manifestó que entre la Secretaría Distrital de Integración Social y la actora se suscribieron varios contratos de prestación de servicios, en virtud de los cuales la demandante ejecutó el objeto contractual de manera independiente y autónoma, sin que se puede pensar que los contratos de prestación de servicios celebrados con la administración, en modo alguno se tornan ilegales como pretende la demandante, ya que el mismo está debidamente consagrado en la Ley 80 de 1993 artículo 32 numeral 3.

Indicó, que las obligaciones frente a los contratos estatales, han evolucionado, hoy día se encuentra en vigencia la Ley 1474 de 2011, la cual se encarga de regular algunos aspectos específicos respecto a la ejecución de los contratos con el Estado, en ese sentido, a los artículos 83 y 84 de la referida Ley, determina las obligaciones que tienen quienes ejercen la supervisión en los contratos de prestación de servicios, situación que debe ser cumplida a cabalidad y en modo alguno constituye algún tipo de acto subordinante, por el contrario quien ejerce en su calidad de supervisor, debe cumplir con los preceptos legales.

Argumentó que en el presente caso, no se cumplen los requisitos para que se de aplicación al principio de la primacía de la realidad sobre las formalidades legales, impidiendo entonces que se configure el contrato realidad pretendido por el apoderado de la demandante, es del caso resaltar que, en el presente caso no se encuentran demostrados los elementos constitutivos de relación laboral, ya que ha sido reiterado el concepto que respecto a los contratos de prestación de servicio y las relaciones laborales, el elemento de la subordinación es determinante; para el caso de la demandante, los servicios fueron prestados con autonomía e independencia.

### III. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

**3.1. Parte demandante:** Alego de conclusión manifestando que, de conformidad con el objeto de litigio, acorde con el material probatorio la labor ejercida por la actora corresponde a la naturaleza de la entidad en su calidad de maestra de la primera infancia.

Consideró que se encuentran probados los elementos del contrato realidad por la extensión temporal por la que prestó los servicios que data de 7 años, también por la naturaleza de la actividad.

Adicionó que la accionada tiene una planta temporal de servidores para prestar el servicio educativo como lo hacía la actora.

Manifestó que está probado que existían personas de planta que desempeñaban la misma función de la actora.

Consideró que se ha desvirtuado la presunción de legalidad del acto acusado con el material probatorio arrimado al proceso, pues está demostrado la prestación personal que debía prestar la actora, también está demostrada la subordinación al estar impedida para retirarse de la labor con autonomía, el cumplimiento del horario habida consideración que la actividad era de cuidar menores a los cuales no podía dejar solos debiendo inclusive asistir en horas de almuerzo a los menores contrario sensu el personal de planta.

Indicó que también esta demostrada la subordinación con los registros de entrada y salida y que aquellos libros eran revisados los superiores de cara a controlar la labor. Así mismo debía acatar ordenes, someterse al calendario académico, efectuar el planeamiento pedagógico, presentar informes, someterse a la vigilancia de la secretaría de educación.

Manifestó que no es posible aplicar la sentencia que dispuso la interrupción de 30 día hábiles pues considera que el objeto o la labor de la actora se daba en periodos donde necesariamente mediaban vacaciones para los menores y se debe inaplicar la misma debido a ello.

Solicitó acceder a las pretensiones de la demanda.

**3.2. Secretaría Distrital de Integración Social de Bogotá:** Alegó de conclusión solicitado negar las pretensiones por cuanto no existió una relación laboral sino una relación contractual enmarcada en la Ley 80 de 1993.

Consideró que no hay pruebas que demuestre la subordinación a la que la actora dijo ser sometida.

Adujo que la testigo solo dio fe por un periodo de 2 años con lo cual no es suficiente para dar por sentada la totalidad de la relación.

Argumentó que el hecho de que la actora debiera rendir informe es un aspecto que se da en el marco de la coordinación.

Considera que los contratos están aparados por la legalidad los cuales se encuentran incólumes.

Solicita dar aplicación a la prescripción de acuerdo a las interrupciones que se evidencian en la relación contractual

#### IV. CONSIDERACIONES

##### 4.1. Competencia.

Este Despacho es competente para decidir el asunto en primera instancia, por razón de la naturaleza de la acción, la tipología del medio de control, la cuantía y el factor territorial, de acuerdo con lo normado por los artículos 155, 156 y 157 del CPACA.

Por consiguiente, sin que se advierta o evidencie causal alguna de nulidad que puedan invalidar total o parcialmente lo actuado, procede este Juzgado a proferir la sentencia que en derecho corresponda

##### 4.2. Problema jurídico.

El litigio consiste en establecer si hay lugar a la declaratoria de existencia de una **relación laboral de derecho público subordinada** entre la **Secretaría Distrital de Integración Social de Bogotá** y la señora **Lina Katherin Rodríguez Charry**, quien se desempeñó como **maestra**, y, si en consecuencia, le asiste derecho al reconocimiento y pago de los salarios y prestaciones sociales y demás emolumentos a que haya lugar, que pudieron

causarse durante su relación contractual con la demandada, que afirma, sucedió **entre el 30 de julio de 2015 y el 03 de diciembre de 2022.**

#### **4.3. Normativa aplicable. Configuración de relaciones de trabajo subordinadas con el Estado suscitadas en el marco de la ejecución de contratos administrativos de prestación de servicios - Principio de primacía de realidad sobre las formalidades: efectos y prerrogativas.**

El tema de derecho que ocupa el particular refiere a la interpretación y aplicación de las condiciones legales previstas en el artículo 32.3 de la Ley 80 de 1993, el artículo 53 de la Constitución Política, y la jurisprudencia aplicable a casos en los cuales se suplica la aplicación del principio de realidad característico de las relaciones laborales subordinadas.

Sea lo primero advertir que, la tipología de contratación estatal de prestación de servicios personales se encuentra regulada por el artículo 32.3 de la Ley 80 de 1993, forma jurídica de vinculación de personas naturales con la administración que está dirigida a “*desarrollar actividades relacionadas con la administración o funcionamiento de la entidad*”, y se caracterizan porque “*sólo podrán celebrarse [...] cuando dichas actividades no puedan realizarse con personal de planta o requieran conocimientos especializados*”, “*no generan relación laboral ni prestaciones sociales*”, y porque “*se celebrarán por el término estrictamente indispensable*”.

La norma en cita fue examinada por la Corte Constitucional en sentencia C-154 de 1997, oportunidad en la que determinó, entre otros aspectos, las características del contrato de prestación de servicios y sus diferencias con el contrato de trabajo; enseñó que “*sus elementos son bien diferentes, de manera que cada uno de ellos reviste singularidades propias y disímiles, que se hacen inconfundibles tanto para los fines perseguidos como por la naturaleza y objeto de los mismos*”; y concluyó que “*el elemento de subordinación o dependencia es el que determina la diferencia del contrato laboral frente al de prestación de servicios, ya que en el plano legal debe entenderse que quien celebra un contrato de esta naturaleza, como el previsto en la norma acusada, no puede tener frente a la administración sino la calidad de contratista independiente sin derecho a prestaciones sociales; a contrario sensu, en caso de que se acredite la existencia de un trabajo subordinado o dependiente consistente en la actitud por parte de la administración contratante de impartir órdenes a quien presta el servicio con respecto a la ejecución de la labor contratada, así como la fijación de horario de trabajo para la prestación del servicio, se tipifica el contrato de trabajo con derecho al pago de prestaciones sociales, así se le haya dado la denominación de un contrato de prestación de servicios independiente*”.

Posteriormente, ese Alto Tribunal<sup>1</sup> determinó los criterios que permiten establecer o diferenciar lo que constituye una actividad permanente, al precisar que “[...] *la administración*

---

<sup>1</sup> Sala Plena de la Corte Constitucional, Expediente No. D-8666, Sentencia C-171 del 7 de marzo de 2012, M.P. Dr. Luis Ernesto Vargas Silva.

no puede suscribir contratos de prestación de servicios para desempeñar funciones de carácter permanente de la administración, pues para ese efecto debe crear los cargos requeridos en la respectiva planta de personal”, momento en el que, a propósito del esclarecimiento del criterio de permanencia, indicó que “la jurisprudencia constitucional ha precisado los criterios para determinarla, los cuales se refieren [i] **al criterio funcional**, que hace alusión a “la ejecución de funciones que se refieren al ejercicio ordinario de las labores constitucional y legalmente asignadas a la entidad pública [artículo 121 de la Constitución]”; [ii] **al criterio de igualdad**, esto es, cuando “las labores desarrolladas son las mismas que las de los servidores públicos vinculados en planta de personal de la entidad y, además se cumplen los tres elementos de la relación laboral”; [iii] **al criterio temporal o de habitualidad**, si “las funciones contratadas se asemejan a la constancia o cotidianidad, que conlleva el cumplimiento de un horario de trabajo o la realización frecuente de la labor, surge una relación laboral y no contractual”; [iv] **al criterio de excepcionalidad**, si “la tarea acordada corresponde a “actividades nuevas” y éstas no pueden ser desarrolladas con el personal de planta o se requieren conocimientos especializados o de actividades que, de manera transitoria, resulte necesario redistribuir por excesivo recargo laboral para el personal de planta”; y [v] **al criterio de continuidad**, si “la vinculación se realizó mediante contratos sucesivos de prestación de servicios pero para desempeñar funciones del giro ordinario de la administración, en otras palabras, para desempeñar funciones de carácter permanente, la verdadera relación existente es de tipo laboral”.

En consonancia con lo anterior, el Consejo de Estado ha proferido sendas sentencias de unificación jurisprudencial, como la [CE-SUJ2-005-16](#)<sup>2</sup>, en la cual coligió que “el contrato de prestación de servicios se desfigura cuando se comprueban los tres elementos constitutivos de una relación laboral, esto es, la prestación personal del servicio, la remuneración y la continuada subordinación laboral, de lo que surge el derecho al pago de prestaciones sociales a favor del contratista, en aplicación del principio de la primacía de la realidad sobre las formalidades establecidas en las relaciones laborales, consagrado en el artículo 53 de la Constitución Política, con el que se propende por la garantía de los derechos mínimos de las personas preceptuados en normas respecto de la materia”.

En el mismo sentido, el Máximo Tribunal de lo Contencioso Administrativo profirió la sentencia de unificación jurisprudencial [SUJ-025-CE-S2-2021](#)<sup>3</sup>, en la que identificó algunos criterios para desentrañar el suceso o no de subordinación en el ámbito de las contrataciones estatales, tales como lugar de trabajo, horario de labores, dirección y control efectivo de las actividades a ejecutar, y la comprobada identidad funcional con empleados de la planta de personal, y señaló que “el ordenamiento jurídico nacional proscribe la simulación del contrato estatal de prestación de servicios para evadir el pago de prestaciones sociales y otras garantías propias de la relación laboral ocultada, en tanto dicha práctica no solo es contraria a la Constitución y a la ley, sino que conduce, irremediablemente, a la precarización de las condiciones socioeconómicas mínimas para la supervivencia digna de los trabajadores”.

<sup>2</sup> Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda; Sentencia de unificación jurisprudencial CE-SUJ2-005-16 de 25 de agosto de 2016; expediente 23001-23-33-000-2013-00260-01[0088-15]; C.P. Carmelo Perdomo Cuéter.

<sup>3</sup> Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda; Sentencia de unificación jurisprudencial SUJ-025-CE-S2-2021 de 9 de septiembre de 2016; expediente 05001-23-33-000-2013-01143-01 (1317-2016).

De lo anterior resulta claro que si bien el ordenamiento legal permite celebrar contratos de prestación de servicios profesionales de apoyo a la gestión de las entidades públicas, esta modalidad de contratación no fue instituida para encubrir relaciones laborales subordinadas, pues de ser así surgen, en forma inmediata, los derechos para el contratista de acceder al reconocimiento y pago de los derechos y prerrogativas propios de una relación laboral, especialmente en aquellos casos en los cuales se trata de atender actividades consustanciales al giro ordinario u objeto misional del ente contratante, esto es: para suplir necesidades administrativas permanentes, necesarias e indispensables para la consecución de sus fines.

Luego entonces, para efectos de demostrar la relación laboral subordinada entre dos sujetos, se requiere que la parte interesada demuestre los elementos esenciales de la misma, esto es, que la actividad haya sido **prestada de manera personal**, es decir, por sí mismo; que por dicho oficio haya recibido una **remuneración** o pago; y, además, que en la relación con el empleador exista **continua subordinación o dependencia**, situación entendida como aquella facultad para exigir al prestador del servicio el cumplimiento de órdenes en cualquier momento, en cuanto al modo, tiempo o cantidad de trabajo e imponerle reglamentos, la cual debe mantenerse por todo el tiempo de duración del vínculo. De estos tres elementos, el de **subordinación** resulta ser el de mayor relevancia, toda vez que marca la diferencia entre el contrato de prestación de servicios y una relación laboral.

Además de los tres elementos referidos, también resulta relevante demostrar la **permanencia** de la actividad contratada, es decir, que la labor sea inherente a la entidad; y la **equidad o similitud** funcional respecto de los demás empleados de planta. Tales aspectos adicionales también han sido observados por la jurisprudencia del Consejo de Estado<sup>4</sup> a la hora de establecer el posible encubrimiento de relaciones de trabajo subordinadas a través de contratos de prestación de servicios.

Por consiguiente, la prosperidad de las pretensiones de la demanda en casos como el presente, en los que se alega el encubrimiento de relaciones laborales a través de la figura de contratación administrativa de servicios y se requiere la aplicación del principio de primacía de la realidad sobre las formalidades, debe determinarse conforme al análisis y valoración de las pruebas aportadas, de las cuales se decantará si realmente existió o no la prestación personal del servicio, la remuneración como contraprestación del trabajo, y, especialmente, si el reclamante estuvo sometido a la continua subordinación y

---

<sup>4</sup> Consejo de Estado, Sección Segunda, Subsección "B", sentencia de fecha 29 de septiembre de 2005, radicación Nro. 68001-23-15-000-1998-01445-01, referencia Nro. 02990-05, actor: Mónica María Herrera Vega, demandado: Municipio de Floridablanca, C.P.: Dr. Tarsicio Cáceres Toro.

dependencia de la Administración. Lo anterior, sin perjuicio de las presunciones y cargas probatorias establecidas por el Consejo de Estado en los casos que entrañan el desarrollo de ciertas actividades específicas.

#### **4.4. Pruebas recaudadas.**

##### **4.4.1. Documentos allegados con la demanda:**

1. Copia de certificaciones de los contratos de prestación de servicios expedida por la SDIS (fl. 1- 002).
2. Copia de solicitud de reconocimiento y pago de prestaciones laborales derivadas de la existencia del contrato realidad formulada ante la SDIS con radicado SDQS 103322-2023 (fl. 18- 002).
3. Oficio S2023039137 del 11 de marzo de 2023 (fl. 32- 002).
4. Sentencia de unificación 00260 de 2016 (fl. 1- archivo 003).
5. Sentencia del 27 de julio de 2022, Tribunal Administrativo de Cundinamarca (fl. 38- 002).
6. Noticia de fecha 15 de abril de 2014 “Maestras del Distrito Iniciarán proceso de Laboralización” página WEB Alcaldía Bogotá – Secretaría de Integración Social (fl. 66- 002).
7. Copia de convenio interadministrativo marco No. 1539 SED –2017 (fl. 73- archivo 003).
8. Copia de convenio interadministrativo derivado No. 8497 SED – 2017 SDIS (fl. 85- archivo 002).
9. Auto interlocutorio de sala radicado 11001-03-25-000-2020-00483-00 (fl. 94-002).
10. Manual de funciones – SDIS Instructor Código 313 Grado 14. 12. Lineamiento Técnico y Curricular para la educación Inicial en el Distrito Capital – SDIS (fl. 152-002).

##### **4.4.2. Documentos aportados con la contestación de demanda:**

- Antecedentes administrativos y contractuales de la actora (archivos 000 anexos)
- Certificación expedida por la Subdirección de contratación de la Secretaría Distrital de Integración Social (archivos 000 anexos)

#### 4.4.3. Testimonio<sup>5</sup>

LIZETH KATHERIN RUEDA PULIDO, C.C. N° 1.010.204.810

#### 4.5. Examen del caso concreto.

La demandante pretende obtener la declaración de existencia de una relación de trabajo subordinada con la Administración, con ocasión de los servicios que prestó como **maestra** a la **Secretaría Distrital de Integración Social de Bogotá entre el 30 de julio de 2015 y el 03 de diciembre de 2022**, bajo la modalidad de contratación administrativa de prestación de servicios. Como consecuencia de lo anterior, persigue el reconocimiento de prestaciones sociales ordinarias y especiales a que tienen derecho los empleados públicos, tanto como la práctica o reembolso de los aportes sufragados a los sistemas de seguridad social en salud, pensiones y riesgos laborales.

Por su parte, la **SDIS** asegura que la modalidad contractual utilizada se encuentra conforme a derecho, y nunca se generó el vínculo laboral que alega la parte actora.

Planteado el objeto y alcance del litigio, y a partir de las pruebas recaudadas en el expediente, procede el Juzgado a efectuar el análisis crítico que corresponde, para lo cual, empieza por señalar que, de acuerdo con los hechos expuestos en la demanda y la respuesta a los mismos dada por la **SDIS**, no existe controversia alguna en cuanto a la prestación personal del servicio por parte de la señora **Rodríguez Charry** y la contraprestación que recibía por esa actividad.

En efecto, una vez revisado el expediente, se tiene que en la carpeta anexos del expediente digitalizado obran los contratos celebrados y certificación de los mismos celebrados por la **SDIS**, de las cuales es posible concluir la prestación personal del servicio, durante los siguientes lapsos y valores:

---

<sup>5</sup> Registro en vídeo disponible en el siguiente link:

<https://playback.lifesize.com/#/publicvideo/1515dbe2-c2d3-4517-902c-1d2ac1cd9ed1?vcpubtoken=89f94469-4201-4100-8d59-953a32f51e0d>

Contrato	Inicio	Finalización	Valor
12418-2015	04/08/2015	03/02/2016	\$12,960,000
2016-5185	08/03/2016	07/09/2016	\$12,960,000
2016-11426	23/09/2016	<b>18/12/2016</b>	\$6,192,000
2017-5175	<b>23/03/2017</b>	30/06/2018	\$21,630,000
2018-6604	27/07/2018	26/03/2019	\$15,000,000
2019-4312	27/03/2019	31/05/2020	\$27,810,000
2020-5386	05/06/2020	<b>04/01/2021</b>	\$22,281,000
2021-5958	<b>04/05/2021</b>	03/12/2022	\$22,813,000

De lo anterior es viable inferir, en principio, que los contratos se ejecutaron entre el 04 de agosto de 2015 y el 03 de diciembre de 2022.

Acotado lo anterior, verificados los períodos de ejecución de los contratos el Despacho encuentra que la prestación de servicios no fue unívoca o permanente en el tiempo, toda vez que existieron interrupciones como la que medio entre el 19 de diciembre de 2016 y el 22 de marzo de 2017, y la que medio entre el 05 de enero de 2021 y el 03 de mayo de 2021, las cuales superan el periodo de 30 días hábiles, de conformidad con el criterio orientador que el Despacho toma de la sentencia de unificación jurisprudencial SUJ-025-CE-S2-2021, en la cual en Consejo de Estado consideró **“adecuado establecer un periodo de treinta (30) días hábiles como indicador temporal de la no solución de continuidad entre contratos sucesivos de prestación de servicios”**, es viable concluir que la demandante prestó sus servicios, con solución de continuidad, de la siguiente manera:

Inicio	Finalización
04/08/2015	18/12/2016
23/03/2017	04/01/2021
04/05/2021	03/12/2022

Las demás interrupciones acaecidas en la prestación del servicio no están llamadas a configurar la solución de continuidad, en la medida que no superan el periodo de 30 días anotado.

Establecido lo anterior, se encamina el Juzgado al estudio del elemento de continua subordinación o dependencia, para lo cual empieza por señalar que los contratos celebrados y las certificaciones allegadas por la entidad demandada son coincidentes en afirmar que la demandante se desempeñaba como “*Maestra profesional para la atención integral a la primera infancia*” y para “*promover el desarrollo integral de la primera infancia en jardín infantil diurno en los servicios de educación inicial con enfoque de atención integral*”.

En ese sentido, cabe anotar que las obligaciones específicas pactadas en los contratos se mantuvieron uniformes, y comprenden las siguientes actividades:

- 1 Planear los encuentros pedagógicos grupales y domiciliarios para su realización de acuerdo a las orientaciones técnicas de la Subdirección para la Infancia.
- 2 Realizar encuentros pedagógicos grupales, desarrollando procesos pedagógicos que reconozcan y respondan a las particularidades del contexto socio cultural, las condiciones y situaciones particulares de las familias, las historias de vida y las características diversas del desarrollo de las niñas y los niños desde la gestación hasta los tres años.
- 3 Realizar encuentros pedagógicos domiciliarios, desarrollando procesos pedagógicos que reconozcan y respondan a las particularidades del contexto socio cultural, las condiciones y situaciones particulares de las familias, las historias de vida y las características diversas del desarrollo de las niñas y los niños desde la gestación hasta los tres años.
- 4 Implementar procesos pedagógicos dirigidos a potenciar el desarrollo integral de las niñas y los niños desde la gestación hasta los tres años, desde el disfrute de los pilares de la Educación Inicial de acuerdo con las orientaciones técnicas de la subdirección para la infancia.
- 5 Articular el trabajo pedagógico con las acciones de los equipos interdisciplinarios e intersectoriales en el marco de la atención integral a la primera infancia.
- 6 Proponer estrategias consensuadas con las y los profesionales de los componentes y las familias para fortalecer los procesos de desarrollo integral de las niñas y los niños.
- 7 Participar activamente en las jornadas de fortalecimiento técnico convocadas por la SDIS para cualificar las prácticas pedagógicas y consolidar la línea técnica.
- 8 Entregar oportunamente los registros solicitados para la planeación, verificación y seguimiento de los encuentros pedagógicos grupales y domiciliarios, así como todas las acciones realizadas en los procesos generados con las niñas, los niños, sus familias y comunidad garantizando la calidad de la información.
- 9 Participar en las jornadas de capacitación sobre el diligenciamiento de los formatos de los proyectos de la Subdirección para la Infancia, diligenciar de manera oportuna, exacta y clara la información de la población beneficiaria de los servicios, en la ficha SIRBE, garantizando la calidad del dato. Cargar en el SIRBE las fichas diligenciadas, en las fechas establecidas para el reporte de la Meta de Cualificación.
- 10 Registrar y evidenciar en la planeación el aprovechamiento de los materiales en las diferentes actividades pedagógicas para el cumplimiento y desempeño de su labor.
- 11 Realizar, cuando se requiera, procesos de identificación de mujeres gestantes, niñas y niños desde la gestación hasta los tres años de acuerdo con las necesidades de ampliación de cobertura para vincularlos a la atención integral a la primera infancia.
- 12 Realizar y entregar de manera trimestral reporte valorativo del desarrollo de cada niña o niño desde el nacimiento hasta los tres años.
- 13 Conocer, divulgar e implementar el protocolo de atención de accidentes para mujeres gestantes, niñas y niños hasta los tres años en lo encuentros pedagógicos grupales y en domicilio de acuerdo a las orientaciones técnicas de la subdirección para la infancia.
- 14 Elaborar y entregar a los profesionales de seguimiento a la modalidad, al equipo técnico de la Subdirección para la Infancia y al supervisor del contrato de manera

oportuna los documentos, correspondencia e informes que le sean requeridos según las orientaciones de la Subdirección para la Infancia.

15 En situaciones excepcionales y desde el rol que desempeña, brindar apoyo a la operación de los diferentes servicios de atención integral a la primera infancia de la Subdirección para la Infancia, para garantizar la atención de los niños y niñas previo requerimiento del supervisor.

16 Conocer, apropiarse e implementar en su ejercicio profesional el Código y la Política de Infancia y Adolescencia, la Política de Familias, la política de seguridad alimentaria y nutricional, Plan de desarrollo Bogotá Humana y todo el material técnico generado por la Subdirección para la Infancia, con el fin de garantizar la coherencia y unificación de criterios en los procesos de trabajo directo con las familias y con las niñas y los niños atendidos orientando acciones pertinentes con la población participante de la Atención Integral a la Primera Infancia.

17 Identificar y reportar alertas tempranas sobre desarrollo infantil de las niñas y los niños que conforman su grupo de atención a quien corresponda de acuerdo a las orientaciones técnicas de la SDIS.

18 Denunciar y actuar oportunamente ante cualquier situación de riesgo o vulneración de derechos con el fin de propender por el aseguramiento, garantía, protección y restablecimiento de los derechos de los niños, las niñas y adolescentes de la Modalidad de Atención Integral a la Primera Infancia.

19 Brindar y garantizar el buen trato a todos los niños, niñas y adolescentes como un principio ético no negociable. Adicionalmente mantener una relación de respeto y cooperación con todas las personas que participan en el Servicio (familias, funcionarios, comunidad).

20 Conocer, divulgar y activar las rutas de prevención de violencia intrafamiliar cuando se requiera.

21 Presentar al cierre del contrato informe final con soportes de documentos físicos y magnéticos relacionados con las obligaciones realizadas.

22 Participar activamente en los procesos de atención a población en emergencias de origen natural y antrópicos, aplicando protocolos y procedimientos adoptados dentro del Sistema de Prevención y Atención de Emergencia en la ciudad. 23 Las demás obligaciones que el supervisor del contrato le designe en el marco de las actividades propias del proyecto y el objeto del contrato

23 Participar en la construcción, seguimiento, actualización e implementación del proyecto pedagógico desde el enfoque de Atención Integral a la Primera Infancia, realizando registros que den cuenta de la implementación de experiencias pedagógicas, avances y procesos particulares de los niños y niñas del jardín infantil.

24 Realizar la planeación pedagógica, enriquecer los ambientes de formación de acuerdo con el proyecto pedagógico de la unidad operativa en articulación con el equipo de talento humano educativo, que desde el enfoque de atención integral ofrezcan oportunidades para el desarrollo de los niños y las niñas en articulación con el proyecto pedagógico.

25 Actualizar la información de cada una de las niñas y los niños en las bases de datos y/o instrumentos establecidos: datos de contacto, asistencia y novedades diarias, las cuales deben ser entregadas al responsable de la unidad operativa.

26 Articular actividades concertadas con los profesionales de Educación Especial y el equipo de apoyo a la Inclusión para la realización de los planes de apoyo a la inclusión, (ajustes razonables, dirigidos a niñas y niños de primera infancia con discapacidad y alteraciones de desarrollo, contenido en la planeación pedagógica.

27 Articular e implementar acciones de acompañamiento en los procesos de desarrollo integral a las familias de las niñas y los niños de primera infancia vinculados a la unidad operativa, en coordinación con los profesionales de apoyo (psicólogos (as), educadores especiales, nutricionistas, enfermeros (as) y el talento humano educativo.

28 Apoyar al profesional del equipo Nutrición y Salubridad local en las 4 tomas de medidas antropométricas de las niñas y los niños del nivel asignado.

29 Implementar acciones de promoción de la alimentación saludable y prácticas de cuidado, entre ellas la actividad física, con las niñas y niños a su cargo en los momentos de alimentación, partiendo del reconocimiento del niño y la niña como sujeto de derechos.

30 Implementar estrategias de promoción, protección, defensa y apoyo de la lactancia materna conforme los lineamientos de la SDIS.

- 31 Propiciar ambientes adecuados y enriquecidos para que las actividades cotidianas o rituales del sueño, la alimentación y aseo se lleven a cabo de manera armónica.
- 32 Asistir y participar de las jornadas de cualificación para el mejoramiento de la calidad de la Atención Integral a la Primera Infancia.
- 33 Activar la Ruta Administrativa de Restablecimiento de Derechos ante la autoridades competentes, frente a cualquier situación de inobservancia, amenaza y/o vulneración de los derechos de los niños y niñas en primera infancia, conforme al numeral 4 del Artículo 41 de la Ley 1098 del 2006 y a los protocolos establecidos en la SDIS, según lo establecido en la Circular 036 de 2016 Procedimiento Deber de Denuncia.
- 34 Cuidar y proteger los bienes inventariados a su cargo para el desarrollo de su labor, teniendo en cuenta el desgaste normal de su uso y reportar formal y oportunamente al responsable de la unidad operativa de cualquier deterioro, daño o mal funcionamiento de equipos e implementos fundamentales para el desarrollo de las actividades pedagógicas.
- 35 Elaborar trimestralmente los informes dirigidos a los padres, madres y cuidadores, teniendo en cuenta los aportes de los profesionales de apoyo (de las áreas de psicología, educación especial, nutrición, enfermería y otros), que den cuenta del proceso de desarrollo de las niñas y los niños de primera infancia.
- 36 Implementar el procedimiento de identificación, asignación y prestación del Servicio de Atención Integral a la Primera Infancia, realizando visitas domiciliarias si se requiere, a las personas solicitantes del servicio previo acuerdo con el responsable de la unidad operativa.
- 37 Las demás obligaciones que en el marco de las actividades propias del Proyecto 1096 Desarrollo Integral desde la Gestación hasta la Adolescencia y del objeto del contrato, designe el supervisor

Para valorar la naturaleza de las funciones, cabe recordar el objeto y ámbito funcional de la entidad demandada, previstos en el Decreto distrital 607 de 2007, tal como sigue:

***“Artículo 1°. Objeto.** La secretaría distrital de integración social, tiene por objeto orientar y liderar la formulación y el desarrollo de políticas de promoción, prevención, protección, restablecimiento y garantía de los derechos de los distintos grupos poblacionales, familias y comunidades, con especial énfasis en la prestación de servicios sociales básicos para quienes enfrentan una mayor situación de pobreza y vulnerabilidad. Así como, prestar servicios sociales básicos de atención a aquellos grupos poblacionales que además de sus condiciones de pobreza se encuentran en riesgo social, vulneración manifiesta o en situación de exclusión social.*

***Artículo 2°. Funciones.** La Secretaría Distrital de Integración Social, tendrá las siguientes funciones básicas:*

*a) Formular, orientar y desarrollar políticas sociales, en coordinación con otros sectores, organismos o entidades, para los distintos grupos poblacionales, familias y comunidades, en especial de aquellos en mayor situación de pobreza y vulnerabilidad y promover estrategias que permitan el desarrollo de sus capacidades.*

***b) Dirigir la ejecución de planes, programas y proyectos de restablecimiento, prevención, protección y promoción de derechos de las personas, familias y comunidades, en especial aquellas de mayor situación de pobreza y vulnerabilidad.***

*c) Establecer objetivos y estrategias de corto, mediano y largo plazo, para asegurar la prestación de servicios básicos de bienestar social y familiar a la población objeto.*

*d) Desarrollar políticas y programas para la rehabilitación de las poblaciones vulnerables en especial habitantes de la calle y su inclusión a la vida productiva de la ciudad.*

*e) Ejercer las funciones de certificación, registro y control asignadas al Departamento Administrativo Bienestar Social en las disposiciones vigentes y las que le sean asignadas en virtud de normas nacionales o distritales.”*

Igualmente, resulta pertinente traer a colación lo normado por el artículo 22 *ejusdem*, sobre la Subdirección de infancia de la **SDIS**:

**“Artículo 22º. Subdirección para la Infancia.** Son funciones de la Subdirección para la Infancia de la Secretaría Distrital de Integración Social, las siguientes:

a) Brindar a la Dirección Poblacional mecanismos para la planeación, diseño, ejecución, supervisión, control, evaluación y sistematización de las estrategias, programas, proyectos y servicios que se prestan directamente o a través de convenios o contratos con organizaciones públicas o privadas al grupo de población de niños/as sujetos de atención, de conformidad con la misión de la entidad.

b) Apoyar a la Dirección Poblacional en la planificación de los insumos y recursos requeridos para la correcta ejecución de los planes, programas, proyectos y servicios dirigidos a la niñez en vulnerabilidad en el Distrito Capital.

c) Apoyara la Dirección Poblacional, en coordinación con la Dirección de Análisis y Diseño Estratégico, la Dirección Territorial y las demás Subdirecciones, en la realización de estudios, análisis e investigaciones sobre promoción, prevención, protección integral y restitución de derechos para orientar la formulación de políticas planes, programas y proyectos que respondan a las condiciones, necesidades y características de los niños y niñas en situación de vulnerabilidad en el Distrito Capital.

d) Establecer los métodos y procedimientos para verificar y evaluar la operación de los programas, proyectos y servicios de su área, en el marco de los lineamientos políticos, enfoques, estrategias, procesos y procedimientos definidos por la Entidad para la atención de el-los grupos poblacionales a su cargo.

e) Apoyar al Despacho de la Secretaría en la definición de la filosofía, fines, misión y visión de la Entidad y en la definición y adopción de las políticas, estrategias, planes y programas que deba adoptar la entidad.”

Luego entonces, las obligaciones pactadas en los contratos de prestación de servicios y la normativa que define las competencias de la **SDIS** impone concluir que las funciones desempeñadas por la contratista, en su condición de Coordinadora o responsable de la operativa de atención integral a primera infancia corresponden, a no dudarlo, al objeto misional de la entidad demandada y se encuentra íntimamente relacionadas con las responsabilidades asignadas a la Subdirección de infancia de la demandada. Por ende, es claro que las actividades dependientes de la gestión de maestra **son actividades misionales permanentes** de la accionada, dado que componen elementos fundamentales en la estructura de dicha institución.

La condición de los ámbitos funcionales asignados a la demandante permite ver que no contaba con autonomía técnica, pues sus labores responden a la necesidad de ejecución de políticas públicas dirigidos a la primera infancia que, como es natural, constituía el marco restringido de acción de su desempeño, sin que tuviera opción de emprender acciones de manera libre en uso de su arbitrio, pues se trata de la garantía de aplicación de las políticas de promoción, prevención, protección, restablecimiento y garantía de los derechos del público objetivo.

Lo precedente, revela la continua dependencia que la demandante tenía respecto de sus superiores y la institucionalidad que representa la **SDIS**, comoquiera que continuamente ejecutaba tareas en las que no le era posible exhibir algún tipo de autonomía técnica: fue maestra, oficio en el cual, como aparece patente, el elemento de subordinación es casi connatural.

Dicho lo anterior, resulta relevante traer a colación lo dicho por el Consejo de Estado<sup>6</sup> sobre la ejecución de ese tipo de políticas y el ejercicio de enseñanza en instituciones públicas, así:

*“Este criterio coincide con la línea jurisprudencial consolidada de las subsecciones de esta Sala, en el sentido de que la labor del docente contratista no es independiente, sino que el servicio se presta de manera personal y subordinada al cumplimiento de los reglamentos propios del servicio público de la educación.*

*Igualmente, es menester anotar que la actividad docente no se desarrolla en virtud de la coordinación imperante en los contratos de prestación de servicios, comoquiera que se cumple conforme a las instrucciones, directrices y orientaciones de sus superiores en el centro escolar, la secretaría de educación territorial y el Ministerio de Educación Nacional, es decir, no bajo su propia dirección y gobierno, de lo cual se infiere que la subordinación y la dependencia se encuentran inmersas en dicha labor, esto es, connaturales al ejercicio docente sujeto a los reglamentos propios del magisterio.*

*A manera de conclusión y de acuerdo con los derroteros trazados por ambas subsecciones, dirá la Sala que la vinculación de docentes bajo la modalidad de prestación de servicios, no desvirtúa el carácter personal de su labor ni mucho menos es ajena al elemento subordinación existente con el servicio público de educación, en razón a que al igual que los docentes – empleados públicos (i) se someten permanentemente a las directrices, inspección y vigilancia de las diferentes autoridades educativas, por lo que carecen de autonomía en el ejercicio de sus funciones, (ii) cumplen órdenes por parte de sus superiores jerárquicos y (iii) desarrollan sus funciones durante una jornada laboral de acuerdo con el calendario académico de los establecimientos educativos estatales en los que trabajan, motivo por el cual en virtud de los principios de primacía de la realidad sobre las formalidades e igualdad, los docentes-contratistas merecen una protección especial por parte del Estado.”*

También resulta relevante atender el precedente del Tribunal Administrativo de Cundinamarca, que, en un caso de similares contornos fácticos, señaló<sup>7</sup>:

*“Luego entonces, es claro que las actividades realizadas por la señora BRIGIDA INÉS MORENO CASTELLANOS eran labores íntimamente ligadas al objeto de la SECRETARÍA DISTRITAL DE INTEGRACIÓN SOCIAL en cuanto a la atención de la primera infancia en sus distintos niveles (sala materna, caminadores, párvulos, prejardín, jardín y transición) y además tenían el carácter permanente en la medida que se ejecutaban diariamente y se extendió así durante el tiempo que suscribió los contratos.*

*En este aspecto es necesario referirse al argumento de apelación según el cual, la entidad diferencia entre su objeto misional y la forma en que este se materializa, para concluir que la Secretaría no tiene a cargo jardines infantiles, sino que estos son una de las modalidades para ejercer su misión; En todo caso, lo anterior supone que la actividad se ejerce a través de estos mecanismos que requieren de un capital humano para su ejecución y funcionamiento, dentro del cual se encuentran los servicios que prestó la actora como auxiliar, maestra o coordinadora, por lo que el mismo no está llamado a prosperar.*

<sup>6</sup> Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda; Sentencia de unificación jurisprudencial CE-SUJ2-005-16 de 25 de agosto de 2016; expediente 23001-23-33-000-2013-00260-01[0088-15]; C.P. Carmelo Perdomo Cuéter.

<sup>7</sup> Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Segunda, Subsección E; sentencia de 9 de abril de 2021; expediente núm. 110013335014-2018-00401-01; M.P. Patricia Victoria Manjarrés Bravo.

(...)

La labor era desarrollada con los menores que asistían al jardín y por ello no puede hablarse de una independencia en el cumplimiento del objeto contractual, así como tampoco existía liberalidad en la forma de ejecución en tanto debía ceñirse a los lineamientos pedagógicos y curriculares para la primera infancia en el Distrito y era la entidad contratante quien proporcionaba los elementos para su desarrollo.

Sobre el particular, la Secretaría de Integración Social en el informe rendido manifestó: “La Secretaría Distrital de Integración Social entrega para la operación de cada jardín infantil los muebles, equipos, dotación y materiales didácticos para la prestación del servicio de educación inicial en el marco de la atención integral”; no obstante, a renglón seguido manifiesta que no se entregan a los contratistas profesionales o técnicas, tales elementos están presentes y puestos a disposición de los niños con lo que desarrollan la labor.

En ese orden de ideas, colige la Sala que las actividades realizadas por la demandante durante su vinculación como contratista, no se ceñían en estricto al objeto contractual habida cuenta que sus labores se encontraban desprovistas de independencia y autonomía, pues no solo debía asistir a las instalaciones de la entidad diariamente, acudir a las charlas, capacitaciones, reuniones o inducciones relacionadas con su labor que de acuerdo con los testimonios aportados por la parte actora eran obligatorios, sino que además su gestión era desempeñada con elementos que le proporcionaba la entidad y en pro de la formación de los menores que asistían al jardín.

Luego entonces, una vez concluida la valoración probatoria, la Sala encuentra demostrado que la señora BRIGIDA INÉS MORENO CASTELLANOS ejerció funciones que son inherentes, permanentes y que hacen parte del objeto misional de la SECRETARÍA DISTRITAL DE INTEGRACIÓN SOCIAL”

Ergo, en punto a la valoración del material probatorio allegado al *sub iudice*, debe decirse que los contratos fueron celebrados de forma repetitiva por un tiempo de ejecución efectiva mayor a 6 años (entre 2015 y 2022), razón por la que no puede predicarse que se deba a un evento temporal o necesidad contingente de la entidad accionada, ni que haya acudido a esa forma jurídica de vinculación “por el término estrictamente indispensable”, tal como lo preceptúa la Ley 80 de 1993, sino que devela una situación continuada y sistemática a partir de la cual, bajo una cierta situación de indeterminación temporal, aprovechó los servicios personales de la demandante para desarrollar su misión y objeto.

Siendo así, el Juzgado encuentra probado el ejercicio continuamente subordinado y dependiente de las funciones de maestra profesional ejercidas por la señora **Rodríguez Cahrry**, lo que, sumado a los elementos de prestación personal del servicio y remuneración previamente decantados, impone concluir que entre ella y la Administración existió una relación laboral subordinada por los siguientes periodos:

Inicio	Finalización
04/08/2015	18/12/2016
23/03/2017	04/01/2021
04/05/2021	03/12/2022

Por ende, la señora **Rodríguez Cahrry** tiene derecho al reconocimiento y pago de las correspondientes prestaciones sociales ordinarias y especiales no prescritas.

Se aclara que tales reconocimientos, han de ser liquidados con el valor de los honorarios pactados, como quiera que la pluricitada sentencia de unificación dejó claro que “[p]ese a hallarse probados los elementos configurativos de una relación laboral en virtud del principio de primacía de la realidad sobre las formalidades [prestación personal del servicio, contraprestación y subordinación o dependencia], destaca la Sala **que ello no implica que la persona obtenga la condición de empleado público, ya que no median los componentes para una relación de carácter legal y reglamentaria en armonía con el artículo 122 superior<sup>8</sup>**”, premisa que el Despacho hace suya y guiará las órdenes de restablecimiento a que haya lugar.

Finalmente, como lo tiene dicho la jurisprudencia pacífica del Consejo de Estado, el reconocimiento de existencia de la relación de trabajo subordinada no le otorga a la parte demandante la condición de empleado público, ni de docente oficial.

Por consiguiente, se impone para el Despacho declarar la nulidad del acto administrativo demandado y, en consecuencia, disponer los restablecimientos del caso.

#### **4.5.1. Aportes al sistema de seguridad social en pensiones.**

El análisis del reconocimiento de aportes al sistema pensional a expensas del reconocimiento de una relación laboral a partir de la aplicación del principio de primacía de la realidad sobre las formalidades, es un objeto de análisis imprescindible en litigios como el que nos ocupa. Sobre el particular, en sentencia de unificación jurisprudencial [CE-SUJ2-005-16<sup>9</sup>](#) el Consejo de Estado determinó, a manera de regla unificadora, lo siguiente:

*“vii] El juez contencioso-administrativo se debe pronunciar, aunque no se haya deprecado de manera expresa, respecto de los aportes al sistema de seguridad social en pensiones, una vez determinada la existencia del vínculo laboral entre el demandante y la agencia estatal accionada, sin que ello implique la adopción de una decisión extra petita, sino una consecuencia indispensable para lograr la efectividad de los derechos del trabajador.”*

En cuanto a las mentadas cotizaciones, el Órgano Vértice de la Jurisdicción ha resuelto<sup>10</sup>:

<sup>8</sup> “No habrá empleo público que no tenga funciones detalladas en ley o reglamento y para proveer los de carácter remunerado se requiere que estén contemplados en la respectiva planta y previstos sus emolumentos en el presupuesto correspondiente. Ningún servidor público entrará a ejercer su cargo sin prestar juramento de cumplir y defender la Constitución y desempeñar los deberes que le incumben. Antes de tomar posesión del cargo, al retirarse del mismo o cuando autoridad competente se lo solicite deberá declarar, bajo juramento, el monto de sus bienes y rentas. Dicha declaración sólo podrá ser utilizada para los fines y propósitos de la aplicación de las normas del servidor público. [...]”

<sup>9</sup> Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda; Sentencia de unificación jurisprudencial CE-SUJ2-005-16 de 25 de agosto de 2016; expediente 23001-23-33-000-2013-00260-01[0088-15]; C.P. Carmelo Perdomo Cuéter.

<sup>10</sup> Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección B; sentencia de 30 de enero de 2020; expediente núm. 50001-23-33-000-2012-00106-01[2090-14]; C.P. César Palomino Cortés.

*“Ahora, en cuanto a las cotizaciones a salud y pensión, se acoge la tesis planteada por la Sala de Sección en la sentencia de unificación aquí aplicada, dado que los aportes al sistema de seguridad social en pensiones son imprescriptibles, el municipio demandado deberá tomar durante el tiempo comprendido entre los vínculos contractuales efectivamente reconocidos, el ingreso base de cotización [IBC] pensional del actor, mes a mes, y si existe diferencia entre los aportes realizados como contratista y los que se debieron efectuar, cotizar al respectivo fondo de pensiones la suma faltante por concepto de aportes a pensión sólo en el porcentaje que le correspondía como empleador.*

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

Ergo, la accionada deberá tomar el ingreso base de cotización [IBC] pensional de la parte demandante [los honorarios pactados], mes a mes, y si existe diferencia entre los aportes realizados como contratista y los que se debieron efectuar, cotizar al respectivo fondo de pensiones la suma faltante por concepto de aportes a pensión solo en el porcentaje que le correspondía como empleador. Para efectos de lo anterior, el extremo activo deberá acreditar las cotizaciones que realizó al mencionado sistema durante sus vínculos contractuales y en la eventualidad de que no las hubiese hecho o existiese diferencia en su contra, tendrá la carga de cancelar o completar, según el caso, el porcentaje que le incumbía como trabajador, de existir diferencia a favor deberá ser devuelta a la demandante.

#### **4.5.2. Aportes a los sistemas de seguridad social en salud y riesgos laborales.**

En este punto el Despacho destaca el razonamiento construido por el Consejo de Estado en la sentencia de unificación SUJ-025-CE-S2-2021<sup>11</sup>, criterio orientador que comparte el Juzgado, consistente en valorar la naturaleza fiscal de esos aportes, para concluir que *“frente al hecho consumado de la no afiliación a las contingencias de salud y riesgos laborales por parte de la Administración, es improcedente el reembolso de los aportes que el contratista hubiese realizado de más, por constituir estos aportes obligatorios de naturaleza parafiscal”*.

Así las cosas, el Juzgado negará el reembolso pretendido de que trata este acápite.

#### **4.5.3. Prescripción. – Subreglas de aplicación normativa sobre aportes pensionales y cesantías.**

Los artículos 41 del Decreto 3135 de 1968 y 102 del Decreto 1848 de 1969 prevén que la reclamación administrativa interrumpe la prescripción, **pero solo por un lapso igual**

---

<sup>11</sup> Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda. Sentencia SUJ-025-CE-S2-2021 de 9 de septiembre de 2021. Expediente núm. 05001-23-33-000-2013-01143-01 (1317-2016).

**[3 años]**, disposición que no estableció excepciones o tratos diferenciales en controversias suscitadas a partir del principio de primacía de la realidad sobre formalidades establecidas por los sujetos de las relaciones laborales [art. 53 superior] como el caso que nos ocupa, precisamente porque ello implicaría un trato desigual injustificado proscrito por la Constitución Política en el artículo 13 *ibídem*, instituto jurídico procesal que el Despacho aplicará a todos los derechos derivados de la relación laboral que aquí será declarada, **con excepción precisa de los aportes pensionales**.

Así, con respecto a los **aportes pensionales**, el Despacho advierte que la sentencia de unificación jurisprudencial [CE-SUJ2-005-16](#)<sup>12</sup> se ocupó, en particular, de definir el suceso de la prescripción de derechos en controversias como las del epígrafe, bajo las siguientes pautas:

*“3.5 Síntesis de la Sala. A guisa de corolario de lo que se deja consignado, respecto de las controversias relacionas con el contrato realidad, en particular en lo que concierne a la prescripción, han de tenerse en cuenta las siguientes reglas jurisprudenciales:*

*ij) Quien pretenda el reconocimiento de la relación laboral con el Estado y, en consecuencia, el pago de las prestaciones derivadas de esta, en aplicación del principio de la primacía de la realidad sobre las formalidades, **deberá reclamarlos dentro del término de tres años contados a partir de la terminación de su vínculo contractual.***

*ii) **Sin embargo, no aplica el fenómeno prescriptivo frente a los aportes para pensión,** en atención a la condición periódica del derecho pensional y en armonía con los derechos constitucionales a la igualdad e irrenunciabilidad a los beneficios mínimos laborales y los principios de *in dubio pro operario*, no regresividad y progresividad.*

[...]

*vi) El estudio de la prescripción en cada caso concreto será objeto de la sentencia, una vez abordada y comprobada la existencia de la relación laboral, pues el hecho de que esté concernido el derecho pensional de la persona [exactamente los aportes al sistema de seguridad social en pensiones], que por su naturaleza es imprescriptible, aquella no tiene la virtualidad de enervar la acción ni la pretensión principal [la nulidad del acto administrativo que negó la existencia del vínculo laboral].*

*vii) El juez contencioso-administrativo se debe pronunciar, aunque no se haya deprecado de manera expresa, respecto de los aportes al sistema de seguridad social en pensiones, una vez determinada la existencia del vínculo laboral entre el demandante y la agencia estatal accionada, sin que ello implique la adopción de una decisión extra petita, sino una consecuencia indispensable para lograr la efectividad de los derechos del trabajador.”*

Del texto citado se deriva que los aportes al sistema de seguridad social en pensiones no prescriben, no están sujetos al fenómeno de la caducidad de la acción, como tampoco al agotamiento del requisito de procedibilidad de la conciliación extrajudicial y, en todo caso el juez debe pronunciarse sobre este aspecto, así no haya sido petitionado en sede administrativa, ni pretendido en sede judicial; mientras que, respecto de los demás derechos prestacionales, distintos del auxilio de cesantías, no sucede lo mismo, pues aquellos no escapan del efecto del instituto jurídico

<sup>12</sup> Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda; Sentencia de unificación jurisprudencial CE-SUJ2-005-16 de 25 de agosto de 2016; expediente 23001-23-33-000-2013-00260-01[0088-15]; C.P. Carmelo Perdomo Cuéter.

de la prescripción y, en todo caso, “de establecerse la no solución de continuidad [entre vinculaciones], los efectos jurídicos de dicha declaración serán solamente los de concluir que, a pesar de haberse presentado interrupciones entre uno y otro contrato, no se configura la prescripción de los derechos que pudiesen derivarse de cada vínculo contractual”<sup>13</sup>.

Por otra parte, en lo que hace a las **cesantías**, el Consejo de Estado ha considerado<sup>14</sup> que el término de prescripción no es oponible para alegar la extinción de aquellas, comoquiera que “la finalidad de esta prestación es constituir un ahorro a favor del trabajador para cuando éste se encuentre cesante, y es a partir de este momento en que se hace uso del auxilio” y el trabajador puede retirarlo inmediatamente o con posterioridad, sin estar sujeto a término alguno, veamos:

*“Por otro lado, se considera que pese a que en el régimen anualizado de cesantías el empleador se encuentra obligado a consignar la suma respectiva por esta prestación social en el fondo de cesantías al que se encuentre afiliado el trabajador, antes del 15 de febrero del año siguiente al de la causación del derecho, no es posible tomar esta misma fecha a efectos de contabilizar el fenómeno jurídico de la prescripción, pues la finalidad de esta prestación es constituir un ahorro a favor del trabajador para cuando éste se encuentre cesante, y es a partir de este momento en que se hace uso del auxilio.*

*El ahorro así constituido, puede ser reclamado por el empleado en el mismo instante de quedar cesante, pues precisamente esa es la causal principal para el retiro de las cesantías o, incluso en una fecha posterior a ella, sin que esté sujeto a término alguno para retirar el monto que ha sido depositado en la cuenta a su favor durante la relación laboral. Siendo así, en modo alguno se puede afirmar que pierde, en virtud del término extintivo, el ahorro que durante su trayectoria laboral se haya consignado en el fondo respectivo.*

*Ahora bien, en el evento en que la administración no hubiera dado cumplimiento a los estrictos términos legales que la ley concede para la liquidación y/o consignación de las cesantías en la fecha que la ley impone, tampoco podría aplicarse la figura extintiva en perjuicio del trabajador, pues ello implicaría que el incumplimiento del deber legal por parte del empleador redundaría en su pro pio beneficio y en contra del empleado, imponiendo a este una carga desproporcionada que no tiene porqué soportar, es decir, la extinción de su derecho producto de la negligencia de su empleador. Además, se estaría dando un trato desigual respecto del empleado que contó con la fortuna de tener un empleador que cumplió con la ley y las obligaciones que ella le impone.*

*Así las cosas, ha de concluirse que respecto de las cesantías anualizadas, en el marco de la Ley 50 de 1990, no se aplica el fenómeno de prescripción, pues la obligación de su consignación en una fecha determinada surge de pleno derecho, en virtud de lo dispuesto en la ley, que le concede al empleador un término perentorio para realizar el depósito en el fondo administrador al que esté afiliado el empleado y la omisión en el cumplimiento de ese término no puede redundar en la afectación de los derechos del empleado”.*

En análogo sentido, la Corte Suprema de Justicia Sala Laboral<sup>15</sup> sobre la prescripción de las cesantías se ha referido de la siguiente forma:

*“[...]No obstante, en atención a que la accionada formuló la excepción de prescripción, respecto de las cesantías, es preciso indicar que de acuerdo con la doctrina de esta Corporación, durante la vigencia del contrato no opera tal fenómeno extintivo de esa obligación, toda vez que dicha prestación se hace exigible a la terminación del vínculo laboral.”*

<sup>13</sup> Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda. Sentencia SUJ-025-CE-S2-2021 de 9 de septiembre de 2021. Expediente núm. 05001-23-33-000-2013-01143-01 (1317-2016).

<sup>14</sup> Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Subsección A; Sentencia de 24 de junio de 2021; Expediente núm. 52001 2333 000 2013 00218 01 (4327-2014); C.P. Gabriel Valbuena Hernández.

<sup>15</sup> Corte Suprema de Justicia expediente 46704 de 26 de octubre de 2016.

En sentencia más reciente, la máxima Corporación Judicial<sup>16</sup> en lo ordinario laboral señaló:

*“[...] En este punto debe aclararse, que las cesantías así se tengan que consignar anualmente en un fondo de pensiones, se hacen exigibles a la terminación del contrato de trabajo, ya que por la naturaleza y finalidad de esta prestación social, destinada a atenuar las vicisitudes que pudieren sobrevenir de la condición de cesante en que pudiera encontrarse el trabajador, solo a la finalización del vínculo aquél podría beneficiarse sin las limitaciones exigidas en los casos en que durante la vigencia de la relación laboral necesitara anticipos parciales o préstamos sobre las mismas, lo que significa que desde el día siguiente a culminarse el contrato resulta dable contar con la efectiva libertad de disposición.»*

Siendo así, resulta patente que **el auxilio de cesantías es una prestación social especial cuya naturaleza de ahorro acumulativo y forma de disposición impiden considerar que sea afectada por término de prescripción alguno**, máxime que, si la teleología de la prestación social como un ahorro programático tiene como resorte menguar al trabajador cesante o desvinculado, sería anfibológico aplicar prescripción ante un evento que todavía no se ha concretado. Aclarase que, si bien es cierto que el Despacho venía aplicando una tesis distinta sobre el fenómeno prescriptivo de las cesantías, también lo es que el precedente traído en cita y la garantía y vigor del principio de progresividad de los derechos sociales le permiten adoptar, a partir de la fecha, esta posición.

Descendiendo al caso bajo estudio, de los contratos celebrados por las partes se observa que la relación laboral se llevó a cabo entre:

Inicio	Finalización
04/08/2015	18/12/2016
23/03/2017	04/01/2021
04/05/2021	03/12/2022

La parte actora envió la correspondiente reclamación que afirma haber radicado el **24 de febrero de 2023** [18 archivo 002] y radicó la demanda el **11 de abril de 2023** [004], por lo que hay lugar a declarar la prescripción de derechos laborales causados con anterioridad al **23 de marzo de 2017**, comoquiera que el suceso de la petición interrumpió la configuración de la prescripción hasta la referida fecha, en atención a que la relación que medio entre en el 23 de marzo de 2017 y el 04 de enero de 2021 no se interrumpió en ese interregno, por manera que la interrupción de la prescripción efectuada con la petición, la alcanzó a arropar.

<sup>16</sup> Corte Suprema de Justicia expediente 67636 de 21 de noviembre de 2018.

Así mismo, la accionada deberá excluir del reconocimiento los lapsos de interrupción surgido entre el **05 de enero de 2021 y el 03 de mayo de 2021**, para efectos prestacionales y para efectos de aportes a seguridad social en pensión el citado término y adicionalmente el surgido entre el **19 de diciembre de 2016 al 22 de marzo de 2017**.

#### **4.5.4. Indexación.**

Las sumas resultantes a favor de la parte actora deberán pagarse debidamente indexadas, en aplicación a la siguiente fórmula:

$$R = Rh * [\text{índice final} / \text{índice inicial}]$$

En la que el valor presente [R] se determina multiplicando el valor histórico [Rh], que es lo dejado de percibir por la parte demandante por concepto **de las diferencias** mencionadas desde la fecha a partir de la cual se originó la obligación, por la suma que resulta de dividir el índice final de precios al consumidor certificado por el DANE [vigente en la fecha de ejecutoria de esta sentencia], por el índice inicial, vigente para la fecha en que debió hacerse el pago.

Es claro que, por tratarse de pagos de tracto sucesivo, la fórmula se aplicará separadamente para cada periodo en que haya causado el derecho o el pago de más por parte de la demandante, teniendo en cuenta que el índice inicial es el vigente al momento de la causación de cada uno de ellos. La fórmula se aplicará hasta cuando quede ejecutoriada esta sentencia, pues en adelante se pagarán los intereses establecidos en los artículos 192 y 195 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

Lo anterior, sin perjuicio de que los entes de previsión social en salud y pensiones respectivos, a partir de la ejecutoria de la presente sentencia, puedan exigir por virtud de esta providencia y en el término prescriptivo, los aportes a que consideren tener derecho.

#### **4.5.5. Costas.**

De conformidad con el artículo 188 de la Ley 1437 de 2011, en concordancia con el artículo 365.8 del Código General del Proceso, no hay lugar a la condena en costas, porque no se demostró su causación.

**V. DECISIÓN**

En mérito de lo expuesto, el **Juzgado 25 Administrativo del Circuito Judicial de Bogotá - Sección Segunda Oral**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

**RESUELVE**

**PRIMERO. - DECLARAR la nulidad** del acto administrativo con radicado No. S2023039137 del 11 de marzo de 2023, expedidos por la **Secretaría Distrital de Integración Social de Bogotá, D.C.**, de conformidad con lo expuesto.

**SEGUNDO. - DECLARAR** que entre la señora **Lina Katherin Rodríguez Charry**, identificada con la cedula de ciudadanía 1.023.878.909, y **Bogotá, D.C. – Secretaría Distrital de Integración Social de Bogotá, D.C.**, existió una relación laboral subordinada, durante el período comprendido **entre los siguientes periodos**

Inicio	Finalización
04/08/2015	18/12/2016
23/03/2017	04/01/2021
04/05/2021	03/12/2022

Lo anterior, según lo considerado en la parte motiva de este fallo.

**TERCERO. - DECLARAR** la imprescriptibilidad de los aportes al sistema de seguridad social en pensiones y el auxilio de cesantías derivados de la relación de trabajo declarada con excepción de las interrupciones temporales anotadas en la parte motiva, y **DECLARAR probada la excepción de prescripción** respecto de las demás prestaciones causadas con anterioridad al **23 de marzo de 2017** por las razones expuestas en la parte motiva.

**CUARTO. -** Como consecuencia de las anteriores declaraciones, y a título de restablecimiento del derecho, se ordena a **Bogotá, D.C. – Secretaría Distrital de Integración Social de Bogotá, D.C.**, lo siguiente:

- A.** Que reconozca, liquide y pague a la parte demandante, de sus propios recursos, el **auxilio de cesantías** que se haya causado durante los lapsos de relación laboral declarados en el ordinal "**SEGUNDO**" de esta resolutive, para lo cual tomará en cuenta que el ingreso sobre el cual se debe calcular tal prestación serán

los honorarios pactados en los distintos contratos celebrados, según corresponda en el tiempo.

- B.** Que reconozca, liquide y pague a la parte accionante, de sus propios recursos, las demás prestaciones sociales causadas desde el **23 de marzo de 2017** y durante los lapsos de relación laboral declarados en el ordinal “**SEGUNDO**” de esta resolutive, liquidadas de acuerdo con los honorarios pactados en los distintos contratos celebrados, según corresponda en el tiempo.
- C. Aportes al sistema de seguridad social en pensiones.** Efectuada la precitada liquidación, la accionada deberá tomar [durante los lapsos de relación laboral declarados en el ordinal “**SEGUNDO**” de esta resolutive y excluyendo los periodos de interrupción anotados en la parte motiva], el ingreso base de cotización [IBC] pensional de la parte demandante [los honorarios pactados], mes a mes, y si existe diferencia entre los aportes realizados como contratista y los que se debieron efectuar, cotizar al respectivo fondo de pensiones la suma faltante por concepto de aportes a pensión solo en el porcentaje que le correspondía como empleador. Para efectos de lo anterior, la parte actora deberá acreditar las cotizaciones que realizó al mencionado sistema durante sus vínculos contractuales y en la eventualidad de que no las hubiese hecho o existiese diferencia en su contra, tendrá la carga de cancelar o completar, según el caso, el porcentaje que le incumbía como trabajador. De existir diferencia a favor del demandante deberá ser devuelta a aquella.

**QUINTO. - DECLARAR** que los tiempos laborados por la parte accionante a la **Secretaría Distrital de Integración Social de Bogotá, D.C.**, comprendidos en los períodos determinados en el ordinal “**SEGUNDO**” de la resolutive de esta sentencia, deben ser computados para efectos pensionales, acorde con la sentencia de unificación jurisprudencial CE-SUJ2-005-16<sup>17</sup>.

**SEXTO. -** 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.

**SÉPTIMO. - NEGAR** las demás súplicas de la demanda.

---

<sup>17</sup> Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda; Sentencia de unificación jurisprudencial CE-SUJ2-005-16 de 25 de agosto de 2016; expediente 23001-23-33-000-2013-00260-01[0088-15]; C.P. Carmelo Perdomo Cuéter.

**OCTAVO.** - Sin condena en costas, en esta instancia.

**NOVENO.** - En firme esta sentencia, por Secretaría **expídense** las copias que corresponda, de conformidad con lo señalado por el artículo 114 del Código General del Proceso; **liquídense** los gastos procesales y **devuélvase** a la parte actora el remanente de los gastos del proceso, si los hubiere; satisfecho lo anterior, **archívese** el expediente, dejando las constancias del caso.

**CÓPIESE, COMUNÍQUESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.**

[firma electrónica en seguida]  
**ANTONIO JOSÉ REYES MEDINA**  
Juez

mas

Firmado Por:  
Antonio Jose Reyes Medina  
Juez Circuito  
Juzgado Administrativo  
Sala 025 Contencioso Admsección 2  
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: **0acf90274c2f461d0cfec1f9137ab209fc5a4f60b94adeaae90e8c38f6a15d11**

Documento generado en 11/12/2023 03:55:18 PM

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