



234

República de Colombia
Rama Judicial del Poder Público
Juzgado Once Administrativo Oral del Circuito Judicial de Tunja

Tunja, diez (10) de diciembre de dos mil quince (2015)

Demandante: Rosalba Forero Bustamante
Demandado : Corporación Autónoma Regional de Chivor-
Radicación : 150013333011-2014-00062
Medio : Nulidad y Restablecimiento del Derecho

Decide el Despacho en primera instancia sobre el medio de control de Nulidad y Restablecimiento del Derecho, instaurado por Rosalba Forero Bustamante, contra en contra de la Corporación Autónoma Regional de Chivor (CORPOCHIVOR).

I. ANTECEDENTES

1. Pretensiones

La señora Rosalba Forero Bustamante por intermedio de apoderado judicial y en ejercicio de la acción de Nulidad y Restablecimiento del Derecho, presentó demanda con el fin de obtener la declaratoria de la nulidad del Oficio "Corpochivor del 2 de septiembre de 2013 No. 2013EE6790 O 1" (f. 39-43 c.p.), mediante el cual se negaron los derechos y acreencias laborales solicitadas a través del Derecho de Petición y Reclamación Administrativa presentado por la parte actora (f.29-38 c. p.).

A título de restablecimiento del derecho, solicita se declare que entre la Corporación Autónoma Regional de Chivor-CORPOCHIVOR, y la señora Rosalba Forero Bustamante, existió una relación laboral, por cuanto se dan los elementos propios para ello, dentro del lapso comprendido entre el mes de febrero de 2005 al mes de febrero de 2013, o el tiempo que resulte probado. Así mismo solicita que se condene a la Entidad a reconocer, liquidar y cancelar a la accionante los haberes laborales causados, factores

salariales y prestaciones que se reconozcan y paguen al personal de planta en igualdad de condiciones.

Así mismo, pide que se condene a la Entidad demandada a reintegrar a favor de la demandante el valor de los aportes al régimen de seguridad social, en salud, pensiones riesgos profesionales y compensación familiar; que se reintegren los dineros correspondientes a retención en la fuente, IVA e ICA, descontados y pagados por la accionante como contratista de prestación de servicios; pide la indexación de las sumas adeudadas a la actora, que se ordene cancelar en los términos de la Ley 1437 de 2011 y se condene en costas y agencias a la Entidad demandada.

2. Hechos

Refiere que la señora Rosalba Forero Bustamante fue vinculada laboralmente por la Corporación Autónoma Regional de Chivor-CORPOCHIVOR, a través de la celebración de múltiples contratos de prestación de servicios y órdenes de prestación de servicios, sin solución de continuidad, directamente desde el 7 de febrero de 2005 hasta el 8 de febrero de 2013. Precisa que la demandante se desempeñó como Contadora Pública con el objeto de *“apoyar a la secretaria general de la Entidad en asuntos administrativos, financieros y contables entre otros, relacionados con la ejecución, seguimiento y control de contratos interadministrativos suscritos por la Corporación con entidades del orden municipal, regional, departamental, nacional e internacional”* y que durante su vinculación asumió el pago de los aportes al sistema de seguridad social en pensiones, salud y riesgos laborales, así como los descuentos correspondientes a impuestos. Afirma que durante el lapso referido, se materializaron los elementos propios de una relación laboral, esto es el de subordinación, servicio en forma personal y remuneración respecto de la Entidad demandada.

3. Normas Violadas y Concepto de la Violación

El apoderado de la parte actora señala como vulnerados el preámbulo, los artículos 1, 2, 4, 6, 13, 16, 25 29, 42, 53, 93, 122, 209, de la Constitución Política; así como el artículo 3º del C.C.A.; el artículo 32 numeral 3º de la Ley 80 de 1993; artículo 7º del Decreto 1950 de 1973; artículo 17 de la Ley 790

de 2002; artículo 48 de la Ley 734 de 2002; la Convención Americana sobre Derechos Humanos; los Convenios 95, 100 y 111 de la OIT.

Argumenta que la Entidad desconoce lo previsto en el artículo 53 de la C.P., esto es el principio fundamental de primacía de la realidad sobre las formalidades legales, pues la realidad material indica que la actora prestó sus servicios de forma personal a la Entidad demandada, encontrándose plenamente subordinada a la misma, pues a través de sus directivos, le impuso reglamentos y condiciones en la prestación de sus servicios recibiendo unos emolumentos que la Entidad denominó honorarios.

Señala que la Entidad omitió la aplicación de instrumentos internacionales sobre derecho humanos, especialmente los concernientes al derecho al trabajo y a las condiciones justas, equitativas y satisfactorias del trabajo.

Advierte que se presenta falsa motivación en el acto demandado, como quiera que no es cierto que se haya contratado a la accionante para apoyar la Entidad, pues en realidad prestó sus servicios profesionales.

4. Contestación de la demanda

Manifiesta el apoderado que en realidad existió una relación a través de contratos de prestación de servicios, celebrados de conformidad con las normas vigentes para la época de los hechos y no la relación laboral que pretende hacer valer la parte actora, pues la accionante nunca desempeñó funciones públicas, ya que la naturaleza de los contratos de prestación de servicios celebrado entre partes tenían como objeto actividades especiales y específicas, encaminadas a temas particulares, temporales, que requieren cierto conocimiento profesional que no podían ser prestados por el personal de la entidad.

Propuso las excepciones que denominó: *“Inexistencia de los elementos propios de la relación de trabajo”*, *“Inexistencia de ocultamiento de un contrato de trabajo”*, cuales fueron tratadas en el curso de la audiencia inicial, celebrada el 14 de mayo de 2015 (f. 128-142), aclarándose que la de “prescripción,

sería estudiada en el fallo, en caso que la demandante llegase a tener el derecho reclamado.

5. Alegatos de conclusión

Corrido el traslado para alegar (f. 217), las partes presentaron alegatos en los siguientes términos:

5.1. Parte actora (f. 219 s.)

Advierte que quedó demostrado que concurren los elementos que dan lugar a establecer una relación laboral pública entre la demandante y La Corporación Autónoma Regional de Chivor-CORPOCHIVOR, ya que se desdibujó la presunta independencia y autonomía esgrimida en cada uno de los contratos; además por los servicios y funciones ejecutadas recibió de la Entidad demandada una retribución mensual como contraprestación de los servicios dependientes que ejecutó durante 8 años continuos, no esporádicos, situación que se corroboró no solo con las pruebas documentales, sino con las testimoniales recepcionadas. Luego afirma la parte actora que, la subordinación quedó debidamente demostrada, pues se acreditó que cumplió órdenes de la Dirección de Corpochivor, del Secretario General y/o de la Subsecretaría Administrativa y Financiera, además le fue fijado un sitio habitual de labores, por consecuencia, como la exigencia fue la de prestar los servicios en la sede de La Corporación Autónoma Regional de Chivor-CORPOCHIVOR, de allí se deduce que fue sometida a cumplir jornada máxima legal; por tanto, la misma entidad desnaturalizó el contrato que suscribió, en especial, la presunta autonomía e independencia.

5.2. CORPOCHIVOR (f. 224 s.)

Señala el apoderado que en el presente caso y como se pudo vislumbrar en los testimonios recaudados, la señora Rosalba Forero Bustamante no cumplía horario alguno para desarrollar las actividades pactadas en los contratos de prestación de servicios, así mismo señala que las pruebas documentales aportadas no evidencian el cumplimiento de horario, ni solicitudes de permiso, ni mucho menos el trámite de incapacidades ante el jefe de personal de La Corporación Autónoma Regional de Chivor-

CORPOCHIVOR; es por esto que se puede establecer que la señora Rosalba Forero Bustamante cumplía sus obligaciones contractuales con la autonomía e independencia horaria que mejor le convenía y beneficiaba.

Finalmente afirma que la demandante nunca estuvo subordinada a la entidad, pues como se evidenció en las pruebas recaudadas, ella nunca cumplió ordenes por parte del jefe de personal de La Corporación Autónoma Regional de Chivor-CORPOCHIVOR, pues solamente se le asignó un supervisor como lo ordena la Ley 80 de 1993, el cual tenía como función verificar el cumplimiento de las obligaciones pactadas de común acuerdo. Además señala que la demandante se vinculó como contratista por voluntad propia, para lo cual suscribió contrato de prestación de servicios dejando su hoja de vida a disposición de la Entidad demandada.

II. CONSIDERACIONES

Surtido del trámite legal del proceso y sin que se observe vicio de nulidad que invalide lo actuado, procede el Despacho a adoptar la decisión que en derecho corresponda, previo el análisis de los elementos probatorios allegados de la siguiente manera.

1. De las Excepciones

Las excepciones propuestas por el apoderado de la entidad demandada, fueron resueltas en audiencia inicial, adelantada el 14 de mayo de 2015, en la cual se señaló que los argumentos en que se sustentan las denominadas: “*inexistencia de los elementos propios de la relación de trabajo*” e, “*inexistencia del ocultamiento de un contrato de trabajo*”, se tendrán como alegaciones de la defensa susceptibles de ser analizadas junto con el fondo del asunto y con relación a la excepción de “*prescripción*” será estudiada sólo en caso de que prosperen las pretensiones.

2. De la tacha de testimonios

En desarrollo del trámite procesal se recibió testimonio del señor Diego Ignacio Torres Wilches, el cual no se tendrá en cuenta atendiendo a la calidad

de compañero permanente de la demandante. Adicionalmente debe señalarse que escuchada en su integridad la declaración rendida, el dicho del citado testigo expone apreciaciones subjetivas y consideraciones técnicas que no le competen, motivo por el cual a la luz de lo previsto en el artículo 211 del C.G.P., no puede ser calificado como imparcial, pues su relato muestra interés en la relación con su compañera permanente, lo cual afecta su credibilidad y por el contrario, evidencia falta de objetividad.

Los demás testimonios serán valorados por el Despacho, pues pese a la consideración realizada por el apoderado de la parte actora en audiencia, tal como él mismo lo manifestó, las personas que laboran en la Entidad son funcionarios de carrera y no se observa que tengan un interés en las resultas del proceso y mucho menos por proteger su permanencia en el cargo.

3. Problema jurídico

La controversia se contrae a determinar si existió relación laboral entre la señora Rosalba Forero Bustamante y la Corporación Autónoma Regional de Chivor, durante el período comprendido entre el 7 de febrero de 2005 y el 8 de febrero de 2013 y por ende, si le asiste derecho a que le sean reconocidos los haberes y prestaciones propios de un empleado de planta de la Entidad.

3.1. .De la relación laboral

El derecho al pago de prestaciones sociales para quienes han sido vinculados mediante órdenes de prestación de servicios procede, en aplicación del principio de prevalencia de la realidad sobre las formas en las relaciones de trabajo (art. 53 C.P.), cuando se demuestra la existencia de los tres elementos propios de una relación de trabajo, cuales son: la prestación personal del servicio, la remuneración y la subordinación laboral.

En especial resulta primordial establecer la existencia de la subordinación dado que este elemento es el que marca la diferencia entre el contrato de prestación de servicios y una relación laboral. En tal sentido se pronunció la Corte Constitucional en sentencia C- 154 de 1997, al analizar

las diferencias existentes entre la vinculación de personal por contrato de trabajo y por orden de prestación de servicios, así:

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

Del análisis comparativo de las dos modalidades contractuales -contrato de prestación de servicios y contrato de trabajo- se obtiene 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.

En síntesis, 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...”¹
(Negrilla fuera de texto).

Para establecer la subordinación de las personas que se encuentran vinculadas mediante contrato de prestación de servicios el Consejo de Estado ha señalado que es necesario realizar un análisis juicioso, por cuanto no basta acreditar el cumplimiento de horario o una relación coordinada entre la entidad y el contratista, adicionalmente una vez acreditada la subordinación, la reparación del daño debe materializarse de conformidad con los honorarios percibidos, si el cargo no existe en la planta de personal, tal como se destacó en sentencia de unificación proferida por la Sección Segunda del Consejo de Estado, en la que se precisó:

¹ Sentencia C- 154 de 19 - 03-1997 M.P. Hernando Herrera Vergara

“...No existe discusión en cuanto a que para ostentar la calidad de empleado público es necesario cumplir las previsiones del artículo 122 de la Constitución, como son que el empleo se encuentre contemplado en la respectiva planta, que tenga asignadas funciones y previstos sus emolumentos en el presupuesto correspondiente. Adicionalmente se deben cumplir los presupuestos de ley: Nombramiento y Posesión.

El fundamento según el cual el contratista que desvirtúa su situación no se convierte automáticamente en empleado público, no restringe la posibilidad de que precisamente luego de probar la subordinación se acceda a la reparación del daño, que desde luego no podrá consistir en un restablecimiento del derecho como el reintegro, ni el pago de los emolumentos dejados de percibir, pues evidentemente el cargo no existe en la planta de personal, pero sí el pago de la totalidad de las prestaciones sociales que nunca fueron sufragadas... ”²

En reciente jurisprudencia se concretan los elementos o requisitos que deben considerarse para que se configure la existencia de un contrato realidad así:

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

*Además de las exigencias legales citadas, le corresponde a la parte actora **demostrar la permanencia**, es decir que la labor sea inherente a la entidad y la equidad o similitud, que es el parámetro de comparación con los demás empleados de planta, requisitos necesarios establecidos por la jurisprudencia,^{[5]3} para desentrañar de la apariencia del contrato de prestación de servicios una verdadera relación laboral. Todo ello con el propósito de realizar efectivamente el principio constitucional de la primacía de la realidad sobre las formalidades establecidas por los sujetos de la relación laboral.*

Adicional a lo anterior, y sin perjuicio de que pueda declararse

² C.E. S2 19 de febrero de 2009. Rad. No. 730012331000200003449-01(3074-2005) C.P. Dra. Bertha Lucía Ramírez de Páez

³ 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, C.P.: Dr. Tarsicio Cáceres Toro.

la existencia de la relación laboral y puedan reconocerse derechos económicos laborales a quien fue vinculado bajo la modalidad de contrato de prestación de servicios que ocultó una verdadera relación laboral, por este sólo hecho de estar vinculado **no se le puede otorgar la calidad de empleado público**, dado que para ello es necesario que se den los presupuestos de nombramiento o elección y su correspondiente posesión como lo ha reiterado esta Corporación en diferentes fallos... ”⁴(Negrilla fuera de texto).

En reciente pronunciamiento el Consejo de Estado, precisó sobre la carga que tiene el demandante de acreditar los elementos de la relación laboral así:

“...Teniendo en cuenta el tratamiento jurisprudencial que se ha dado a los contratos realidad, se concluye en cuanto a su configuración, que constituye requisito indispensable para demostrar la existencia de una relación de trabajo, que el **interesado acredite en forma incontrovertible los tres elementos de la relación laboral, esto es, la prestación personal del servicio, la remuneración respectiva, y en particular, la subordinación y dependencia en el desarrollo de una función pública, de modo que no quede duda acerca del desempeño del contratista en las mismas condiciones de cualquier otro servidor público**, siempre y cuando la subordinación que se alega, no se enmarque simplemente en una relación de coordinación entre las partes para el desarrollo del contrato, en virtud de las particularidades de la actividad para la cual fue suscrito⁴”.

Y en lo que concierne a la prescripción está determinado, que el plazo razonable con el que cuenta el accionante para solicitar la declaratoria de la existencia del vínculo laboral y el pago de los derechos laborales subyacentes, es de 5 años siguientes a la terminación del último contrato.

A lo que se debe agregar, que la viabilidad de las pretensiones dirigidas a la declaración de un contrato realidad, 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 anteriormente señalados dentro de la actividad desplegada, especialmente el de subordinación, que como se mencionó, es el que de manera primordial desentraña la existencia de una relación laboral encubierta.

Así, se deben revisar en cada caso, las condiciones bajo las cuales se prestaron los servicios, en aras de esclarecer bajo el

⁴ C.E. S.2. S.B 10 de julio de 2014 Rad. No. 05001-23-31-000-2001-00102-01 referencia 2661-2012. C.P. Dr. Gerardo Arenas Monsalve.

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 caso...”⁵

3.2. Del contrato de prestación de servicios y el apoyo a la gestión

La jurisprudencia del Consejo de Estado ha decantado las diferencias existentes entre el contrato de prestación de servicios y el contrato de apoyo a la gestión, concluyendo que *“...tanto los contratos que tienen por objeto la “prestación servicios profesionales” como los que versan o asumen en su objeto el “apoyo a la gestión”, son componentes específicos del género “prestación de servicios” regulado en el artículo 32 No. 3° de la Ley 80 de 1993 y que por lo tanto cualquier referencia a alguno de estos objetos negociales, en cualquier norma de contratación pública que se haga tal como ocurre de manera concreta en el literal h) del numeral 4°, del artículo 2° de la ley 1150 de 2007, debe reconducirse a esta preceptiva legal⁶...”⁷*

En criterio de la Máxima Corporación, los contratos de apoyo a la gestión *“...todos aquellos otros contratos de “prestación de servicios” que, compartiendo la misma conceptualización anterior, esto es, el desempeño de actividades identificables e intangibles, el legislador permite que sean celebrados por las entidades estatales pero cuya ejecución no requiere, en manera alguna, de acuerdo con las necesidades de la administración (previamente definidas en los procesos de planeación de la Entidad), de la presencia de personas profesionales o con conocimientos especializados...”, aclarando que se trata de los contratos “...caracterizados por no ser profesionales o especializados, permitidos por el artículo 32 No 3° de la Ley 80 de 1993, esto es, que involucren cualesquiera otras actividades también identificables e intangibles que evidentemente sean requeridas por la entidad estatal y que impliquen el desempeño de un esfuerzo o actividad de apoyo, acompañamiento o soporte y de carácter, entre otros, técnico, operacional, logístico, etc, según el*

⁵ C.E. S.2. Sb. A. Sentencia 19 de enero de 2015. Rad. No. 47001-23-33-000-2012-00016-01 (3160-2013) C.P. Dr. Gustavo Gómez Aranguren

⁶ Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Sentencia del 3 de diciembre de 2007. Rad. 24.715 y otros Acu. Cp.- Ruth Stella Correa Palacio.”

⁷ C.E. SU- S.3. 2 de diciembre de 2013. Rad. No. 110010326000201100039 00 (41719) C.P. Dr. Jaime Orlando Santofimio Gamboa.

caso, que tienda a satisfacer necesidades de las entidades estatales en lo relacionado con la gestión administrativa⁸ o funcionamiento de la correspondiente entidad... ”.

Decanto el Consejo de Estado que el concepto de apoyo a la gestión, “...entraña un claro apoyo a la actividad de las entidades estatales que debe entenderse de conformidad con la sistemática expuesta a propósito del contrato de prestación de servicios...”, luego es indudable que de conformidad con la jurisprudencia de unificación del Órgano de Cierre de la jurisdicción, tanto el contrato de prestación de servicios propiamente dicho, como el contrato de apoyo a la gestión, pertenecen a la categoría de prestación de servicios.

3.3. Caso concreto

Se estudiará el caso concreto a la luz de los elementos determinados jurisprudencialmente que permiten determinar la existencia de una relación laboral, estos son: **i)** actividad personal en la entidad y permanencia, **ii)** existencia de una remuneración o pago, **iii)** subordinación o dependencia en la relación con el empleador, que incluye estudiar que no se trate de una simple y concreta necesidad de coordinación del servicio, actividad inherente a la función propia de la entidad y que la actividad realizada, sea similar o comparable a las que realizan – o debían realizar – servidores de planta de la entidad.

3.3.1. Actividad personal en la Entidad y permanencia

En el presente caso se acreditó que la señora ROSALBA FORERO BUSTAMANTE, fue vinculada a la Corporación Autónoma Regional de Chivor CORPOCHIVOR, a través de contratos de prestación de servicios profesionales tal como se verifica en los contratos allegados así:

- Contrato 015 de 7 de febrero de 2005 y anexos (fls. 45-59 c.p, carpeta 1) se advierte como objeto: “la prestación de servicios profesionales como contador, para apoyar a la Subdirección Administrativa y Financiera de la Entidad en asuntos administrativos, financieros, contables, entre otros, relacionados con la ejecución, seguimiento y control de convenios

⁸ Diferentes al desempeño de funciones públicas administrativas (véase nota de pie de página No. 86 de esta providencia).

suscritos por la Corporación”, por un plazo de 3 meses, valor de \$4.716.600.

- Contrato 043 de 8 de junio de 2005 y anexos (fls. 60-104 c.p, carpeta 2) prestación de servicios profesionales como contador, para apoyar a la Subdirección Administrativa y Financiera de la Entidad en asuntos administrativos, financieros, contables, entre otros, relacionados con la ejecución, seguimiento y control de convenios suscritos por la Corporación, con entidades del orden municipal, regional, departamental, nacional e internacional”, por un plazo de 6 meses y 23 días, valor de \$10.638.554.
- Contrato 002 de 10 de enero de 2006 y anexos (fls. 105-173, carpeta 3) objeto es “prestación de servicios profesionales como contador, para apoyar a la Subdirección Administrativa y Financiera de la Entidad en asuntos administrativos, financieros, contables, entre otros, relacionados con la ejecución, seguimiento y control de convenios suscritos por la Corporación, con entidades del orden municipal, regional, departamental, nacional e internacional”, por un plazo de 11 meses y 20 días, valor de \$22.470.000
- Contrato adicional 002 de 29 de diciembre de 2006 y anexos (fls.174-196)
- Contrato 052 de 13 de marzo de 2007 y anexos (fls.197-281, carpeta 4) cuyo objeto es “prestación de servicios profesionales como contadora pública, para apoyar a la Secretaría General de la Entidad en asuntos administrativos, financieros, contables, entre otros, relacionados con la ejecución, seguimiento y control de contratos interadministrativos suscritos por la Corporación, con entidades del orden municipal, regional, departamental, nacional e internacional”, por un plazo de 10 meses y valor de \$20.130.000.
- Contrato 004 de 21 de enero de 2008 y anexos, (fls.282-359, carpeta 5) cuyo objeto es “prestación de servicios profesionales como contadora pública, para apoyar a la Secretaría General de la Entidad en asuntos administrativos, financieros, contables, entre otros, relacionados con la

ejecución, seguimiento y control de contratos interadministrativos suscritos por la Corporación, con entidades del orden municipal, regional, departamental, nacional e internacional”, por un plazo de 12 meses y valor de \$25.536.000.

- Contrato 003 de 2 de febrero de 2009 y anexos (fls.360-430, carpeta 6) contienen como objeto “prestación de servicios profesionales como contadora pública, para apoyar a la Secretaría General de la Entidad en asuntos administrativos, financieros, contables, entre otros, relacionados con la ejecución, seguimiento y control de contratos interadministrativos suscritos por la Corporación, con entidades del orden municipal, regional, departamental, nacional e internacional”, por un plazo de 11 meses y valor de \$27.401.000.
- Contrato 009 de 28 de enero de 2010 y anexos (fls 431-518, carpeta 7) en el que se observa como objeto: “prestación de servicios profesionales para apoyar a la Secretaría General de la Entidad en asuntos administrativos, financieros, contables, entre otros, relacionados con la ejecución, seguimiento y control de contratos interadministrativos suscritos por la Corporación, con entidades del orden municipal, regional, departamental, nacional e internacional”, por un plazo de 12 meses y valor de \$28.500.000.
- Contrato 004 de 23 de febrero de 2011 y anexos (fls. 519-595 carpeta 8) en el que se verifica como objeto: “prestación de servicios profesionales para apoyar a la Secretaría General de la Entidad en asuntos administrativos, financieros, contables, entre otros, relacionados con la ejecución, seguimiento y control de contratos interadministrativos suscritos por la Corporación, con entidades del orden municipal, regional, departamental, nacional e internacional”, por un plazo de 11 meses y valor de \$27.170.000.
- Contrato 008 de 9 de febrero de 2012 y anexos (fls. 596-751, carpeta 9) tiene como objeto: “prestación de servicios profesionales para apoyar a la Secretaría General de la Entidad en asuntos administrativos, financieros, contables, entre otros, relacionados con la ejecución, seguimiento y control de contratos interadministrativos suscritos por la Corporación, con

entidades del orden municipal, regional, departamental, nacional e internacional”, por un plazo de 12 meses y valor de \$36.000.000.

De conformidad con lo anterior, puede destacar el Despacho que en el plenario se acreditó que la señora Rosalba Forero Bustamante, prestó sus servicios profesionales como contadora pública, del 7 de febrero de 2005 a febrero de 2013, hecho que demuestra la permanencia, por período aproximado de ocho (8) años. Es clara entonces la existencia de un vínculo jurídico entre la demandante y la entidad por un lapso considerable, sin interrupción, de manera que puede afirmarse que la actividad de la demandante no era temporal.

En lo que concierne a la prestación personal del servicio, en el plenario obran informes mensuales de actividades, en los que se describieron las acciones adelantadas por la demandante, los cuales cuentan con el visto bueno de la persona designada como supervisora del contrato. Así por ejemplo a folio 47 del cuaderno de pruebas obra documento en el que se anotaron las siguientes actividades como realizadas por la hoy demandante:

(...)

- *Realizar actividades relacionadas con la ejecución y seguimiento de los convenios interadministrativos, de cooperación y comodatos, entre otros, suscritos por la Corporación con entidades del nivel municipal, regional, nacional e internacional.*
- *Apoyar la revisión, organización y actualización de la información relacionada con los convenios y contratos con formalidades plenas.*
- *Revisar los soportes y requisitos legales de la mencionada documentación.*
- *Llevar un control sobre la ejecución de cada uno de los convenios.*
- *Realizar y presentar los informes de seguimiento, informes financieros y contables relacionados con cada uno de los convenios...” (f. 47 Cuaderno de pruebas).*

Idénticas certificaciones que dan cuenta de la labor desarrollada por la accionante pueden evidenciarse a folios 68, 86, 94, 103, 109, 113, 114, 122, 123, y en cada uno de los contratos enlistados en precedencia, documento que según

se advierte, constituía un requisito para el pago mensual que se efectuaba a la accionante.

Como se anotó líneas atrás, a pesar que la accionante prestó personalmente sus servicios de forma continuada durante el término aproximado de ocho (8) años, su vínculo con la Entidad siempre se efectuó a través de contrato de apoyo en asuntos financieros y contables, relacionados con la ejecución, seguimiento y control de convenios o contratos suscritos por CORPOCHIVOR.

Atendiendo a la referido por la jurisprudencia citada, el contrato de prestación de servicios profesionales implica el desempeño de un esfuerzo o actividad tendiente a satisfacer necesidades de la entidad estatal en lo relacionado con la gestión administrativa o funcionamiento que requiera, bien sea acompañándola, apoyándola o soportándola, con conocimientos especializados, siempre y cuando dicho objeto esté encomendado a personas catalogadas de acuerdo con el ordenamiento jurídico como profesional, quedando supeditada la figura contractual a las necesidades que requiera satisfacer la Administración Pública y la sujeción al principio de planeación; lo que encuentra su manifestación práctica en la elaboración de los estudios previos donde deben quedar motivadas las razones que justifican que la Administración recurra a un contrato de prestación de servicios profesionales.

En el caso concreto se encuentra acreditado en las carpetas correspondientes a cada uno de los contratos de prestación de servicios celebrados entre al demandante y la entidad CORPOCHIVOR (9 carpetas anexas), la existencia de estudios previos, que justifican su celebración; así mismo se encuentra probada la calidad profesional de la demandante como contadora pública de la Universidad de La Salle y especialista en Finanzas de la Universidad Pedagógica y Tecnológica de Colombia, lo que hace que independientemente de que el objeto incluya la calificación de apoyo, la realidad fáctica permita evidenciar, que se trata de una prestación personal del servicio.

La prestación de servicios profesionales de forma personal por parte de la demandante, se confirma además con lo manifestado por las declarantes Nidia Jiménez Sastre y Elda Maribel Medina, quienes laboraban en la Entidad, para el época en que prestó sus servicios la demandante, testigos que afirmaron

conocer que la accionante prestó sus servicios en las dependencias de Secretaría General y Subdirección Administrativa y Financiera de la entidad durante los años previamente señalados (f. 200).

3.3.2. Existencia de una remuneración o pago

Sobre la remuneración o pago percibido por la demandante, como contraprestación de los servicios prestados, es posible establecer dicha remuneración con cargo a la Entidad demandada, respecto de los períodos en los que se acreditó la existencia de contrato de prestación de servicios, así las cosas tal como se describió en acápite anterior cada uno de los contratos contenía un valor pactado así:

CONTRATO	DESDE	HASTA	VALOR
15	07/02/2005	02/05/2005	\$4.716.600
43	08/06/2005	30/12/2005	\$10.638.554
2	10/01/2006	28/02/2007	\$22.470.000
52	13/03/2007	12/01/2008	\$20.130.000
4	21/01/2008	20/01/2009	\$25.536.000
3	02/02/2009	30/12/2009	\$27.401.000
9	28/01/2010	28/01/2011	\$28.500.000
4	13/02/2011	22/01/2012	\$27.170.000
8	09/02/2012	08/02/2013	\$36.000.000

En las carpetas allegadas, correspondientes a cada uno de los contratos, se verifican actas de pago parcial del contrato con relación de honorarios para cada mes suscritos por el supervisor del contrato y la contratista, así: para el contrato 015-05 se observa acta de pago parcial de fecha 2 de mayo de 2005, con saldo por pagar de \$314.440. (fl. 68 c1), en el contrato 043-05 se observa acta de pago parcial con saldo por pagar cero de fecha 30 de diciembre de 2005 y acta de liquidación de la misma fecha (f.105, 111 c.2), en el contrato 002-06 encuentra acta de pago parcial de fecha 28 de febrero de 2007 con saldo por pagar cero y acta de liquidación de la misma fecha (f.152, 164 c.3), frente al contrato 052-07 reposa acta de pago final con saldo por pagar cero y acta de liquidación de fecha 15 de enero de 2008 (f. 143,152 c4), con relación al contrato 004 -08 reposa acta de fecha 21 de enero de 2009, con saldo por pagar cero (f.153 C5) respecto del contrato 003-09 se allega acta de fecha 5 de enero de 2010, saldo por pagar cero (f.152 C6), contrato 009-2010 se anexó acta de fecha 8 de febrero de 2011 con relación de pagos mensuales y saldo

cero (f.167 C7), en el contrato 004-2011 se verifica acta de fecha 30 de enero de 2012 con saldo cero (f.164 C8) frente al contrato 08 - 2012 se verifica acta de 2 de mayo de 2013 con relación de pago de honorarios y saldo por pagar cero (f.198 C9)

No obra prueba que desvirtúe el pago de honorarios a través de actas parciales, por lo que de conformidad con el régimen de contratación estatal, en principio es dable concluir que la entidad demandada, realizó los pagos de acuerdo con lo estipulado en los contratos de prestación de servicios suscritos con la demandante.

Si bien es cierto en el CD allegado por la entidad, en el que reposan las propuestas presentadas por la señora Rosalba Forero (f.181), se advierte que en algunas de ellas hace alusión a asignación salarial, es claro que de conformidad con los estudios previos, se previeron honorarios de acuerdo al perfil de la contratista, con pagos parciales en forma mensual, previa presentación del respectivo informe, hecho que puede confirmarse en los estudios previos allegados en cada una de las carpetas (f.4-12 C9, 4-11 C8, 5-12 C7, 4-10 C6, 4-12 C5, 4-9 C4, 4-10 C3, 4-7C2, 4-6 C1).

Así mismo se advierte que en las carpetas aludidas obra el correspondiente certificado de disponibilidad presupuestal, para cada uno de los contratos de prestación de servicios celebrados, lo que da cuenta de la existencia de soportes propios de la contratación estatal (f. 7 C1, 8,9 C2, 8 C3, 10,11 C4, 13 C5, 11 C6, 13 C7, 12 C8, 13 C9)

Queda acreditado entonces el elemento de retribución o pago por los servicios profesionales prestados por la contadora pública en la entidad CORPOCHIVOR.

3.3.3. Subordinación o dependencia

En el expediente no se logró acreditar el elemento más importante de la relación laboral, consistente en la subordinación, pues si bien es cierto se probó la prestación personal del servicio y la retribución, no hay prueba que permita materializar la subordinación.

En primer término de conformidad con la constancia allegada por el Subdirector Administrativo y Financiero de CORPOCHIVOR, en la planta de personal de la entidad, existe el empleo denominado profesional especializado, código 2028 grado 14 con requisito de estudio título profesional en Contaduría pública, encargado de coordinar las actividades establecidas en los procedimientos del proceso de gestión financiera y administrar el sistema contable de la Corporación (f.177), función que no se asimila al objeto de los contratos de prestación de servicios suscrito por la demandante, pues tal como se verifica en ellos el servicio profesional estaba enfocado al apoyo en la ejecución, seguimiento y control de convenios suscritos por CORPOCHIVOR.

Lo anterior fue corroborado con la declaración del señor Víctor Julio Rojas Perico, quien adujo ser el contador de la Corporación y destacó que la demandante: “...en ningún momento prestó sus soporte técnico o asesoría respecto de funciones como contadora de la Corporación...”. Según aclaró el declarante, la función de la actora en la Entidad se limitaba a “...llevar relación de convenios que celebra la Corporación con entidades públicas o privadas...” (f. 218).

Si bien es cierto, las actividades que desarrolló la accionante se extendieron en el tiempo, no se puede concluir que la relación de la accionante era igual a la de los funcionarios públicos de la Entidad y tampoco se puede decir que durante todo el tiempo estuvo sometida una relación subordinada, dado que según enseña el acervo probatorio, la accionante no estaba sometida al cumplimiento de un horario y cumplía con las actividades propias del contrato con autonomía e independencia.

En efecto, según lo enseña la documental, la demandante desarrollaba contratos simultáneamente, pues no solo tenía relaciones contractuales con CORPOCHIVOR, sino además era la contadora de otras sociedades.

Véase que para mayo de 2005 la accionante se desempeñaba como contadora de la Cooperativa Integral de Transportadores de Garagoa Cootransgar, situación que se acreditó con copia de la certificación de 27 de mayo de 2015 (f. 175). Así mismo, se probó que entre el 10 de abril de 2010 y el 31 de diciembre de 2012 estuvo desarrollando actividades con la Cooperativa Multiactiva de Transporte de Tenza Cootranstenza, tal y como consta en certificación allegada por el representante legal de dicha empresa (f.

243

203), hechos sobre los cuales depuso la testigo Blanca Alcira Morales Guerrero, quien manifestó en su diligencia de testimonio, que la demandante llevaba la contabilidad de la Cooperativa de Transportadores de Garagoa desde mayo de 2005 (f. 200).

El actuar de la demandante, confirma su calidad de contratista, pues al demostrarse que llevaba varios trabajos como contadora en forma simultánea, para otras entidades, permite demostrar que en ningún momento vio limitada su libertad profesional, pues podía responder por las actividades contratadas con total libertad y autonomía, sin estar sometida siquiera al cumplimiento de un horario, pues es claro que los servidores públicos, dado el vínculo que los ata con el servicio, no pueden desarrollar otro tipo de funciones en la jornada laboral.

Precisamente, en lo que atañe al cumplimiento de horario de trabajo, verificado en forma aleatoria el CD de minutas de vigilancia allegado por la Entidad demandada, se advierte que la accionante se encuentra reportada en pocos folios de cada libro, observándose que sus ingresos a las instalaciones se daban entre otras, en las siguientes horas de llegada:

- 8:50 am página 112,
- 9:35 am página 124,
- 9:10 am página 183 archivo dos;
- 9:04 página 102 archivo cuatro;
- 9:04 página 2,
- 8:54 página 54 archivo 12;
- 9:07 página 13 archivo 16;
- 8:56 página 30 archivo 18. (f. 185).

Frente al cumplimiento del horario, manifestó el testigo Héctor Gamba Gamba que de conformidad con los controles de ingreso de la demandante, la actora registraba entradas entre lunes y viernes en los horarios de ocho a diez de la mañana (8:00 am – 10:00 am) de forma intermitente. Sobre tal tópico, señaló la testigo Nidia Esther Jiménez Sastre, que el horario de la Entidad era de lunes a jueves es de siete y treinta de la mañana a doce del día (7:30 am – 12:00 m) y de dos a seis de la tarde (2:00 – 6:00 pm) y los viernes de siete y

treinta de la mañana a doce del día (7:30 am – 12:00 m) y de una a cuatro de la tarde (1:00 – 4:00 pm).

El cotejo de los registros de entrada, permite concluir que la demandante no cumplía con algún tipo de horario, sino que su entrada a la Entidad, aunque era periódica, se daba en distintos horarios, lo cual denota que las condiciones en que desarrollaba sus actividades eran distintas a las que tenían los empleados públicos de la Entidad.

Ahora bien, es cierto la testigo Blanca Alcira Morales afirmó que la actora cumplía horario y que solicitaba taxi a las 7:50 am a la Cooperativa, sin embargo, advierte el Despacho que dicha afirmación carece de soporte que le de credibilidad, además que no se puede afirmar que la actora cumplía horario cuando se demostró que entraba en horas posteriores a las 8:50 de la mañana, cuando la jornada laboral empezaba a las 7:30 am.

En lo que concierne a las órdenes recibidas por la accionante por los directivos de la entidad, es entendible que de acuerdo con el objeto de los contratos celebrados, su función era de “apoyo”, lo que significa que sus actividades estaban ligadas a necesidades esporádicas que se requerían en las áreas que laboró.

Efectivamente, el objeto del contrato hace referencia al apoyo en asuntos financieros y contables, previéndose entre otros, asuntos relacionados con la ejecución seguimiento y control de los convenios celebrados por la Entidad, motivo por el cual las actividades que reposan en el CD denominado “*Memorandos Rosalba Forero*” (f. 181) no es indiciario de la subordinación, pues tales actividades hacen parte del objeto contractual y su mera existencia no tienen la fuerza suficiente para desvirtuar el vínculo contractual, pues no se puede afirmar que correspondan a las funciones propias del cargo de Contador de la entidad.

Sobre la utilización de elementos y asignación de un puesto de trabajo en la sede de la Corporación a la demandante, es claro para el Despacho que no puede imputarse como elemento determinante de la subordinación, pues si bien es cierto la accionante prestaba sus servicios en las instalaciones y con los elementos de la demandada, tal circunstancia por sí misma no demuestra la

existencia de la dependencia, pues en los contratos de prestación de servicios se estableció en la cláusula relacionada con la forma de pago en el párrafo segundo que : “...*En caso de que Corpochivor haya entregado elementos de trabajo al contratista para el desarrollo del objeto contractual, el contratista para obtener el último pago debe reintegrar los elementos dejando constancia por escrito al supervisor del contrato, quien hará mención expresa de esto en la certificación correspondiente a este pago...*” (f. 198 Cuad. Pruebas).

Así entonces, en las cláusulas contractuales se dejó prevista la posibilidad de facilitar los elementos de trabajo a la contratista, situación que en criterio del Despacho no denota algún tipo de subordinación, pues el objeto del contrato recae sobre documentos financieros y contables que reposan en la sede de la Entidad. Sobre tal circunstancia, la testigo Elda Maribel Medina, señaló que a la contratista se le había asignado un escritorio con computador (f. 200), con lo cual se denota que es cierto que el Ente facilitó a la accionante los elementos para el desarrollo de su actividad, empero como se dijo, ello no es demostrativo de la subordinación.

Acorde con lo expuesto hasta aquí, debe señalarse que el elemento de subordinación no se encuentra acreditado y que por el contrario, las situaciones previamente anotadas evidencian que se configuró una relación de coordinación entre las partes para el desarrollo del contrato, en virtud de las particularidades del servicio profesional, pues la posibilidad legal de celebrar contratos de prestación de servicios es incuestionable, siendo esta una de las formas para cubrir las necesidades de la Administración a fin de cumplir los cometidos estatales en interés general.

Véase que los contratos de prestación de servicios, incluyeron una cláusula para la cancelación de honorarios, en la cual se exigía constancia de cumplimiento a satisfacción de las actividades contratadas y los requisitos de Ley, por parte del supervisor, actuación que se erigió como una herramienta que permitía coordinar y verificar la prestación del servicio frente al pago, sin que se pueda afirmar que ello implica una subordinación, pues es lógico que la Administración verifique el cumplimiento del contrato para poder efectuar el respectivo pago.

Como lo ha señalado la jurisprudencia, la viabilidad de las pretensiones dirigidas a la declaración de un contrato real, depende exclusivamente de la actividad probatoria de la parte demandante, dirigida a desvirtuar la naturaleza contractual de la relación suscrita y la presencia real dentro de la actividad desplegada, de los elementos de la relación laboral, especialmente el de subordinación, que se destaca, es el que determina la existencia de una relación laboral encubierta, carga probatoria que no fue cumplida en el *sub lite*, por lo que no hay lugar a declarar la existencia de la relación laboral pretendida.

Contrario a lo anterior del acervo probatorio recaudado se pudo establecer la existencia de una relación contractual de prestación de servicios, pues reposan los documentos que acreditan la real existencia de procesos de contratación directa.

Si bien es cierto la contratista estuvo vinculada a través de la modalidad de contratación por un lapso prolongado, se pudo establecer que dicha actividad era temporal y no requería la presencia de un funcionario público de planta en forma permanente, pues según se probó, la contratista podía desarrollar las actividades contratadas según su propia organización del horario y del trabajo, esto es, bajo su propia autonomía, al punto que disponía de tiempo para cumplir con otras obligaciones similares con otras entidades privadas.

Adicionalmente, ha de señalarse que no se probó la similitud con el empleo de profesional universitario contador de la planta de la Entidad, que es el parámetro de comparación que ha considerado la jurisprudencia, pues pese a que aparentemente por la permanencia pareciera que las funciones fueran inherentes a la Entidad, es preciso entender que las funciones o actividades asignadas cobraban relevancia solamente ante la existencia de convenios celebrados por CORPOCHIVOR con otras entidades.

Ciertamente no es posible afirmar que las funciones que cumplió la actora se asimilan a las del cargo de Contador previsto en la planta, empleo que además dado su carácter permanente impide desempeñar cargos o asesorías alternas con entidades públicas o privadas, tal como lo afirmó el señor Víctor Julio Rojas Perico, quien ocupa el empleo público de contador, quien afirmó en

su declaración que “...como funcionario público me impide llevar otras contabilidades, tanto del sector privado como público...” (f. 218).

Así las cosas frente a la reclamación judicial sobre la existencia de una relación laboral, fueron probados los elementos de prestación personal del servicio y el de remuneración, sin embargo no fue demostrada la subordinación o dependencia, motivo por el cual no se puede afirmar que existe una relación laboral, lo que conlleva a que se nieguen las pretensiones de la demanda.

Como quiera que en el caso concreto no hay lugar a acceder a las pretensiones, no es procedente entrar a analizar la excepción de “*prescripción*” propuesta por el apoderado de la entidad demandada.

4. Costas

El Despacho se abstendrá de su condena atendiendo a que no se encuentra probada la causación de las mismas, en concordancia con lo dispuesto por el numeral 8 del artículo 365 del Código General del Proceso.

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Once Administrativo Oral del Circuito de Tunja, actuando en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

FALLA:

PRIMERO: NIEGANSE las pretensiones de la demanda.

SEGUNDO: ABSTIÉNESE de condenar en costas en la presente instancia.

TERCERO: Si existe excedente de gastos procesales, devuélvanse al interesado. Realícense las anotaciones de rigor en el sistema siglo XXI y verificado su cumplimiento (Art. 298 CPACA), Archívese el expediente dejando las constancias respectivas.

CUARTO: NOTIFÍQUESE por Secretaría del contenido de la presente providencia en la forma y términos previstos en el artículo 203 del CPACA a las partes y al Ministerio Público.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.


PATRICIA SALAMANCA GALLO
Juez