



Doctora:

MARÍA TERESA LEYES BONILLA

Jueza

JUZGADO 23 ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO JUDICIAL DE BOGOTÁ

SECCIÓN SEGUNDA

E. S. D.

MEDIO DE CONTROL: Nulidad y Restablecimiento del Derecho

ACTORA: HUGO EDWIN SARMIENTO SANDOVAL

DEMANDADO: AGENCIA NACIONAL DE DEFENSA JURÍDICA DEL ESTADO y FIDUCIARIA LA PREVISORA S.A. – como vocera del PAP FIDUPREVISORA S.A., DEFENSA JURÍDICA EXTINTO DEPARTAMENTO ADMINISTRATIVO DE SEGURIDAD – DAS – Y SU FONDO ROTATORIO

RADICADO: 11001333502320150038000

PATRICIA GÓMEZ FORERO, mayor de edad, con domicilio en Bogotá, D.C. abogada titulada y en ejercicio, identificada con cédula de ciudadanía No. 52.213.682 de Bogotá, portadora de la T.P. No. 114.497 del Consejo Superior de la Judicatura, actuando en calidad de apoderada de la **AGENCIA NACIONAL DE DEFENSA JURÍDICA DEL ESTADO**, según poder que obra en el expediente y conforme al cual solicito me reconozcan personería jurídica; encontrándome dentro del término legal, por medio del presente escrito **CONTESTO LA DEMANDA y PROPONGO EXCEPCIONES**, en los siguientes términos:

I. EN CUANTO A LOS HECHOS

1. Es parcialmente cierto. Es cierto que la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado fue creada mediante la Ley 1444 de 2011, como entidad descentralizada del orden nacional, con personería jurídica, autonomía administrativa y financiera y patrimonio propio, adscrita al Ministerio de Justicia y del Derecho.

Ahora bien, de conformidad con lo establecido en el parágrafo 3° del artículo 6° del Decreto 4085 de 2011 *"Por el cual se establecen los objetivos y la estructura de la Agencia Nacional de Defensa del Estado"*, no resulta cierto que pueda ser parte pasiva en la presente litis, si se tiene en cuenta que dicha disposición preceptúa que *"...en ningún caso tendrá la condición sustancial de parte demandada en los procesos que se adelanten contra las demás entidades públicas, razón por la cual no podrán dirigirse contra ellas pretensiones de la demanda y no podrá ser convocada a tales procesos a ningún título. En ningún caso la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado asumirá las obligaciones patrimoniales de las entidades públicas en cuyo nombre actúe"*.

2. No es un hecho, corresponde a la transcripción del artículo 9 del Decreto 1303 de 2014.
3. Es cierto. Como se evidencia de los contratos de prestación aportados con la demanda, el contratista debía ejecutar sus obligaciones en la ciudad de Bogotá D.C.
4. Es parcialmente cierto, toda vez que de conformidad con las pruebas obrantes en el proceso se evidencia que el primero de los contratos de prestación de servicios – 021/2011- sí inició ejecución el 24 de mayo del 2011, sin embargo, no se logra establecer que haya suscrito contratos para la vigencia 2014, puesto que no se aportó certificación ni el contrato que así lo demuestre.

De otra parte, no resulta cierto que la vinculación del señor HUGO EDWIN SARMIENTO SANDOVAL con el extinto Departamento Administrativo de Seguridad D.A.S., hubiera sido de manera subordinada, en consideración a que la misma se efectuó mediante contrato de prestación de servicios de apoyo a la gestión, regidos, entre otras, por el artículo 32 de la Ley 80 de 1993, norma que dispone que esta clase de contrato puede celebrarse cuando *"no puedan realizarse con personal de planta"*, como ocurría en el presente caso en el que el D.A.S. se encontraba en proceso de supresión

de acuerdo a lo establecido en el Decreto 4057 de 2011, y era necesario contratar personal para que realizará algunas actividades en forma temporal mientras se producía el cierre definitivo.

5. Es cierto según anexo.
6. Es cierto según anexo.
7. No es cierto que la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado haya negado el derecho al reconocimiento de una relación laboral entre el demandante y el extinto D.A.S., puesto que lo que señaló en el oficio a través del cual dio respuesta a la solicitud elevada el 25 de agosto de 2014, fue precisamente que de conformidad con lo dispuesto en el artículo 9 del Decreto 1302 de 2014, carecía de competencia para concluir procedimientos administrativos del extinto Departamento, y que, no estaba legitimada para pronunciarse de fondo sobre una solicitud cuyo trámite ha debido iniciarse ante el respectivo contratante y en todo caso, con anterioridad a la extinción de la citada entidad.
8. No es un hecho.
9. No me consta que el extinto D.A.S. haya evadido el pago de prestaciones sociales al demandante, toda vez que, de acuerdo con lo establecido en el Estatuto de Contratación Estatal, las entidades del estado pueden celebrar contratos de prestación de servicios y los mismos no generan vinculación laboral y en consecuencia no dan lugar al pago de prestaciones ni otro tipo de prerrogativas laborales.
10. En cuanto a la afirmación de que los contratos celebrados con el actor carecen de autonomía de voluntad, debo manifestar que no me consta.
11. No es cierto que las "funciones" desarrolladas fueran de carácter permanente y no temporal. Como se observa, el objeto de los contratos de prestación de servicios suscritos con la parte demandante era apoyar la gestión de la Subdirección Financiera y de la Subdirección de Talento Humano realizando la gestión archivística y documental durante **el proceso de supresión** del Departamento Administrativo de Seguridad D.A.S. El proceso de supresión tuvo una duración temporal, establecida de manera expresa en el Decreto 4057 de 2011, así:

"Artículo 1º. Supresión. Suprímase el Departamento Administrativo de Seguridad (DAS), creado mediante Decreto 1717 del 18 de julio de 1960 y demás disposiciones que lo modificaron o adicionaron. El proceso de supresión se regirá por lo dispuesto en este decreto y las demás disposiciones legales y deberá concluir a más tardar en un plazo de dos (2) años, contados a partir de la entrada en vigencia del presente decreto. De no ser posible concluir el proceso en este lapso, el director para la supresión del Departamento Administrativo de Seguridad (DAS), informará al director del Departamento Administrativo de la Presidencia de la República, justificando por escrito la necesidad de un plazo mayor y fijará un cronograma para concluir la supresión, que se adoptará mediante acto administrativo. En todo caso, el plazo adicional para la supresión no podrá exceder de un (1) año".

Dicho plazo fue prorrogado por el artículo 1º del Decreto 2404 del 30 de octubre de 2013, hasta el 27 de junio de 2014. Y posteriormente, mediante Decreto 1180 de 2014, se dispuso como cierre definitivo del Departamento, el 11 de julio de 2014.

Así las cosas, como el Departamento Administrativo de Seguridad se encontraba en proceso de supresión, hasta tanto se produjera el cierre definitivo debía contratar una persona que apoyara los procesos de gestión documental del Grupo de Archivo y Correspondencia y de la Subdirección Financiera y de la Subdirección de Talento Humano, pero única y exclusivamente durante el proceso de liquidación de la entidad, como lo indica en el objeto contractual.

En conclusión, las obligaciones ejecutadas por la parte demandante sí tenían el carácter de temporal.

12. No me costa. Es importante aclarar que la entidad que represento no tiene en su poder archivo alguno que le permita corroborar este dicho.
13. No es un hecho. Son apreciaciones de la parte demandante, de las cuales no aporta ningún sustento probatorio.
14. No es un hecho. Son apreciaciones de la parte demandante, por lo tanto me atengo a lo que resulte probado.
15. No es cierto. Revisados los contratos que fueron aportados con la demanda, se evidencia que no resulta cierta la afirmación realizada por el apoderado de la parte consistente en que el extinto D.A.S. instó al contratista a que no se afiliara al sistema de riesgos "profesionales", pues en el parágrafo segundo de la cláusula décima las partes acordaron que "El CONTRATISTA deberá estar afiliado al sistema general de riesgos laborales y asumirá en su totalidad el monto de la cotización".
16. Es cierto parcialmente. Revisados los objetos de los contratos suscritos entre el extinto D.A.S., y la parte demandante se evidencia que ninguno de ellos tenía como propósito "...Registro y control, nómina bonos pensionales, oficina de abogados selección e incorporación, proyectar y remitir respuesta de fondo a derechos de petición, tutelas, o actos administrativos en número de 60 mensuales". Y menos aún, "en nombre del Estado colombiano". Lo que sí es cierto es que, los servicios prestados eran de apoyo a la gestión. Ver clausulado contractual.
17. No es una afirmación que le conste a la entidad que represento por lo que deberá probarse.
18. No es una afirmación le conste a la entidad que represento por lo que deberá probarse.
19. No me consta, deberá probarse. Se reitera lo expuesto al dar repuesta a hechos anteriores.
20. No me consta, deberá probarse.
21. No me consta, deberá probarse. No obstante respecto de los elementos necesarios para que se configure el contrato realidad, se profundizará más adelante.
22. No me consta, deberá probarse. No obstante respecto de los elementos necesarios para que se configure el contrato realidad, se profundizará más adelante.
23. Como se señaló en líneas precedentes, las actividades desarrolladas por el contratista eran temporales, teniendo en cuenta que el D.A.S. se encontraba en proceso de supresión, siendo necesario garantizar la prestación del servicio hasta tanto se produjera el cierre definitivo. La labor desempeñada por la contratista no correspondía a labores misionales de la entidad, precisamente se suscriben por la falta de personal de planta dada la supresión. El contexto del objeto del contrato lo señala expresamente.
24. No me consta, deberá probarse.
25. No me consta. Me atengo a lo que se pruebe en el proceso.
26. No me consta.
27. No me consta.
28. No me consta. Sin embargo, el carnet no es de uso exclusivo de los funcionarios, pues a los contratistas también se les puede entregar, en razón a que constituye una forma

de controlar el ingreso, permanencia y salida de una entidad, más aún dadas las medidas de seguridad que debía tener el extinto D.A.S. en razón a su misionalidad.

29. No me consta. Sin embargo, se precisa que de conformidad con lo dispuesto en el inciso segundo del numeral 3 del artículo 32 de la Ley 80 de 1993, "*En ningún caso estos contratos generan relación laboral ni prestaciones sociales*", por lo tanto, la parte demandante no podía recibir salario y mucho menos pago de horas extras y dominicales.
30. No me consta, deberá probarse.
31. No es un hecho. Sin embargo, se precisa que de conformidad con lo dispuesto en el inciso segundo del numeral 3 del artículo 32 de la Ley 80 de 1993, "*En ningún caso estos contratos generan relación laboral ni prestaciones sociales*", por lo tanto, la parte demandante no podía recibir salario y mucho menos pago de horas extras y dominicales.
32. No es un hecho. Sin embargo, se precisa que de conformidad con lo dispuesto en el inciso segundo del numeral 3 del artículo 32 de la Ley 80 de 1993, "*En ningún caso estos contratos generan relación laboral ni prestaciones sociales*", por lo tanto, la demandante no podía recibir salario y mucho menos pago de horas extras y dominicales.
33. No es un hecho, es una apreciación subjetiva del apoderado actor.
34. No es cierto, pues la retribución que reciben quienes se vinculan al Estado mediante contrato de prestación de servicios, se denomina honorarios.
35. No es un hecho, es una interpretación subjetiva que hace el apoderado actor de la sentencia C 614 de 2009.
36. Es cierto que mediante Decreto 4057 de 2011, se suprimió el Departamento Administrativo de Seguridad D.A.S.

II.- EN CUANTO A LAS PRETENSIONES

Respecto de las pretensiones de la demanda, me opongo a todas y cada una de ellas y en su lugar, solicito que sean denegadas, en razón a que como se demostrará en el transcurso del proceso, en el presente caso no se cumplen los elementos para declarar la existencia de un contrato realidad, por lo tanto, el acto administrativo demandado se ajusta a las disposiciones normativas vigentes y a la jurisprudencia.

III. NATURALEZA JURÍDICA Y SUPRESIÓN DEL HOY EXTINTO DEPARTAMENTO ADMINISTRATIVO DE SEGURIDAD -DAS-

Previo a realizar la defensa de la Entidad, es necesario hacer una breve descripción de la naturaleza jurídica y de la forma como se consolidó la supresión del extinto Departamento Administrativo de Seguridad – DAS:

3.1. El Departamento Administrativo de Seguridad D.A.S. (hoy suprimido) fue creado mediante el artículo 1º del Decreto 1717 de 1960, como un organismo del sector central de la Rama Ejecutiva del poder público, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 38 de la Ley 489 de 1998.

3.1.2. Mediante Decreto 218 del 15 de febrero de 2000, se modificó su estructura y se dispuso en el artículo 1º que el Sector Administrativo de Inteligencia y Seguridad de Estado está integrado por el Departamento Administrativo de Seguridad.

En cuanto al objeto, el artículo 2º consagró:

"Objeto. - El Departamento Administrativo de Seguridad, DAS, tiene como objeto primordial la formulación y adopción de las políticas, planes generales, programas y proyectos del Sector Administrativo.

En desarrollo de sus objetivos el Departamento Administrativo de Seguridad producirá la Inteligencia que requiere el Estado, como instrumento de Gobierno para la toma de decisiones y la formulación de políticas relacionadas con la seguridad interior y exterior del Estado, de conformidad con lo preceptuado en la Constitución Política de Colombia".

En el artículo 3º se enlistan sus funciones, dentro de las cuales está la de "producir la inteligencia de Estado que requiere el Gobierno nacional para garantizar la seguridad nacional interna y externa del Estado colombiano" (numeral 1º) y la de "obtener y procesar información en los ámbitos nacional e internacional, sobre asuntos relacionados con la seguridad nacional, con el fin de producir inteligencia de Estado, para apoyar al Presidente de la República en la formulación de políticas y la toma de decisiones" (numeral 2).

En cuanto a la supresión:

3.2. El Presidente de la República en ejercicio de las facultades que le confieren los literales a) y d) del artículo 18 de la ley 1444 de 2011, en concordancia con el párrafo 3º del mismo artículo, y, con el propósito de garantizar la eficiencia en la prestación del servicio público, hacer coherente la organización y funcionamiento de la administración pública y con el objeto de lograr mayor rentabilidad social en el uso de los recursos, expidió el Decreto 4057 del 31 de octubre de 2011, mediante el cual se dispuso la supresión del Departamento Administrativo de Seguridad (DAS), y ordenó el **cese definitivo de las actividades derivadas del desarrollo de las funciones misionales, permitiéndole conservar su capacidad jurídica únicamente para adelantar las acciones y gestiones administrativas necesarias para su supresión.** A través del Capítulo III reguló todo lo relacionado con "Disposiciones laborales" como: supresión de empleos y proceso de incorporación, régimen de personal, financiación de acreencias laborales e indemnizaciones, y entrega de historias laborales.

3.1.1. En el artículo 6 del citado Decreto se fijaron los lineamientos para llevar a cabo la supresión de empleos de la planta de personal, así: **i)** que el Gobierno nacional suprimiría los empleos de la planta de personal del Departamento Administrativo de Seguridad (DAS), que tenían asignadas las funciones trasladadas y ordenaría la incorporación de los servidores que las cumplían en las plantas de personal de las entidades y organismos receptores de la rama ejecutiva y de la Fiscalía General de la Nación; **ii)** que los demás empleos se suprimirían de acuerdo con el plan de supresión presentado por el Director del Departamento Administrativo de Seguridad, al Gobierno nacional; **iii)** que los servidores públicos serían incorporados sin solución de continuidad y en la misma condición de carrera o provisionalidad que ostentaban en el DAS; **iv)** que los servidores que no fueran incorporados a los empleos de las entidades receptoras permanecerían en la planta de empleos del Departamento Administrativo de Seguridad hasta el cierre de la misma si acreditan las condición de padre o madre cabeza de familia, discapacitado o próximos a pensionarse señaladas en el artículo 12 de la Ley 790 de 2002 y, **v)** que los beneficios consagrados en el capítulo II de la ley 790 de 2002 se aplicarían a los servidores públicos retirados del servicio en desarrollo del proceso de supresión del Departamento Administrativo de Seguridad.

3.2. En ejercicio de las facultades constitucionales y legales, en especial las que le confiere los numerales 14 del artículo 189 de la Constitución Política, y el artículo 115 de la ley 489 de 1998, el Presidente de la República con el fin de dar por terminada la relación laboral de los empleados públicos del hoy extinto Departamento Administrativo de Seguridad que no fue posible incorporar en las entidades receptoras de las funciones, expidió el decreto 1179 de 27 de junio de 2014, a través del cual suprimió la planta de cargos del mencionado Departamento.

3.2.1. De los considerandos del citado Decreto se destaca que el extinto Departamento Administrativo de Seguridad DAS, presentó el estudio técnico de que trata el artículo 46 de la ley 909 de 2004, modificado por el artículo 228 del decreto ley 019 de 2012 y los artículos

95 al 97 del decreto 1227 de 2005 para efectos de modificar su planta de personal, el cual obtuvo concepto técnico favorable del Departamento Administrativo de la Función Pública. Asimismo, que se contaba con el concepto favorable de la Dirección General de Presupuesto Público Nacional del Ministerio de Hacienda y Crédito Público.

Es decir que se cumplieron con rigurosidad los procedimientos establecidos en la normatividad vigente para la supresión.

3.2.2. El artículo 1º del Decreto-Ley 4057 de 2011, dispuso la supresión del Departamento Administrativo de Seguridad dentro de un término de dos (2) años, contados a partir de la entrada en vigencia del citado Decreto – **31 de octubre de 2011**-, prorrogables por un año más. Dicho término fue prorrogado mediante Decreto 2403 de 2014 hasta el 27 de junio de esa misma anualidad, y posteriormente, mediante Decreto 1180 de 27 de junio de 2014 **hasta el 11 de julio de ese año**.

IV. RAZONES DE LA DEFENSA – FUNDAMENTOS DE DERECHO-

De entrada debe señalarse que la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado, no vulneró ningún derecho constitucional ni legal de la parte demandante, en consideración a que no tiene la facultad de variar la naturaleza de un contrato celebrado voluntariamente por las partes, en razón a que dicha competencia es exclusiva de la jurisdicción de lo contencioso administrativo.

Puntualizado lo anterior, resulta pertinente señalar que de conformidad con el ordenamiento legal colombiano, en especial el artículo 125 de la Constitución Política, la vinculación con el Estado se puede dar a través de **i)** una relación legal y reglamentaria la cual es propia de los servidores públicos, **ii)** mediante contrato laboral como ocurre con los trabajadores oficiales y a través de **iii)** contratos de prestación de servicios con las entidades públicas.

Respecto de la tercera modalidad de vinculación, la Ley 80 de 1993, por la cual se expide el Estatuto General de Contratación de la Administración Pública, al referirse a la clase de contratos, define en el numeral 3 del artículo 32, el de prestación de servicios, en los siguientes términos:

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

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

NOTA: Las expresiones subrayadas fueron declaradas EXEQUIBLES por la Corte Constitucional mediante Sentencia C-154 de 1997, salvo que se acredite la existencia de una relación laboral subordinada".

De lo anterior se establece que, el contrato de prestación de servicios surge por la necesidad de que se realice una actividad relacionada con el funcionamiento de la entidad pública, cuando la actividad que se contrata no pueda realizarse con personal de planta o requiera conocimientos especializados. En cuanto a las características del contrato de prestación de servicios y sus diferencias con el contrato de trabajo, la Corte Constitucional¹, al estudiar la demanda de inconstitucionalidad interpuesta contra el numeral 3 – parcial – del artículo 32 de la Ley 80 de 1993, concluyó:

"Características del contrato de prestación de servicios y sus diferencias con el contrato de trabajo.

El contrato de prestación de servicios a que se refiere la norma demandada, se celebra por el Estado en aquellos eventos en que la función de la administración no puede ser suministrada por personas vinculadas con la entidad oficial contratante o cuando requiere de conocimientos especializados, para lo cual se establecen las siguientes características:

a. La prestación de servicios versa sobre una obligación de hacer para la ejecución de labores en razón de la experiencia, capacitación y formación profesional de una persona en determinada materia, con la cual se acuerdan las respectivas labores profesionales.

¹ C-154 de 1997

El objeto contractual lo conforma la realización temporal de actividades inherentes al funcionamiento de la entidad respectiva, es decir, relacionadas con el objeto y finalidad para la cual fue creada y organizada. Podrá, por esta razón, **el contrato de prestación de servicios tener también por objeto funciones administrativas en los términos que se establezcan por la ley**, de acuerdo con el mandato constitucional contenido en el inciso segundo del artículo 210 de la Constitución Política, según el cual "...Los particulares pueden cumplir funciones administrativas en las condiciones que señale la ley."

b. La autonomía e independencia del contratista desde el punto de vista técnico y científico, constituye el elemento esencial de este contrato. Esto significa que el contratista dispone de un amplio margen de discrecionalidad en cuanto concierne a la ejecución del objeto contractual dentro del plazo fijado y a la realización de la labor, según las estipulaciones acordadas.

Es evidente que por regla general la función pública se presta por parte del personal perteneciente a la entidad oficial correspondiente y sólo, excepcionalmente, en los casos previstos, cuando las actividades de la administración no puedan realizarse con personal de planta o requieran de conocimientos especializados, aquellas podrán ser ejercidas a través de la modalidad del contrato de prestación de servicios.

c. La vigencia del contrato es temporal y, por lo tanto, su duración debe ser por tiempo limitado y el indispensable para ejecutar el objeto contractual convenido. En el caso de que las actividades con ellos atendidas demanden una permanencia mayor e indefinida, excediendo su carácter excepcional y temporal para convertirse en ordinario y permanente, será necesario que la respectiva entidad adopte las medidas y provisiones pertinentes a fin de que se dé cabal cumplimiento a lo previsto en el artículo 122 de la Carta Política, según el cual se requiere que el empleo público quede contemplado en la respectiva planta y previstos sus emolumentos en el presupuesto correspondiente.

Por último, teniendo en cuenta el grado de autonomía e independencia del contrato de prestación de servicios de que trata el precepto acusado y la naturaleza de las funciones desarrolladas, no es posible admitir confusión alguna con otras formas contractuales y mucho menos con los elementos configurativos de la relación laboral, razón por la cual no es procedente en aquellos eventos el reconocimiento de los derechos derivados de la subordinación y del contrato de trabajo en general, pues es claro que si se acredita la existencia de las características esenciales de éste quedará desvirtuada la presunción establecida en el precepto acusado y surgirá entonces el derecho al pago de las prestaciones sociales en favor del contratista, en aplicación del principio de la primacía de la realidad sobre las formas en las relaciones de trabajo.

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.

Así las cosas, la entidad no está facultada para exigir subordinación o dependencia al contratista ni algo distinto del cumplimiento de los términos del contrato, ni pretender el pago de un salario como contraprestación de los servicios derivados del contrato de trabajo, sino, más bien, de honorarios profesionales a causa de la actividad del mandato respectivo". (Negritas fuera de texto original)

Igualmente, el máximo Tribunal Constitucional en sentencia C-614 de 2009 estableció los criterios que definen el concepto de función permanente como elemento de la relación laboral, en los siguientes términos:

"La jurisprudencia colombiana permite establecer algunos criterios que definen el concepto de función permanente como elemento, que sumado a la prestación de servicios personales, subordinación y salario, resulta determinante para delimitar el campo de la relación laboral y el de la prestación de servicios. Son estos: **i) Criterio funcional**, esto es, si la función contratada está referida a las que usualmente debe adelantar la entidad pública, en los términos señalados en el reglamento, la ley y la Constitución, será de aquellas que debe ejecutarse mediante vínculo laboral; **ii) Criterio de igualdad**: Si 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, debe acudirse a la relación legal y reglamentaria o al contrato laboral y no a la contratación pública; **iii) Criterio temporal o de la 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, o sea que si se suscriben órdenes de trabajo sucesivas, que muestra el indiscutible ánimo de la administración por emplear de modo permanente y continuo los servicios de una misma persona, y no se trata de una relación o vínculo de tipo ocasional o esporádico, es lógico concluir que nos referimos a una verdadera relación laboral; **iv) Criterio de la 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, puede acudirse a la contratación

pública; pero si la gestión contratada equivale al giro normal de los negocios de una empresa debe corresponder a una relación laboral y no puramente contractual; **v) Criterio de la continuidad:** si la vinculación se realizó mediante contratos sucesivos de prestación de servicios pero para desempeñar funciones del giro ordinario de la administración, esto es, para desempeñar funciones de carácter permanente, la verdadera relación existente es de tipo laboral. (Resaltado fuera de texto)

De todo lo anterior se colige que, el Estado puede celebrar contratos de prestación de servicios con personas naturales o jurídicas cuando la labor requerida no pueda ser desarrollada por personas vinculadas con la entidad oficial contratante o cuando requiere de conocimientos especializados; su duración es solo por el tiempo necesario para ejecutar el objeto contratado, no genera relación laboral ni derecho al reconocimiento y pago de prestaciones sociales y el contratista goza de autonomía e independencia para su ejecución.

La Sección Segunda del Consejo de Estado, en sentencia de Unificación de 25 de agosto de 2016, proferida dentro del radicado 23001-23-33-000-2013-00260-01-, se refirió a la desnaturalización del contrato de prestación de servicios, así:

"De lo anterior se colige 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 otras palabras, el denominado "contrato realidad" aplica cuando se constata en juicio la continua prestación de servicios personales remunerados, propios de la actividad misional de la entidad contratante, para ejecutarlos en sus propias dependencias o instalaciones, con sus elementos de trabajo, bajo sujeción de órdenes y condiciones de desempeño que desbordan las necesidades de coordinación respecto de verdaderos contratistas autónomos, para configurar dependencia y subordinación propia de las relaciones laborales.

*De igual manera, en reciente decisión la subsección 8 de esta sección segunda recordó que (i) la subordinación o dependencia es la situación en la que se exige del servidor público el cumplimiento de órdenes en cualquier momento, en cuanto al modo, tiempo o cantidad de trabajo, y se le imponen reglamentos, la cual debe mantenerse durante el vínculo; (ii) **le corresponde a la parte adora 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, para desentrañar de la apariencia del contrato de prestación de servicios una verdadera relación laboral;** y (iii) por el hecho de que se declare 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, no se le puede otorgar la calidad de empleado público, dado que para ello es indispensable que se den los presupuestos de nombramiento o elección y su correspondiente posesión." (Negrilla fuera del texto original)*

La misma Corporación ha señalado que para que se configure el "contrato realidad", se requiere el cumplimiento de tres elementos, a saber: prestación personal del servicio, remuneración o pago y subordinación:

"... 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 su 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".

En el caso en estudio, la parte demandante no probó que entre ella y el extinto D.A.S. hubiera existido una relación laboral, simplemente se limitó a aportar copia de los contratos y hacer afirmaciones sin sustento probatorio alguno, como se verá a continuación:

Se encuentra probado en el expediente que el señor **HUGO EDWIN SARMIENTO SANDOVAL** estuvo vinculada al hoy suprimido Departamento Administrativo de Seguridad a través de los contratos de prestación de servicios, que se relacionan a continuación:

- **021 del 2011.** Con el siguiente objeto contractual: "Prestar los servicios en los procesos de organización del archivo de historias laborales, el levantamiento de inventarios y la actualización y verificación de bases de datos del sistema modular Kactus del Departamento Administrativo de Seguridad".

Término de ejecución: 24 de noviembre de 2011 al 23 de febrero de 2012.

- **0138 de 2012.** Con el siguiente objeto: "Apoyar la gestión de la Subdirección Financiera para desarrollar los procesos que dicha Subdirección y sus áreas adscritas requieran y los diferentes aspectos que se generen en el proceso de supresión".

Término de ejecución: 05 de marzo de 2012 al 30 de junio de 2012.

- **0393 de 2012.** Con el siguiente objeto: "Apoyar la gestión de la Subdirección de Talento Humano y a sus áreas adscritas, para que realicen la gestión archivística y documental, conforme a los parámetros establecidos por la Ley 594 de 2000, por medio de la cual se dicta la Ley General de Archivos y se dictan otras disposiciones, de acuerdo con las condiciones señaladas en la ficha técnica (Estudios Previos) y en la propuesta presentada por el contratista".

Término de ejecución: 06 de julio de 2012 hasta el 30 de noviembre de 2012. .

- **0562 de 2012.** Con el siguiente objeto: "Apoyar la gestión de la Subdirección de Talento Humano y a sus áreas adscritas, realizando la gestión archivística y documental conforme a los parámetros establecidos por la Ley 594 de 2000, por medio de la cual se dicta la Ley General de Archivos y se dictan otras disposiciones, igualmente organizar, alimentar y actualizar el sistema modular KACTUS, factores salariales y demás procesos requeridas, de acuerdo con las condiciones señaladas en la Ficha Técnica (Estudios Previos) y en propuesta presentada por el contratista".

Término de ejecución: 03 de diciembre de 2012 hasta el 28 de febrero de 2013.

- **0299 de 2013.** Con el siguiente objeto: "Apoyar la gestión de la Subdirección de Talento Humano y a sus áreas adscritas, realizando la gestión archivística y documental conforme a los parámetros establecidos por la Ley 594 de 2000, por medio de la cual se dicta la Ley General de Archivos y se dictan otras disposiciones, igualmente organizar, alimentar y actualizar el sistema modular KACTUS, factores salariales y demás procesos requeridas, de acuerdo con las condiciones señaladas en la Ficha Técnica (Estudios Previos) y en propuesta presentada por el contratista".

Término de ejecución: 01 de marzo de 2013 hasta el 03 de mayo de 2013.

- **0538 de 2013.** Con el siguiente objeto: "Apoyar la gestión de la Subdirección de Talento Humano y a sus áreas adscritas, realizando la gestión archivística y documental conforme a los parámetros establecidos por la Ley 594 de 2000, por medio de la cual se dicta la Ley General de Archivos y se dictan otras disposiciones, igualmente organizar, alimentar y actualizar el sistema modular KACTUS, factores salariales y demás procesos requeridas, de acuerdo con las condiciones señaladas en la Ficha Técnica (Estudios Previos) y en propuesta presentada por el contratista".

Término de ejecución: 04 de junio de 2013 hasta el 31 de agosto de 2013.

- **0760 de 2013.** Con el siguiente objeto contractual: "Apoyar la gestión de la Subdirección de Talento Humano y a sus áreas adscritas, realizando la gestión archivística y documental conforme a los parámetros establecidos por la Ley 594 de 2000, por medio de la cual se dicta la Ley General de Archivos y se dictan otras disposiciones, igualmente organizar, alimentar y actualizar el sistema modular KACTUS, factores salariales y demás procesos requeridos, de acuerdo con las condiciones señaladas en la Ficha Técnica (Estudios Previos) y en propuesta presentada por el contratista".

Término de ejecución: No se aportó acta de inicio. El plazo se pactó hasta el 31 de octubre de 2013. .

- **01146 del 01 de noviembre de 2013.** El objeto de este contrato “Apoyar la gestión de la Subdirección de Talento Humano y a sus áreas adscritas, realizando la gestión archivística y documental conforme a los parámetros establecidos por la Ley 594 de 2000, por medio de la cual se dicta la Ley General de Archivos y se dictan otras disposiciones, igualmente organizar, alimentar y actualizar el sistema modular KACTUS, factores salariales y demás procesos requeridos, de acuerdo con las condiciones señaladas en la Ficha Técnica (Estudios Previos) y en propuesta presentada por el contratista”.

Término de ejecución: No se aportó acta de inicio. El plazo se pactó hasta el 31 de diciembre de 2013.

Así las cosas, en el caso en estudio, se tiene que el señor **HUGO EDWIN SARMIENTO SANDOVAL** fue contratado por el extinto Departamento para apoyar la gestión archivística de la entidad durante el término que duró el proceso de supresión de la entidad, el cual culminó el 11 de julio de 2014. Nótese que la labor contratada no hacía parte de la misionalidad de la entidad, no era permanente pues sólo se requirió por el tiempo que faltaba para el cierre definitivo de la entidad y la debía ejecutar en forma personal recibiendo como contraprestación el pago de los honorarios pactados.

Ahora, en cuanto al tercer elemento, esto es, la subordinación o dependencia, el cual, de acuerdo con la jurisprudencia de Unificación del 25 de agosto de 2016, arriba citada, se constituye en el más importante, se resalta lo siguiente:

“(i) la subordinación o dependencia es la situación en la que se exige del servidor público el cumplimiento de órdenes en cualquier momento, en cuanto al modo, tiempo o cantidad de trabajo, y se le imponen reglamentos, la cual debe mantenerse durante el vínculo; (ii) 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, para desentrañar de la apariencia del contrato de prestación de servicios una verdadera 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, no se le puede otorgar la calidad de empleado público, dado que para ello es indispensable que se den los presupuestos de nombramiento o elección y su correspondiente posesión”. (Negrilla fuera de texto original)

En ese orden de ideas, se concluye que en el presente caso no se configura el elemento **subordinación o dependencia**, si se tiene en cuenta que:

a) La labor para la cual fue contratada el señor **HUGO EDWIN SARMIENTO SANDOVAL** no tenía el carácter de permanente, sino temporal. Nótese que en los considerandos de los contratos se indicó que la Subdirección Financiera y de la Subdirección de Talento Humano del Departamento Administrativo de Seguridad en proceso de supresión tenía la necesidad de contratar un técnico administrativo para que apoyara la gestión de dicha dependencia en los temas requeridos y en los diferentes aspectos que se generaran en el proceso de supresión.

Es decir que, la vinculación de la parte demandante con el extinto Departamento, en la modalidad de contrato de prestación de servicios era únicamente por el término de duración del proceso de supresión – **temporal**, el cual, como se indicó líneas arriba, culminó el 11 de julio de 2014, lo cual resulta acorde con la fecha de terminación del último de los contratos suscritos.

b) Las actividades para las cuales fue contratada la parte accionante NO correspondían a labores misionales de la entidad, en razón a que con la expedición del Decreto 4057 del 31 de octubre de 2011, que dispuso la supresión del Departamento Administrativo de Seguridad (DAS), se ordenó el cese definitivo de las actividades derivadas del desarrollo de las funciones misionales, **permitiéndole conservar su capacidad jurídica únicamente para adelantar las acciones y gestiones administrativas necesarias para su supresión.** (Artículo 2)

Y es que no podía la parte activa haber sido contratada para desarrollar funciones misionales del extinto Departamento, pues, se reitera, las mismas fueron trasladadas a la Fiscalía General de la Nación, a la Unidad Nacional de Protección, a

la Unidad Administrativa Especial Migración y al Ministerio de Defensa – Policía Nacional. (Artículo 3 del Decreto 4057 de 2011)

c) Los contratos se suscribieron en virtud de la facultad otorgada al director del extinto Departamento en el numeral 2 del artículo 5 del Decreto 4057 de 2011, que establece "(...) 2. **Contratar personas naturales o jurídicas para la realización de las diversas actividades propias del proceso de supresión**, incluyendo la clasificación, ordenación, guarda y sistematización de la documentación de los archivos. En los contratos se deberán pactar cláusulas que garanticen la reserva de la información contenida en los archivos y establecer mecanismos que garanticen el manejo adecuado de la información".

d) Fue precisamente en virtud de la falta de personal generada con ocasión de la supresión ordenada en el Decreto 4057 de 2011, que surgió la necesidad de celebrar contratos de prestación de servicios para apoyar las diversas actividades administrativas necesarias durante el proceso de supresión del Departamento, debido a que no se podían crear nuevos cargos ni vincular nuevo personal.

e) Aunado a lo anterior, si bien es cierto en cumplimiento a lo dispuesto en la ley; en los contratos se designó un supervisor responsable de hacer seguimiento al cumplimiento de las obligaciones por parte del contratista, ello no significa que se configure el elemento – subordinación–, sino que obedeció a una labor de coordinación en sus actividades, lo que incluía que las partes concertaran el cumplimiento de un horario, o que este pudiera impartirle una serie de instrucciones con el fin de que el objeto del contrato se desarrollará de acuerdo a las necesidades de la extinta Entidad, o tener que reportar informes sobre sus resultados.

Corolario, como no se encuentra demostrada la configuración de todos los elementos constitutivos de una relación laboral, esto es i) prestación personal del servicio, ii) remuneración y iii) **continuada subordinación laboral**, no surge para la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado la obligación del pago de prestaciones sociales a favor de la parte demandante, 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; por lo que se solicitará al Juez de conocimiento negar las pretensiones de la demanda.

V. JURISPRUDENCIA APLICABLE AL CASO CONCRETO.

En un caso análogo, el Tribunal Administrativo de Cundinamarca², señaló:

"En relación con el elemento de subordinación o dependencia, la Sala encuentra pertinente señalar que el H. Consejo de Estado, en reiterada jurisprudencia ha señalado la necesidad de acreditar o probar la configuración de este elemento por parte de quien alega la existencia de una relación laboral, así en sentencia del veinticinco (25) de mayo de dos mil diecisiete (2017), indicó:

(...)

En ese orden, la Sala encuentra que de la prueba recaudada en el sub examine, se tiene que la actora, al igual que a funcionarios y contratistas, de forma general eran informados sobre las directrices a seguir sobre gestión mensual y manejo de documentos, así como de cambio de horarios de prestación de servicios en fechas específicas, como el 24 de diciembre de 2012, 31 de diciembre de 2013, 6 de septiembre de 2013 y 11 de octubre de 2013, por partidos de fútbol de la selección Colombia, etc., sin embargo ello no es suficiente para acreditar el elemento de la subordinación, no existiendo además otra prueba de ésta clase que permita junto con ésta concluir lo contrario.

(...)

Además, si bien los testigos ... son contestes a sus declaraciones respecto a la forma en que la demandante prestó sus servicios en el extinto Departamento Administrativo de Seguridad, dado que fueron compañeros de trabajo en el Departamento Administrativo de Seguridad en proceso de supresión, bajo la misma modalidad de vinculación, realizando las mismas funciones, no se desprende de las mismas de forma fehaciente el elemento de la subordinación,

² Sentencia del 30 de noviembre de 2017. Radicado 11001-33-35-022-2016-00255-01. Magistrado ponente: Cerveleón Padilla Linares. Demandado. Fiduciaria La Previsora S.A. en calidad de vocera del PAP Fiduprevisora S.A. defensa jurídica del extinto Departamento Administrativo de Seguridad y su Fondo Rotatorio

ni apreciada con las pruebas documentales, aunado a que los referidos testigos manifestaron tener demandada a la misma entidad por iguales motivos, debiéndose apreciar con más rigurosidad sus declaraciones.

(...)

Ahora bien, debe tener en cuenta que mediante el Decreto Ley 4057 de 31 de octubre de 2011, el Gobierno Nacional dispuso la supresión del Departamento Administrativo de Seguridad, proceso que debía adelantarse en 2 años, prorrogable por uno o más, es decir hasta el año 2014, tal como sucedió a través de los Decretos 2404 de 2013 y 1180 de 2014; el artículo 5 de la norma de supresión dispuso las funciones del Director en dicho proceso, siendo la prevista en su numeral 2 del siguiente tenor: "Contratar personas naturales o jurídicas para la realización de las diversas actividades propias del proceso de supresión, incluyendo la clasificación, ordenación, guarda y sistematización de la documentación de los archivos. En los contratos se deberán pactar cláusulas que garanticen la reserva de la información contenida en los archivos y establecer mecanismos que garanticen el manejo adecuado de la información". [Subraya de la Sala]

En ese orden, el extinto Departamento Administrativo de Seguridad contrató, precisamente, los servicios de la actora en atención al proceso de supresión de la entidad y a la falta de personal de la planta para dichas labores, tal como lo acredita la documental que reposa en el disco compacto ...

En ese orden, siendo necesario que la parte demandante probara la configuración del elemento de la subordinación y dado que en el sub lite no se logró de forma fehaciente probar que bajo la modalidad de contratos se prestación de servicios se encubriera una verdadera relación laboral, aunado a la temporalidad de la vinculación de la actora, la Sala deberá conformar la sentencia apelada que negó las pretensiones de la demanda".

El Juzgado 29 Administrativo del Circuito Judicial de Bogotá, radicado 11001333502920150068900, demandante Viviana Alejandra Gaona Caraballo, al fallar un caso similar concluyó.

"Teniendo en cuenta lo anterior, resulta evidente que en el presente caso no se cumplen los criterios "funcional", "temporal o de la habitualidad" y "continuidad", dado que las actividades cumplidas por la demandante en una entidad que se encontraba en proceso de supresión, eran eminentemente transitorias.

Frente a lo anterior, debe reiterarse que el objeto contractual cumplido por la demandante era el de "Apoyar la gestión de la Subdirección de Talento Humano y a sus áreas adscritas, en los diferentes procesos que lidera esta dependencia y demás aspectos que se generen en el proceso de supresión del Departamento Administrativo de Seguridad, de acuerdo con las condiciones señaladas en la Ficha Técnica (Estudios Previos) y en la propuesta presentada por el contratista".

Por otra parte, se considera oportuno citar apartes de la sentencia del Consejo de Estado Sala de lo Contencioso Administrativo – Sección Segunda, Subsección A – Consejero Ponente William Hernández Gómez- Radicación 68001233300020130068901 (3300-14) en la que, siguiendo la sentencia de unificación jurisprudencial del 25 de agosto de 2016, se analizó el tema al encontrar comprobada la existencia del contrato realidad, expresando lo siguiente:

"[...] De acuerdo con lo anterior, cuando el juez administrativo comprueba la configuración de los tres elementos de la relación laboral como son: i) la prestación personal del servicio, ii) **la continuada subordinación o dependencia**, y iii) la remuneración o contraprestación; se pueden presentar las siguientes situaciones a efectos de declarar los extremos temporales laborados:

Vinculación sucesiva: en estos eventos los periodos a reconocer como relación laboral serán contabilizados desde la fecha de inicio y hasta la fecha de finalización, aun así, hubiesen mediado múltiples contratos.

Vinculación interrumpida: en este caso, la relación laboral únicamente puede reconocerse por los periodos efectivamente contratados o debidamente ejecutados, pues los tiempos reclamados que no consten o cuya prestación no pueda acreditarse fehacientemente a través de los medios probatorios con que cuenta la parte demandante, no pueden ser tenidos en cuenta para efectos de la respectiva condena, sin importar si la interrupción es de un día, inclusive.

Lo anterior toda vez que, conforme con la jurisprudencia unificada de esta Corporación, los derechos prestacionales derivados del contrato realidad son pasibles de perderse por prescripción extintiva, esto es, por no reclamarse en la oportunidad que la Ley otorga para ese efecto.

(...)"

Considerando los planteamientos antes transcritos y retomando el material probatorio recaudado, en consideración del Despacho no se logra demostrar el elemento de subordinación necesario para declarar la existencia del contrato realidad, por cuanto no aparece la prueba que lleve a esta instancia judicial de ese convencimiento, el cual, conforme a la jurisprudencia del Consejo de Estado, no debe dejar duda en cuanto a que el contratista desempeñó una función en las mismas condiciones de subordinación y dependencia que sujetarían a cualquier otro servidor público, constataando, de esta manera, que las actividades realizadas no son de aquellas indispensables en virtud de la necesaria relación de coordinación entre las partes contractuales, no existiendo vocación de permanencia.

En efecto, no existe en el plenario prueba que acredite el referido elemento de subordinación dado que no se amiba documento alguno que se cuenta de la existencia de este requisitos, ni tampoco del testimonio rendido se puede derivar el cumplimiento del requisito, en atención a que como se señaló precedentemente, la declarante la única afirmación próxima al tema que efectuó fue que el trabajo de ella y de la demandante era "supervisado".

(...)

En ese orden de ideas, se reitera que no fue probado dentro del proceso el elemento de subordinación en tiempo, por lo que este Despacho procederá a negar las pretensiones de la demanda".

En igual sentido se pronunció el Juzgado 30 Administrativo del Circuito Judicial de Bogotá, en sentencia del 20 de enero de 2017, proferida en el radicado NRD 11001333503020150038000, demandante Maira Viviana Alvis Quevedo, demandado Fiduciaria La Previsora S.A., concluyó:

"Sin embargo, es importante observar que para la época de iniciación de labores por parte de MAIRA VIVIANA ALVIS QUEVEDO, el Gobierno Nacional con base en las facultades señaladas en los literales a) y d) del artículo 18 de la Ley 1444 de 2011, a través del Decreto 4057 de 2011 dispuso la supresión del DAS, proceso que se rigió por lo dispuesto en ese decreto y las demás disposiciones legales, y que debía concluir a más tardar en un plazo de dos (2) años, contados a partir de la entrada en vigencia del citado decreto. Que de no ser posible concluir el proceso en ese lapso, el director para la supresión DAS debía informar al Director del Departamento Administrativo de la Presidencia de la República, justificando por escrito la necesidad de un plazo mayor y un cronograma para concluir la supresión. En todo caso, el plazo adicional para la supresión no podrá exceder de un (1) año.

Que en el artículo 2º del Decreto 4057 prohibió al DAS iniciar o continuar desarrollando sus funciones, salvo para lo dispuesto en el régimen de transición, le administrativos y adelantar las acciones necesarias para la supresión, y en el artículo 3º se dispuso el traslado de funciones que corresponden al DAS, contempladas en el Capítulo I, numerales 10, 11, 12 y 14 del artículo 2º, del Decreto 643 de 2004, y las demás que se desprendan de las mismas, a otros organismos estatales allí señalados.

De modo que, analizados los objetos de los contratos de prestación de servicios que debía cumplir la demandante, se colige que esta no pudo haber desempeñado funciones que realizara el personal de planta o que fueran el objeto misional de la entidad en supresión en supresión porque el primer contrato celebrado entre las partes, Contrato 181 del 28 de diciembre de 2010, tenía como propósito "Prestar los servicios en los procesos de organización del archivo de historias laborales, el levantamiento de inventarios y la actualización y verificación de bases de datos del sistema modular Kactus del Departamento Administrativo de Seguridad en proceso de supresión", de un lado y, por el otro, como la supresión del DAS fue a partir del 31 de octubre de 2011 y sus actividades misionales fueron trasladadas a otras entidades, las tareas desplegadas por MAIRA VIVIANA estaban única y exclusivamente dirigidas a apoyar el proceso de liquidación de la entidad.

Igualmente, de conformidad con los Decretos 254 de 2000 y 4057 de 2011, disponiendo este último la supresión de la entidad ordenando de manera inmediata el cese definitivo de las actividades derivadas del desarrollo de las funciones misionales de la entidad, le permitieron al DAS EN SUPRESIÓN conservar su capacidad jurídica únicamente para adelantar las acciones y gestiones administrativas necesarias para su supresión, motivo por el cual a partir del 31 de octubre de 2011 no le era viable a la entidad crear nuevos cargos sino proceder a su supresión en los términos del artículo 7 de este decreto, entre otras circunstancias.

Razón por la cual los contratos (...) suscritos entre las partes, se llevaron a cabo bajo la advertencia de que el objeto contractual era "apoyar la Gestión de la Subdirección de Talento Humano y sus áreas adscritas en el proceso de supresión de la entidad".

Se suma a lo anterior, conforme a lo prescrito en el inciso 2 del artículo 5 del Decreto 4057 de 2011, que el director del DEPARTAMENTO Administrativo (DAS), en supresión, adelantó el proceso de supresión dentro del marco señalado en el decreto, y demás normas vigentes y cumpliría las siguientes funciones especiales: "(...) 2. Contratar personas naturales o jurídicas para la realización de las diversas actividades propias del proceso de supresión, incluyendo la clasificación, ordenación, guarda y sistematización de la documentación de los archivos. En los contratos se deberán pactar cláusulas que garanticen la reserva de la información contenida en los archivos y establecer mecanismos que garanticen el manejo adecuado de la información".

Así las cosas, en el presente asunto, acorde con el actual procedente constitucional citado y el proceso de supresión que se surtió en el DAS, le correspondía a la parte actora probar que los contratos de prestación de servicios sub lite recaían sobre funciones propias y permanentes de la entidad; (b) que podían ser realizados por el personal de planta, (c) y que no requieran de conocimientos especializados, y como de acuerdo con los objetos se logra establecer que no versaban sobre funciones propias y permanentes de la entidad, que estos no podían ser realizados por el personal de planta porque en su mayoría fue trasladada a otras entidades y, que para liquidación del DAS se requieren conocimientos especializados con los que no contaban investigadores y detectives; razón por la cual sin más consideraciones se negarán las pretensiones de la demanda por no haberse desvirtuado la presunción de legalidad del acto acusado".

De acuerdo con los argumentos de derecho y la jurisprudencia citados anteriormente, solicito al Despacho negar las pretensiones de la demanda.

VI. EXCEPCIONES

6.1. PREVIAS.

6.1.1. FALTA DE COMPETENCIA DE LA AGENCIA PARA INTERVENIR COMO SUCESOR PROCESAL DEL EXTINTO DAS DEBIDO A LA CREACIÓN DEL PATRIMONIO AUTÓNOMO PAP FIDUPREVISORA S.A. DEFENSA JURÍDICA EXTINTO DEPARTAMENTO ADMINISTRATIVO DE SEGURIDAD -DAS-, Y SU FONDO ROTATORIO.

En ejercicio de la potestad reglamentaria, el Gobierno nacional expidió el Decreto 1303 del 11 de julio de 2014, por medio del cual reglamentó el Decreto 4057 de 2011, definiendo

entre otros, las entidades que recibirían los procesos judiciales, los archivos, los bienes afectos a los mismos, así como otros aspectos propios del cierre definitivo del proceso de supresión.

Al efecto, en su artículo 7º el citado Decreto dispuso que:

"(...) Los procesos judiciales y conciliaciones prejudiciales en curso en los que sea parte el DAS y/o el Fondo Rotatorio del DAS que aún no han sido recibidos por las entidades que asumieron las funciones Migración Colombia, Dirección Nacional de Protección, Ministerio de Defensa Nacional - Policía Nacional y la Fiscalía General de la Nación de conformidad con lo señalado en el numeral 3.2., del artículo 3 del Decreto Ley 4057 de 2011, serán entregados a estas entidades por el Director del DAS en proceso de supresión debidamente inventariados y mediante acta, para lo cual debe tener en cuenta la naturaleza, objeto o sujeto procesal. Igualmente, los procesos que tengan relación con los servidores públicos del DAS incorporados a otras entidades de la Rama Ejecutiva deberán ser asumidos por la entidad receptora. Los procesos judiciales y conciliaciones prejudiciales que no deban ser asumidos por las entidades a las cuales se trasladaron funciones o se incorporaron servidores deberán ser entregados a la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado, para que continúe con la defensa de los intereses del Estado, para efectos de lo cual el Ministerio de Hacienda y Crédito Público proveerá los recursos presupuestales necesarios." (Destacado fuera de texto).

Seguidamente, el artículo 9º ibídem, señaló que los procesos judiciales posteriores al cierre en los que sea parte el DAS y/o su Fondo Rotatorio al cierre de la supresión del DAS, serán notificados a las entidades que hayan asumido las funciones, de acuerdo con la naturaleza, objeto sujeto procesal.

Finalmente dispuso que **"Si la función no fue asumida por una entidad de la Rama Ejecutiva, serán notificados y asumidos por la Agencia de Defensa Jurídica del Estado"**.

No obstante lo anterior, la **Ley 1753 de 2015**, por la cual se expide el Plan Nacional de Desarrollo 2014-2018 "Todos por un nuevo país", en su **artículo 238** dispuso que la Fiduciaria La Previsora S.A., sea la encargada de atender los procesos judiciales y reclamaciones administrativas relacionadas con el extinto DAS. El contenido de dicha disposición es el siguiente:

"ARTÍCULO 238. ATENCIÓN DE PROCESOS JUDICIALES Y RECLAMACIONES ADMINISTRATIVAS DEL EXTINTO DAS Y CONSTITUCIÓN DE FIDUCIA MERCANTIL. Para efecto de dar cumplimiento a lo previsto en los artículos 15 del Decreto ley 4057 de 2011 y 7º y 9º del Decreto número 1303 de 2014, autorícese la creación de un patrimonio autónomo administrado por Fiduciaria La Previsora S.A. con quien el Ministerio de Hacienda y Crédito Público suscribirá el contrato de fiducia mercantil respectivo.
Para todos los efectos legales la representación de dicho patrimonio autónomo la llevará la sociedad fiduciaria, quien se encargará de la atención de los procesos judiciales, reclamaciones administrativas, laborales o contractuales en los cuales sea parte o destinatario el extinto Departamento Administrativo de Seguridad (DAS) o su Fondo Rotatorio, y que no guarden relación con funciones trasladadas a entidades receptoras de acuerdo con la naturaleza, objeto o sujeto procesal, o que por cualquier razón carezcan de autoridad administrativa responsable para su atención.(Negritas fuera de texto original)
Los recursos serán invertidos observando los criterios de seguridad, solidez y rentabilidad de acuerdo con lo que para el efecto se establezca en el contrato de fiducia mercantil".

En cumplimiento de lo dispuesto en la citada norma, el Ministerio de Hacienda y Crédito Público y la fiduciaria La Previsora S.A., suscribieron contrato de fiducia mercantil No. 6.001-2016, cuyo objeto es el siguiente:

"Constitución de un patrimonio autónomo para la atención de los procesos judiciales, pago de sentencias, reclamaciones administrativas, laborales o contractuales en los cuales sea parte o destinatario el extinto Departamento Administrativo de Seguridad - D.A.S. y/o su Fondo Rotatorio, que no guarden relación con funciones trasladadas a entidades receptoras de acuerdo con la naturaleza, objeto o sujeto procesal, o que por cualquier razón carezcan de autoridad administrativa responsable para su atención, en cumplimiento del artículo 238 de la ley 1753 de 2015 "Plan Nacional de Desarrollo 2014/2018".

Conforme a lo dispuesto en el artículo 238 de la ley 1753 de 2015, la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado no podrá intervenir dentro de un proceso judicial como parte pasiva o sucesora procesal, tampoco fijar una posición autónoma frente a los asuntos relacionados con el extinto DAS y/o su Fondo Rotatorio, teniendo en cuenta que por mandato legal, estos serán atendidos por el patrimonio autónomo del extinto DAS a cargo de la Fiduciaria La Previsora S.A., y las decisiones que deban adoptarse en procesos judiciales o conciliaciones, se harán a través de un Comité Fiduciario, no de manera independiente por la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado.

Ante la falta de competencia generada por virtud de la Ley, es la Fiduprevisora S.A., en calidad de vocera del patrimonio autónomo denominado PAP Fiduprevisora S.A., Defensa

Jurídica extinto Departamento Administrativo –DAS- y su Fondo Rotatorio, la sucesora procesal del DAS en los casos enmarcados dentro del criterio de la Ley, teniendo como fundamento, los principios generales del derecho frente a la prevalencia y jerarquía normativa de las leyes, los reglamentos ejecutivos y las órdenes superiores.

Sobre este tema, la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado, en concepto de fecha 20 de noviembre de 2013, radicación número 11001-03-06-000-2013-00408-00(2167), consejero ponente Augusto Hernández Becerra, realiza un análisis sobre la jerarquía normativa - aplicable al caso específico-, señalando que **la ley del Plan prevalece sobre las leyes ordinarias**, al respecto indicó:

"(...) Puesto que el artículo 22 de la ley 1558 es norma especial y posterior con respecto al artículo 238 de la ley 1450, podría concluirse que la norma de la ley 1558 prevalece sobre el artículo 238 de la ley 1450, de acuerdo con las reglas de la ley 153 de 1887, que han sido acogidas por la jurisprudencia y la doctrina para resolver esta clase de contradicciones normativas. Este criterio basta cuando ambas disposiciones tienen la misma jerarquía en la pirámide del ordenamiento jurídico y, por lo tanto, gozan de la misma fuerza obligatoria. En este punto debe señalarse que ni la ley 1450 de 2011 ni la 1558 de 2012 son leyes orgánicas ni estatutarias y, por lo tanto, ambas son leyes ordinarias.

Sin embargo la ley 1450 de 2011 es la ley aprobatoria del plan nacional de desarrollo que actualmente rige (período 2010-2014) y, por tanto, se debe examinar si lo dispuesto en esta clase de leyes tiene algún grado de preeminencia con respecto a otras leyes ordinarias.

El artículo 341 de la Constitución Política, en su inciso tercero establece:

"El Plan Nacional de Inversiones se expedirá mediante una ley que tendrá prelación sobre las demás leyes; en consecuencia, sus mandatos constituirán mecanismos idóneos para su ejecución y suplirán los existentes sin necesidad de la expedición de leyes posteriores, con todo, en las leyes anuales de presupuesto se podrán aumentar o disminuir las partidas y recursos aprobados en la ley del plan. (...)". (Negritas fuera del texto original).

Es claro entonces que lo dispuesto en el artículo 238 de la ley 1753 de 2015 - Plan Nacional de Desarrollo 2014-2018 -, prevalece sobre el Decreto 1303 de 2014, en consecuencia, se hace necesario que en evento de que el Despacho no acoja los argumentos expuestos para fundamentar las excepciones principales, vincule únicamente a la Fiduciaria La Previsora S.A. en su calidad de vocera del patrimonio autónomo denominado PAP Fiduprevisora S.A. Defensa Jurídica extinto Departamento Administrativo –D.A.S y su Fondo Rotatorio.

En este orden, se solicita que se desvincule a la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado y se siga el proceso con la fiduciaria La Previsora S.A., para que en adelante, ejerza la representación de dicho patrimonio autónomo, en los procesos judiciales, reclamaciones administrativas, laborales o contractuales en los cuales sea parte o destinatario el extinto Departamento Administrativo de Seguridad (DAS) o su Fondo Rotatorio, y que no guarden relación con funciones trasladadas a entidades receptoras de acuerdo con la naturaleza, objeto o sujeto procesal, o que por cualquier razón carezcan de autoridad administrativa responsable para su atención, como lo dispone el artículo 238 de la ley 1753 de 2015, por la cual se expide el Plan Nacional de Desarrollo 2014-2018 "Todos por un nuevo país".

Debe tenerse en cuenta que las leyes expedidas por el Congreso dentro de la órbita de competencias que le asigna la Constitución, ocupan, en principio, una posición prevalente en la escala normativa frente al resto del ordenamiento jurídico. "(...) Así las cosas, tenemos que los actos administrativos de contenido normativo, deben tener por objeto el obedecimiento y cumplimiento de la ley, de donde se deduce su sujeción a aquella. Igualmente, las normas superiores que organizan la jurisdicción de lo contencioso administrativo y señalan sus atribuciones (artículo 237 superior), encuentran su finalidad en la voluntad del constituyente de someter la acción administrativa al imperio de la ley (...)³".

Sumando a lo expuesto, la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado, de conformidad con lo previsto en el parágrafo 3º del artículo 6º del decreto 4085 de 2011 "Por el cual se establecen los objetivos y la estructura de la Agencia Nacional de Defensa del Estado", "...en ningún caso tendrá la condición sustancial de parte demandada en los procesos que se adelanten contra las demás entidades públicas, razón por la cual no podrán dirigirse contra ellas pretensiones de la demanda y no podrá ser convocada a tales

³ Sentencia C- 037/00

procesos a ningún título. En ningún caso la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado asumirá las obligaciones patrimoniales de las entidades públicas en cuyo nombre actúe".

La anterior posición que fue ratificada por el Consejo de Estado, Sala Plena de la Sección Tercera, mediante providencia de fecha 22 de octubre de 2015, emitida por el Consejero Ponente Dr. Jaime Orlando Santofimio Gamboa dentro de la Radicación: 54001-23-31-000-2002-01809-01 (42523), al abordar el estudio de sucesión procesal del extinto Departamento Administrativo de Seguridad.

Por todo lo expuesto, la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado, en aras de evitar la continuación de un proceso sin la debida representación, solicita al Despacho declare que es improcedente la vinculación de la Agencia en el presente proceso como sucesora del extinto DAS, y en caso de no acoger las excepciones principales, proceda a desvincularla, toda vez que, se repite, la Agencia no puede tener la calidad de demandada, sino que de conformidad con el artículo 238 de la ley 1753 de 2015, la defensa de los intereses del extinto DAS debe ser asumida por el Patrimonio Autónomo PAP Fiduprevisora S.A. Defensa Jurídica extinto Departamento Administrativo - D.A.S y su fondo Rotatorio, cuyo vocero es la Fiduciaria la FIDUPREVISORA.

A la misma conclusión arribó el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, en providencia del 25 de mayo de 2018, radicado 25000234200020160208300, en la que concluyó:

"En virtud de lo expuesto, y teniendo en cuenta que el presente asunto se solicita que se declare la existencia de una relación laboral a partir del momento en que la demandante fue vinculada al Departamento Administrativo de Seguridad - DAS, hasta la fecha de extinción del mismo, funciones que no pasaron a ninguna de las entidades receptoras señaladas en el Decreto Ley 4057 de 11 de octubre de 2011, reglamentado por el Decreto Nacional 1303 de 2014, en el presente asunto la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado no es la entidad facultada para asumir la representación de la Nación por la supresión del DAS, puesto que a partir de la vigencia de la Ley 1753 de 2015, la entidad llamada a suceder al Departamento Administrativo de Seguridad -DAS, en los casos en que las funciones no hayan sido asumidas por las entidades a las cuales se trasladaron funciones, es la entidad señalada, representada legalmente por Fiduprevisora S.A. - Defensa Jurídica Departamento Administrativo de Seguridad".

6.1.2. FALTA DE LEGITIMACION MATERIAL EN LA CAUSA POR PASIVA.

Esta excepción se fundamenta en que la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado carece de idoneidad jurídica para discutir el objeto sobre el que versa el presente proceso. Existe legitimación material en la causa por pasiva, cuando hay identidad entre el demandado y el sujeto que con su accionar dio lugar a los hechos que originan la demanda y en consecuencia debe satisfacer el derecho; identidad que no se configura en el presente caso.

La Corte Constitucional se ha referido a la legitimación en la causa por pasiva como la "*(...) calidad subjetiva reconocida a las partes en relación con el interés sustancial que se discute en el proceso*"⁴, es decir que tener legitimación en la causa por pasiva consiste en ser la persona que legalmente está autorizada para intervenir en el proceso ejerciendo la defensa jurídica u oponiéndose a las pretensiones de la demanda.

La jurisprudencia ha distinguido dos tipos de legitimación en la causa: i) legitimación en la causa de hecho y, ii) legitimación en la causa material. Al respecto ha concluido el Consejo de Estado⁵:

"La legitimación en la causa —legitimatío ad causam— se refiere a la posición sustancial que tiene uno de los sujetos en la situación fáctica o relación jurídica de la que surge la controversia o litigio que se plantea en el proceso y de la cual según la ley se desprenden o no derechos u obligaciones o se les desconocen los primeros o se les exonera de las segundas. Es decir, tener legitimación en la causa consiste en ser la persona que, de conformidad con la ley sustancial, se encuentra autorizada para intervenir en el proceso y formular o contradecir las pretensiones contenidas en la demanda por ser sujeto activo o pasivo de la relación jurídica sustancial debatida objeto de la decisión del juez, en el supuesto de que aquélla exista" [32].

*La Sala ha explicado en múltiples oportunidades que en los juicios ordinarios existe legitimación en la causa de hecho y **legitimación en la causa material** [33], de modo que, la legitimación de hecho se entabla con la relación procesal entre el demandante y el demandado a través de las pretensiones, es decir, tal relación tiene origen en la demanda y en su notificación personal al demandado; y por su parte, **la legitimación material se refiere a la participación real en***

⁴ Sentencia C- 965 de 2003.

⁵ Sala de contencioso administrativo – sección tercera, sentencia 1999-1029 de enero 22 de 2014. M.P. Dr. Jaime Orlando Santofimio Gamboa. Radicación: 63001 23 31 000 1999 1029 01 (23556).

el hecho que origina la presentación de la demanda, supone la conexión entre las partes y los hechos constitutivos del litigio (34).

De lo anterior se colige claramente que "todo legitimado de hecho no necesariamente será legitimado material, pues solo están legitimados materialmente quienes participaron realmente en los hechos que le dieron origen a la formulación de la demanda" (35). En pronunciamiento reciente, se reiteró la anterior posición en los siguientes términos:

"Con lo anterior, puede suceder que un sujeto pueda estar legitimado en la causa de hecho pero carecer de legitimación en la causa material, lo cual ocurrirá cuando a pesar de ser parte dentro del proceso no guarde relación alguna con los intereses inmiscuidos en el mismo, por no tener conexión con los hechos que motivaron el litigio, evento este en el cual las pretensiones formuladas estarán llamadas a fracasar puesto que el demandante carecería de un interés jurídico perjudicado y susceptible de ser resarcido o el demandado no sería el llamado a reparar los perjuicios ocasionados a los actores" (36).

(...).

En este orden, es presupuesto sustancial (38) de la sentencia favorable a las pretensiones o excepciones de la demanda que exista "identidad de las personas que figuran como sujetos (por activa o por pasiva) de la pretensión procesal, con las personas a las cuales la ley otorga el derecho para postular determinadas pretensiones. Cuando ella falte bien en el demandante o bien en el demandado, la sentencia no puede ser inhibitoria sino desestimatoria de las pretensiones aducidas, pues querrá decir que quien las adujo o la persona contra las que se adujeron no eran las titulares del derecho o de la obligación correlativa alegada" (39)

(...)" (Negritas fuera de texto original)

En anterior criterio fue reiterado por el Tribunal de lo contencioso administrativo⁶, en los siguientes términos:

"Clarificado, entonces, en relación con la naturaleza jurídica de la noción de legitimación en la causa, que la misma no es constitutiva de excepción de fondo sino que se trata de un presupuesto necesario para proferir sentencia de mérito favorable ora a las pretensiones del demandante, bien a las excepciones propuestas por el demandado, resulta menester señalar, adicionalmente, que se ha diferenciado entre la legitimación de hecho y la legitimación material en la causa (2). La primera se refiere a la relación procesal que se establece entre el demandante y el demandado por intermedio de la pretensión procesal, es decir, se trata de una relación jurídica nacida de la atribución de una conducta en la demanda y de la notificación del libelo inicial al demandado, de manera que quien cita a otro y le endilga la conducta, actuación u omisión que dan lugar a que se incoe la acción, está legitimado de hecho por activa y aquel a quien se cita y se le atribuye la referida acción u omisión, resulta legitimado de hecho y por pasiva, después de la notificación del auto admisorio de la demanda.

(...)

Así pues, toda vez que la legitimación en la causa de hecho alude a la relación procesal existente entre demandante —legitimado en la causa de hecho por activa— y demandado —legitimado en la causa de hecho por pasiva— y nacida con la presentación de la demanda y con la notificación del auto admisorio de la misma a quien asumirá la posición de demandado, dicha vertiente de la legitimación procesal se traduce en facultar a los sujetos litigiosos para intervenir en el trámite del plenario y para ejercer sus derechos de defensa y de contradicción; la legitimación material, en cambio, supone la conexión entre las partes y los hechos constitutivos del litigio, ora porque resultaron perjudicadas, ora porque dieron lugar a la producción del daño.

De ahí que un sujeto pueda estar legitimado en la causa de hecho pero carecer de legitimación en la causa material, lo cual ocurrirá cuando a pesar de ser parte dentro del proceso no guarde relación alguna con los intereses inmiscuidos en el mismo, por no tener conexión con los hechos que motivaron el litigio, evento este en el cual las pretensiones formuladas estarán llamadas a fracasar puesto que el demandante carecería de un interés jurídico perjudicado y susceptible de ser resarcido o el demandado no sería el llamado a reparar los perjuicios ocasionados a los actores (5).

En suma, en un sujeto procesal que se encuentra legitimado de hecho en la causa no necesariamente concurrirá, al mismo tiempo, legitimación material, pues esta solamente es predicable de quienes participaron realmente en los hechos que han dado lugar a la instauración de la demanda o, en general, de los titulares de las correspondientes relaciones jurídicas sustanciales; por consiguiente, el análisis sobre la legitimación material en la causa se contrae a dilucidar si existe, o no, relación real de la parte demandada o de la demandante con la pretensión que esta formula o la defensa que aquella realiza, pues la existencia de tal relación constituye condición anterior y necesaria para dictar sentencia de mérito favorable a una o a otra (6). De manera ilustrativa, así lo ha explicado la Sala:

"La legitimación ad causam material alude a la participación real de las personas, por regla general, en el hecho origen de la formulación de la demanda, independientemente de que haya demandado o no, o de que haya sido demandado o no. Ejemplo:

— A. administración, lesiona a B. A y B, están legitimados materialmente; pero si

— A demanda a C, solo estará legitimado materialmente A; además si D demanda a B, solo estará legitimado materialmente B, lesionado. Si D demanda a C, ninguno está legitimado materialmente.

Pero en todos esos casos todos están legitimados de hecho; y solo están legitimados materialmente, quienes participaron realmente en la causa que dio origen a la formulación de la demanda" (7). (Negritas fuera de texto)

De conformidad con los anteriores pronunciamientos resulta claro que la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado, carece de legitimación material en la causa por pasiva debido a que no participó en los hechos que dieron origen al litigio, es decir, la celebración de sendos contratos de prestación de servicios de apoyo a la gestión entre la parte demandante y el hoy suprimido Departamento Administrativo de Seguridad D.A.S.

⁶ Sala de lo contencioso administrativo, sección tercera. Sentencia 1997-09808 de febrero 26 de 2014. M.P. Dr. Mauricio Fajardo Gómez. Radiación No. 410012331000199709808 01 (27749)

6.2. DE MÉRITO

6.2.1. AUSENCIA DE LOS ELEMENTOS PARA QUE SE CONFIGURE UNA RELACIÓN LABORAL.

Como se argumentó anteriormente, en el presente caso no existió subordinación en la prestación del servicio, pues de conformidad con las pruebas allegadas al proceso se establece que los contratos suscritos entre el extinto Departamento Administrativo de Seguridad DAS y la parte demandante, tenían como propósito ejecutar labores administrativas de carácter temporal, surgidas con ocasión y durante el proceso de supresión de la Entidad, pues a partir de la expedición del Decreto 4057 de 2011, por el cual se ordenó la supresión del D.A.S., dicha Entidad conservó su capacidad jurídica únicamente para adelantar las acciones y gestiones administrativas necesarias para su supresión.

6.2.2. TIPIFICACIÓN DEL CONTRATO DE PRESTACIÓN DE SERVICIOS.

De conformidad con las pruebas aportadas con la demanda se establece claramente que los contratos suscritos entre el extinto Departamento Administrativo de Seguridad D.A.S., y la parte accionante cumplen todas las características señaladas en el artículo 32 de la Ley 80 de 1993, como son **i)** se celebraron para desarrollar actividades relacionadas con la administración o funcionamiento de la suprimida Entidad, como lo era apoyar la gestión documental de la Subdirección Financiera y del Grupo de Archivo y Correspondencia en los procesos de organización de archivos, durante el proceso de supresión de la entidad, **ii)** en consideración a que dichas actividades no podían ser desarrolladas con personal de planta, debido a que se encontraba en proceso de supresión, **iii)** su duración no fue de carácter permanente sino temporal, únicamente por el término que duró el proceso de supresión, **iv)** las actividades fueron ejecutadas por la contratista con autonomía e independencia.

6.2.3. BUENA FE.

En su debido momento, el extinto Departamento Administrativo de Seguridad D.A.S., no podía desconocer la legislación vigente; como institución de carácter público, tenía la obligación de someterse al imperio de la ley, por ello cumplió con el mandato contenido en las normas enunciadas y procedió a contratar el personal necesario para cumplir con sus actividades administrativas necesarias durante el proceso de supresión del extinto Departamento.

6.2.4. COBRO DE LO NO DEBIDO.

Teniendo en cuenta que entre la parte demandante y el extinto Departamento Administrativo de Seguridad D.A.S., no existió ninguna relación laboral, como está demostrado, es jurídicamente imposible que la Fiduciaria La Previsora S.A., adeude suma alguna por concepto de prestaciones sociales o cualquier otra prerrogativa laboral.

6.2.5. EXCEPCIÓN GENÉRICA

Solicito al Despacho que se reconozca de manera oficiosa cualquier hecho exceptivo que resulte probado dentro del proceso y que enerve las pretensiones de la parte actora.

VII. PRUEBAS

OFICIOS - ANTECEDENTES ADMINISTRATIVOS.

El artículo 2º del Decreto Reglamentario 1303 de 2014, consagra que:

"La custodia, conservación y administración de los archivos generales del Departamento Administrativo de Seguridad - DAS- en proceso de supresión y del Fondo Rotatorio del DAS, a partir del cierre definitivo del proceso de supresión del DAS, quedarán a cargo del Archivo General de la Nación.

Los archivos generales serán asumidos por la entidad receptora en el estado en que se encuentren y su entrega se formalizará mediante acta suscrita por el director del DAS en supresión y el Director del Archivo General de la Nación."

En este orden, se solicita que con el objetivo de propender por la recta administración de justicia y aplicar en debida forma el principio de celeridad, se oficie al ARCHIVO GENERAL DE LA NACIÓN para que alleguen al proceso los antecedentes administrativos de la parte demandante que tengan bajo su custodia, si así fuere. Esto con el fin de dar cumplimiento a lo ordenado en el auto admisorio de la demanda.

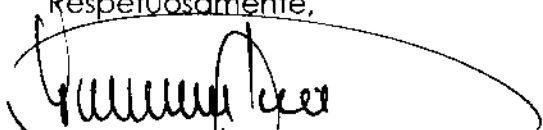
Lo anterior en consideración a que en la Entidad que represento no reposa ningún archivo del extinto Departamento.

VIII. NOTIFICACIONES

La fiduciaria la FIDUPREVISORA S.A., DEFENSA JURÍDICA DEL EXTINTO DEPARTAMENTO ADMINISTRATIVO DE SEGURIDAD – DAS- Y SU FONDO ROTATORIO en la calle 72 No. 11-03 piso 1, en la ciudad de Bogotá.

La suscrita apoderada las recibirá en la Calle 25 C No. 81 a 53 en Bogotá, o en la Secretaría de su despacho, o en el siguiente correo electrónico: patriciagomez_13@hotmail.com

Respetuosamente,



PATRICIA GÓMEZ FORERO
C.C. No. 52.213.682 de Bogotá
T.P. No. 114.497 del C.S. de la J.