



REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO SEGUNDO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE SOGAMOSO

Sogamoso, diecisiete (17) de noviembre del año dos mil veintiuno (2021)

Referencia: Nulidad y restablecimiento del derecho
Radicación: 157593333-002-2019-00180-00
Demandante: NELLY EMILSEN PÉREZ BERDUGO
Demandado: Superintendencia de Notariado y Registro

1. ASUNTO

Corresponde al Despacho¹ decidir de fondo la demanda que ha dado origen al proceso de la referencia, mediante sentencia en primera instancia.

2. PRETENSIONES

En ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho consagrado en el artículo 138 del CPACA, la señora NELLY EMILSEN PÉREZ BERDUGO por intermedio de apoderado, solicita se declare la nulidad del Oficio No. SNR2019EE 027262 del 10 de mayo de 2019, expedido por la Superintendencia de Notariado y Registro, mediante el cual se negó la existencia de una relación laboral entre la demandante y la Superintendencia de Notariado y Registro.

Como consecuencia, y a título de restablecimiento del derecho solicita que declare la referida relación laboral desde el día 24 de julio de 2012 hasta el 2 de noviembre de 2016, lapso durante el cual estuvo al servicio de la entidad como Técnico, en consecuencia pide que se reconozca y ordene el pago los derechos salariales y prestacionales: *cesantías, vacaciones, bonificaciones por año de servicio, auxilio de transporte, aporte a subsidio familiar, calzado y vestido de labor, prima de servicios, prima de navidad, primas de todo orden, bonificación e intereses*, que recibieran los empleados de planta de la entidad en un cargo equivalente u análogo al desempeñado por la demandante.

Pide además el reconocimiento y pago de las cotizaciones al Sistema de Seguridad Social en pensiones y girados a la entidad que corresponda, con el fin de proteger la expectativa pensional de la demandante y adicionalmente la devolución de las sumas correspondientes a aportes por concepto de salud, pensión y riesgos profesionales, de la retención en la fuente practicadas en exceso durante los años 2012 a 2016 y el pago de pólizas y demás gastos derivados de los contratos de prestación de servicios

Finalmente pide el pago de la indemnización de que trata el artículo 2 de la Ley 244 de 1995, subrogado por el artículo 5 de la Ley 1071 de 2006 desde el 2 de noviembre de 2016 hasta el día en que ocurra el pago de las cesantías de la demandante y se declare y reconozca que para todo efecto salarial, prestacional y laboral no ha existido solución de continuidad durante el tiempo de prestación personal de los servicios de la demandante (*fls. 2 a 5 arch 08*).

¹ Una vez establecida la inexistencia de causales de nulidad que invaliden lo actuado y la estructuración de los presupuestos procesales para ello (Son aquellos requisitos que deben estar presentes en todo proceso, para que al Juez le resulte posible preferir una sentencia de mérito con efectos de cosa juzgada material, sobre las pretensiones y excepciones propuestas. Ellos son: a) demanda en forma; b) competencia; c) capacidad para ser parte; e) capacidad procesal y f) legitimación en la causa).

3. FUNDAMENTOS FÁCTICOS

Los supuestos fácticos (fls. 5-9 arch 08) que respaldan las pretensiones de la demanda se sintetizan de la siguiente manera.

Señala la demanda que la señora Nelly Emilsen Pérez Berdugo prestó sus servicios personales de forma ininterrumpida en la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Sogamoso, de la Superintendencia de Notariado y Registro, desde el 24 de julio de 2012 hasta el 2 de noviembre de 2016, mediante contratos sucesivos de prestación de servicios profesionales Nos. 462, 266, 438, 864 y 143 y el contrato de obra No. 803 de 2013

Indica que la accionante prestó sus servicios empleando los elementos, encerres, y equipos suministrados para el efecto por la entidad; en jornadas de 8:00 am a 1:00 pm y 2:00 pm a 5:00 pm, que dependía del volumen de trabajo, jornadas y funciones que atendió las mismas condiciones de tiempo, modo y lugar fijados para los profesionales de planta, recibiendo órdenes directas y diarias y una remuneración mensual.

Expresa que las actividades desempeñadas por la demandante implicaron un alto grado de *subordinación* respecto a la SNR representada por el señor Registrador de Instrumentos Públicos de Sogamoso, superior que le impartía órdenes verbales y escritas, contralaban el cumplimiento del horario, de lo que dan cuenta las planillas de asistencia, así como el sometimiento a los parámetros y directrices institucionales de atención consagrados en acuerdos, instructivos, protocolos, guías, ante quienes debía solicitar autorización para acceder a permisos

Indica que la interrupción más extensa que se evidencia entre los contratos ejecutados por la demandante corresponde al lapso del 18 de diciembre de 2015 a 2 de mayo de 2016, lo que se debió a que en vigencia del contrato No. 864 de 2014 la demandante estaba en embarazo y el 15 de diciembre de 2015, cuando tenía aproximadamente 36 semanas se le informó que su contrato, no se renovarían más, motivo por el cual en desarrollo de una acción de tutela tramitada en el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Sogamoso, que mediante fallo del 9 de febrero de 2016, por fuero de maternidad, tuteló los derechos fundamentales a la *vida en condiciones dignas*, al *trabajo*, a la condición especial de mujer embarazada y el *mínimo vital* de la demandante y ordenó a la Superintendencia de Notariado y Registro el restablecimiento de la relación contractual con la demandante al cargo que venía desempeñando o uno equivalente o superior, así como al pago de los montos dejados de percibir durante la interrupción del contrato.

Agrega que el bebé de la demandante nació el 27 de enero de 2016 y su licencia de maternidad acabó el 3 de mayo de 2016, fecha en la que inició el último contrato, que corresponde al No. 143 de 2016, por lo que con base en lo señalado en el fallo, no hubo interrupción total.

Manifiesta que la relación contractual terminó el 2 de noviembre de 2016, no obstante las funciones y actividades que atendía la demandante continúan desarrollándose a través de funcionarios de planta y contratistas en las mismas condiciones de tiempo, modo y lugar, dado que son misionales

Señala que mediante Oficio No. SNR2019EE027262 del 10 de mayo de 2019, la entidad accionada negó el reconocimiento de vínculo laboral y reconocimiento de cualquier consecuencia jurídica y económica derivada del mismo, solicitada por la demandante a través de derecho de petición del 16 de abril de 2019.

Mediante Oficio radicado No. SNR2019ER030565 del 4 de junio de 2019, la SNR allegó la documentación requerida y, a su vez, negó nuevamente el vínculo laboral entre ésta y la demandante.

4. NORMAS VIOLADAS Y CONCEPTO DE LA VIOLACIÓN

De orden constitucional: Preámbulo y los Artículos 1, 2, 4, 6, 13, 25, 29, 48, 53, 83, 121, 122, 123, 125 y 209 de la Constitución Política.

De orden Legal: artículos 9, 10, 66, 67, 68, 71, 72, 102 y 269 de la Ley 1437 de 2011; artículo 32 Ley 80 de 1993; artículo 2 del Decreto Ley 2400 de 1968, modificado por el artículo 1 del Decreto 3074 de 1968; numeral 24 artículo 48 y artículos 15, 17, 18, 20, 22, 23, 128, 157, 161 y 204 de la Ley 734 de 2002; Ley 100 de 1993; Decreto 2158 de 1992; Ley 21 de 1982; Decreto 1848 de 1969; Decreto 3135 de 1968 y Decreto 412 de 2007

De orden jurisprudencial: Solicita tener en cuenta las sentencias que por hechos similares se han proferido hasta la fecha.

Manifiesta que como se prueba con los documentos y testimonios al demandante tenía una relación laboral y para poder prescindir de su servicio, tenía que sujetarse a las normas que regulan esa situación y expedir el acto debidamente motivado, notificarlo y liquidarlo legalmente con el pago y reconocimiento de todas las acreencias laborales, proceder que no acató la accionada.

Señala que con el material probatorio allegado se demuestra que existió contrato realidad, teniendo en cuenta que se cumple con los tres elementos esenciales de éste, a saber: actividad personal del trabajador, es decir, realizada por el mismo; la continuada subordinación o dependencia del trabajador respecto del empleador, que faculta a éste a exigirle el cumplimiento de órdenes, en cuanto modo, tiempo o cantidad de trabajo, e imponerle reglamentos, la cual debe mantenerse por todo el período de duración del contrato y, un salario como retribución del servicio.

El desconocimiento del principio protector del trabajo por parte de la Superintendencia de Notariado y Registro, dispuesto en el art. 25 de la Constitución Política es una garantía que impone a los funcionarios del estado la obligación de defender el trabajo y los derechos que de él emanen y que no pase desapercibido y desconozcan la existencia de la relación de trabajo que sin duda existió como se encuentra probado y como consecuencia se reconozca el pago de prestaciones e indemnizaciones solicitadas.

Dice que es claramente falso que la demandante haya sido autónoma en el cumplimiento de las actividades contratadas, puesto que sobre ella se ejercía toda la presión y exigencias propias e incluso excedidas de un vínculo laboral, se le impuso no solo el cumplimiento de un horario, sino de una asistencia diaria, continua, subordinada, se le delimitaban sus funciones, se le impartían reglamentos, debía pedir permisos al superior, es decir, ni siquiera podía ausentarse de su lugar de trabajo libremente, como se supone lo haría un contratista plenamente independiente y por ello y más es claro que no hubo tal autonomía.

Precisa que de acuerdo con el numeral 3 del artículo 32 de la Ley 80 de 1993, se establece que el contrato de prestación de servicios, es un acto jurídico que celebran las entidades estatales para desarrollar actividades relacionadas con la administración o funcionamiento de la entidad en los eventos en que no pueden realizarse con personal de planta o que requieran conocimientos especializados (fls. 9-16 arch. 08).

5. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

Dentro de la oportunidad legalmente establecida la Superintendencia de Notariado y Registro contestó la demanda, oponiéndose a las pretensiones (*archivo 12*)

Expresa que la relación entre la demandante y la Superintendencia de Notariado y Registro no fue de carácter laboral, ni estaba regulada por las disposiciones legales que prevén los presupuestos para ostentar la calidad de servidor público, por las características del procedimiento de contratación desplegado por la entidad, fue clara desde siempre que la naturaleza jurídica del vínculo estaba regulada por las normas de contratación estatal.

Establece que la relación de las partes no fue ininterrumpido pues en el periodo cubierto por el Contrato 803 de 2013, el cual tuvo un término de duración de cerca de un año, la demandante prestó sus servicios a la Empresa de Servicios Postales Nacionales S.A. 4/72, que fue con quien contrato la SNR. En gracia de discusión asevera que el carácter continuo de los contratos no constituye, per se, la existencia de una relación legal y reglada, como aquella que solo existe entre quienes si tienen la calidad de servidores públicos.

Precisa que el haber prestado físicamente los servicios no implica haberlo efectuado a la Superintendencia de Notariado y Registro, ni la entrega de elementos de trabajo ni la disposición, de un lugar para el desarrollo del objeto contractual son señales incuestionables de una relación laboral pues también podían celebrarse contratos de prestación de servicios que impliquen permanecer en el lugar donde se encontraban los archivos, so pena de no poder ejecutar el objeto de éstos.

Argumenta que al momento de suscribir los contratos, la demandante jamás manifestó su descontento o inconformismo por suscribir los mismos, cuyo objetos se encontraban definidos, los cuales conocía la demandante, además de saber las razones por las que se le contrató y la imposibilidad de que los servidores de la entidad cubrieran las necesidades que fundamentaron el objeto de los contratos.

Propuso las excepciones de mérito que denomina:

- *“Ausencia de una relación ininterrumpida y continúa”*
- *“Legalidad del acto administrativo y ausencia de falsa motivación”*
- *“Inaplicabilidad de la normatividad de carácter laboral”*
- *“Falta de condición de servidor público”*
- *“Inexistencia del acervo probatorio demostrativo de contrato realidad”*
- *“Presunción de legalidad del acto”.*

6. TRÁMITE PROCESAL

La demanda fue radicada en la Oficina de reparto, siendo asignada a este Despacho (*archivo 06*), así por auto del 5 de noviembre de 2019 (*archivo 07*) fue inadmitida, empero subsanado el defecto, por auto del 20 de enero de 2020 (*archivo 09*) se admite la demanda.

Por auto del 25 de agosto de 2020, se resuelven excepciones (*archivo 15*) por auto del 14 de septiembre de 2020 se fijó fecha para llevar a cabo la audiencia inicial para el día 9 de diciembre de 2020 (*archivo 18*) fecha en que se desarrolló efectivamente conforme a las etapas señaladas en el artículo 180 del CPACA (*archivos 23 y 24*).

Los días 25 y 26 de marzo de 2021, se lleva a cabo la audiencia de pruebas (*archivos. 28 a 33*), en la cuales se recibieron los testimonios decretados a petición de las

partes, después se dispuso cerrar la etapa probatoria, prescindir de la audiencia de alegaciones y juzgamiento, correr traslado para presentar alegatos de conclusión y para que el Ministerio Público rindiera concepto.

7. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

La **Superintendencia de Notariado y Registro** presenta alegatos de conclusión dentro de la oportunidad legal (*archivo 34*), en términos similares a los expuestos en la contestación de la demanda y además señala que los testimonios recaudados fueron responsivos al afirmar que las labores documentales adelantadas por la demandante implicaban el uso de una impresora de stickers que por sus características no podía ser retirada de la ORIP.

Expresa que es lógico considerar que se hayan adoptado todas las medidas de seguridad para preservar que los documentos que serían materia de registro en la propiedad inmobiliaria, se conservaran bajo el resguardo de las instalaciones de la Oficina de Registro, de modo que el trabajo de los contratistas debía ser desarrollado físicamente en la aludida oficina.

Señala que a ninguno de los declarantes les consta que el registrador le diera ordenes escritas a la demandante y por lo mismo no respaldan los hechos de la demanda, incluso demuestran que la accionante no ejecutaba labores como aquellas que correspondían a los funcionarios pues, las necesidades de la contratación del estado están fundamentadas sobre la inexistencia de personal suficiente en la planta de las entidades para cumplir sus labores.

En suma asevera que ninguna de las pruebas practicadas demuestran que entre la demandante y la accionada hubo un relación laboral, más cuando uno de los contratos fue suscrito realmente con la compañía 4-72 y no con la Superintendencia de Notariado y Registro.

La parte **demandante** no presentó alegatos de conclusión

El **Ministerio Público** no rindió concepto.

8. PROBLEMA JURÍDICO

El problema jurídico a resolver se contrae determinar si entre la señora Nelly Emilsen Pérez Berdugo y la Superintendencia de Notariado y Registro, se configuró un vínculo laboral, que desnaturalizó los contratos de prestación de servicios suscritos por la primera, y en consecuencia de ello, establecer si hay lugar al reconocimiento y pago indexado de derechos salariales y prestacionales por el tiempo del 24 de julio de 2012 hasta el 2 de noviembre de 2016 equivalente a lo devengado por los servidores públicos de planta análogo a la actividad desempeñada, por concepto de: *cesantías, vacaciones, bonificaciones por año de servicio, auxilio de transporte, aporte a subsidio familiar, calzado y vestido de labor, prima de servicios, prima de navidad, primas de todo orden, bonificación e intereses*, lo mismo que los *aportes* al sistema de seguridad social en *pensión*, caso en el cual se examina la legalidad del acto que niega el derecho deprecado.

Surge un problema jurídico secundario, en caso de prosperar la nulidad de los actos acusados, que concierne a determinar si la demandante tiene derecho a la devolución de las sumas pagadas por concepto de aportes por concepto de salud, pensión y riesgos profesionales, retención en la fuente y el costo de pólizas de seguro y demás gastos derivados de los contratos de prestación de servicios y al reconocimiento de la indemnización de que trata el artículo 2 de la Ley 244 de 1995

9. MARCO NORMATIVO Y JURISPRUDENCIAL

Principio de la primacía de la realidad sobre las formas y el Contrato Realidad

De conformidad con lo previsto en el artículo 122 de la Constitución Política, no habrá empleo público que no tenga funciones detalladas en ley o reglamento y para proveer los de carácter remunerado se requiere que estén contemplados en la respectiva planta y previstos sus emolumentos en el presupuesto correspondiente.

Así, el Artículo 125 constitucional provee tres formas de vinculación con el Estado, a saber: a) Por medio de una relación legal y reglamentaria, propia de los empleados públicos b) Mediante una relación contractual laboral, en la cual están los trabajadores oficiales y c) A través de una relación contractual de carácter estatal, configurada por los contratos de prestación de servicios.

Un empleado público es la persona nombrada para ejercer un empleo y que ha tomado posesión del mismo. Los elementos que deben concurrir para que se admita que una persona desempeña un empleo público y pueda obtener los derechos que de ellos se derivan, son en principio, la existencia del empleo en la planta de personal de la entidad, la determinación de las funciones propias del cargo y la existencia de la provisión de los recursos en el presupuesto para el pago de la labor (artículo 122 de la C.P.).

Sin embargo, las actividades del Estado pueden ser desempeñadas a través de los contratos de prestación de servicios, cuya definición está contenida en el numeral 3º del artículo 32 de la Ley 80 de 1993, 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.”

De otra parte, el artículo 2º del Decreto 2400 de 1968, dispone que las actividades permanentes de las entidades no podrán desarrollarse a través de contratos de prestación de servicios, así:

“El artículo 2o. quedará así: Modificado y adicionado por el derecho 3074 de 1968. (...) Para el ejercicio de funciones de carácter permanente se crearán los empleos correspondientes, y en ningún caso, podrán celebrarse contratos de prestación de servicios para el desempeño de tales funciones”.

Ahora, para lograr los fines en materia laboral, el trabajo goza de una protección especial por parte del Estado quien debe garantizar que toda persona lo pueda realizar en condiciones dignas y justas, lo que implica la aplicación, entre otros, del principio de primacía de la realidad sobre las formalidades.

Así, el artículo 53 de la Constitución Política establece que el referido principio es una garantía de los derechos de los trabajadores más allá de las condiciones que formalmente se hayan pactado. En ese sentido, la Corte Constitucional² ha precisado que se puede hablar de la existencia de una relación jerárquica de trabajo cuando la realidad del contexto demuestre que una persona natural aparece prestando servicios personales bajo continuada subordinación o dependencia a otra persona natural o jurídica, de este modo nacen derechos y obligaciones entre las partes, que se ubican en el ámbito de la regulación laboral.

² Corte Constitucional, Sentencia T-287 del 14 de abril de 2011, MP Jorge Ignacio Pretelt Chaljub.

La Sección Segunda del Consejo de Estado en sentencia del año 2016³ ha sido constante en la aplicación del principio de prevalencia de la realidad sustancial sobre la forma y la eficacia del contrato realidad al resolver controversias que tienen que ver con relaciones laborales o legales y reglamentarias disfrazadas mediante contratos de prestación de servicios, las cuales se realizan con el principal propósito de evitar el pago de los beneficios prestacionales inherentes a las primeras.

Del mismo modo, el alto Tribunal señaló en la referida providencia, que el principio de la primacía de la realidad sobre las formas establecidas por los sujetos de las relaciones laborales, previsto en el artículo 53 de nuestra Carta Política, tiene plena vigencia en aquellos eventos en que se hayan celebrado contratos de prestación de servicios para esconder una relación laboral; de tal manera que, configurada la relación dentro de un contrato de esa modalidad el efecto normativo y garantizador del principio se concretará en la protección del derecho al trabajo y garantías laborales, sin reparar en la calificación o denominación del vínculo desde el punto de vista formal, con lo cual agota su cometido al desentrañar y hacer valer la relación de trabajo sobre las apariencias que hayan querido ocultarla.

El Consejo de Estado ha decantado que constituye requisito indispensable para acreditar la existencia de una relación laboral, que el interesado pruebe en forma incontrovertible la subordinación y dependencia, y que de hecho desplegó funciones públicas, de modo que no quede duda acerca del desempeño del contratista en las mismas condiciones de cualquier otro servidor, siempre y cuando la aludida subordinación no enmarque simplemente una relación de coordinación entre las partes contractuales para el desarrollo de la labor encomendada, de acuerdo a las particularidades de la función a desempeñar.

La viabilidad de las pretensiones dirigidas a la declaración de un contrato realidad, depende exclusivamente de la actividad probatoria de la parte demandante, dirigida a desvirtuar la naturaleza contractual de la relación sucinta y la presencia real dentro de la actividad desplegada de los elementos anteriormente señalados, especialmente el de subordinación o dependencia respecto del empleador, que es el que fundamentalmente desentraña la existencia de una relación laboral encubierta, lo que obliga al estudio del conjunto probatorio que acompaña el expediente en aras de establecer las condiciones reales de prestación del servicio.

Al respecto, el Tribunal Administrativo de Boyacá en sentencia de segunda instancia de fecha 14 de Marzo de 2019⁴, señaló:

“Cuando se discute una relación laboral en virtud de un contrato de prestación de servicios de carácter estatal, la ventaja probatoria que subyace a la presunción, la estableció el legislador a favor del contratante, y no como ocurre en el Código Sustantivo del Trabajo en el que quien presta un servicio personal no está obligado a probar que lo hizo bajo la continuada subordinación o dependencia.

*Además de lo expuesto, el artículo 88 del CPACA también consagró la presunción de **legalidad de los actos administrativos que niegan el reconocimiento de la relación laboral, de manera que a quien demanda, le corresponde probar sus elementos** (Negrita fuera de texto)*

En tal virtud, es necesario que el contratista acredite todos y cada uno de los elementos de la relación laboral, especialmente, la subordinación, ello por cuanto la carga probatoria subyace a la presunción y a fin de cumplir el mandato establecido en el Art. 168 del CGP que dispone que la parte que alega un hecho debe probarlo también conocido como el *onus probandi incumbit actori*.

³ Consejo de Estado, Sentencia del 26 de mayo de 2016, Radicación No. 81001-23-33-000-2013-00034-01(1586-14), CP. Luis Rafael Vergara Quintero.

⁴ Tribunal Administrativo de Boyacá, MP. Luis Ernesto Arciniegas Triana, Exp. 152383333001-2013-00418-01

No sobra precisar que además de las exigencias legales citadas, le corresponde a la parte demandante 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. 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.

El Consejo de Estado en sentencia de Unificación del 9 de septiembre de 2021⁵, consideró como indicios de la subordinación, ciertas circunstancias que permiten determinar su existencia, a saber:

*“104. i) **El lugar de trabajo.** Considerado como el sitio o espacio físico facilitado por la entidad para que el contratista lleve a cabo sus actividades. Sin embargo, ante el surgimiento de una nueva realidad laboral, fruto de las innovaciones tecnológicas, esta Sala Plena estima necesario matizar esta circunstancia, por lo que el juzgador habrá de valorarla, en cada caso concreto, atendiendo a las modalidades permitidas para los empleados de planta*

*105. ii) **El horario de labores.** Normalmente, el establecimiento o imposición de una jornada de trabajo al contratista no implica, necesariamente, que exista subordinación laboral y, por consiguiente, que la relación contractual sea simulada. Así, ciertas actividades de la Administración (servicios de urgencia en el sector salud o vigilancia, etc.) necesariamente requieren la incorporación de jornadas laborales y de turnos para atenderlas. Por ello, si bien la exigencia del cumplimiento estricto de un horario de trabajo puede ser indicio de la existencia de una subordinación subyacente, tal circunstancia deberá ser valorada en función del objeto contractual convenido.*

*106. iii) **La dirección y control efectivo de las actividades a ejecutar.** Bien sea a través de la exigencia del cumplimiento de órdenes en cualquier momento, en cuanto al modo, tiempo o cantidad de trabajo, o la imposición de reglamentos internos, o el ejercicio del poder de disciplina o del ius variandi, la dirección y control efectivo de las actividades del contratista constituye uno de los aspectos más relevantes para identificar la existencia o no del elemento de la subordinación. En ese sentido, lo que debe probar el demandante es su inserción en el círculo rector, organizativo y disciplinario de la entidad, de manera que demuestre que esta ejerció una influencia decisiva sobre las condiciones en que llevó a cabo el cumplimiento de su objeto contractual. Así, cualquier medio probatorio que exponga una actividad de control, vigilancia, imposición o seguimiento por parte de la entidad, que en sana crítica se aleje de un ejercicio normal de coordinación con el contratista, habrá de ser valorado como un indicio claro de subordinación.*

*107. iv) **Que las actividades o tareas a desarrollar correspondan a las que tienen asignadas los servidores de planta, siempre y cuando se reúnan los elementos configurativos de la relación laboral.** El hecho de que el servicio personal contratado consista en el cumplimiento de funciones o en la realización de tareas idénticas, semejantes o equivalentes a las asignadas en forma permanente a los funcionarios o empleados de planta de la entidad, puede ser indicativo de la existencia de una relación laboral encubierta o subyacente, siempre y cuando en la ejecución de esas labores confluyan todos los elementos esenciales de la relación laboral a los que se refiere el artículo 23 del Código Sustantivo del Trabajo. En ese orden de ideas, incumbe al actor demostrar, además de la prestación personal de sus servicios a cambio de una remuneración, la existencia de unas condiciones de subordinación o dependencia, en las que el representante de la entidad contratante o la persona que él designe, ostentó la facultad de exigirle el cumplimiento de órdenes perentorias y de obligatoria observancia. Por consiguiente, el interesado deberá acreditar, además de la permanencia de sus servicios, que la labor desarrollada se enmarca en el objeto misional de la entidad.*

⁵ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda. Rad. 05001-23-33-000-2013-01143-01 (1317-2016) del 9 de septiembre de 2021

108. A este respecto, resulta preciso aclarar que el desempeño de actividades o funciones propias de una carrera profesional liberal (como en este caso la de abogado) no descarta, per se, la existencia de una relación laboral, pues, en la práctica, tales actividades son requeridas frecuentemente para satisfacer el objeto misional de la entidad. En cambio, la existencia del contrato de prestación de servicios sí exige que las funciones del contratista sean desarrolladas con un alto grado de autonomía, sin perjuicio de la necesidad de coordinación con la entidad contratante que, en ningún caso, puede servir de justificación para ejercer comportamientos propios de la subordinación laboral.”

Frente a la temporalidad del contrato de prestación de servicios, señaló:

“134. En ese orden de ideas, la Sala unifica el sentido y alcance del «término estrictamente indispensable» como aquel que aparece expresamente estipulado en la minuta del contrato de prestación de servicios, que de acuerdo con los razonamientos contenidos en los estudios previos, representa el lapso durante el cual se espera que el contratista cumpla a cabalidad el objeto del contrato y las obligaciones que de él se derivan, sin perjuicio de las prórrogas excepcionales que puedan acordarse para garantizar su cumplimiento.

135. Para la Sala, la anterior interpretación unifica el significado y alcance del «término estrictamente indispensable» del numeral 3.º del artículo 32 de la Ley 80 de 1993, el cual se acompaña plenamente con la interdicción de prolongar indefinidamente la ejecución de los contratos estatales de prestación de servicios.”

Igualmente, se sintetizan las reglas objeto de unificación de dicha providencia, así:

“167. La primera regla define que el «término estrictamente indispensable», al que alude el numeral 3.º del artículo 32 de la Ley 80 de 1993, es el señalado en los estudios previos y en el objeto del contrato, el cual, de acuerdo con el principio de planeación, tiene que estar justificado en la necesidad de la prestación del servicio a favor de la Administración, de forma esencialmente temporal u ocasional y, de ninguna manera, con ánimo de permanencia.

(...)

169. La tercera regla determina que frente a la no afiliación a las contingencias de salud y riesgos laborales por parte de la Administración, es improcedente el reembolso de los aportes que el contratista hubiese realizado de más, por constituir estos aportes obligatorios de naturaleza parafiscal.

Por otra parte, es pertinente destacar que el reconocimiento de la existencia de una relación laboral, no implica conferir la condición de empleado público, pues, según lo ha señalado el Consejo de Estado, dicha calidad no se confiere por el sólo hecho de trabajar para el Estado:

“Como ya lo ha expresado la Corporación, para acceder a un cargo público se deben cumplir todos y cada uno de los requisitos señalados en la Constitución y en la Ley. La circunstancia de trabajar para el Estado, no confiere la condición de empleado público.”⁶.

Otrora la Corte Constitucional en Sentencia C-555 de 06 de diciembre de 1994⁷ refirió a la imposibilidad de equiparar contrato realidad con una relación laboral legal y reglamentaria, señalando:

“La primacía de la realidad sobre las formalidades establecidas por los sujetos de las relaciones laborales, es un principio constitucional. Si el Juez, en un caso concreto, decide, porque lo encuentra probado, otorgarle a un docente-contratista el carácter de trabajador al servicio del Estado, puede hacerlo con base en el artículo 53 de la CP. Sin embargo, a partir de esta premisa, no podrá en ningún caso conferirle el status de empleado público, sujeto a un específico régimen legal y reglamentario. El principio de la primacía de la realidad sobre las formalidades establecidas por los sujetos de las

⁶ Consejo de Estado, Sentencia del 25 de enero de 2001, expediente No. 1654-2000, CP Nicolás Pájaro Peñaranda.

⁷ Corte Constitucional, MP Eduardo Cifuentes Muñoz.

relaciones laborales, no tiene, adicionalmente, **el alcance de excusar con la mera prestación efectiva de trabajo la omisión del cumplimiento de los requisitos constitucionales y legales previstos para acceder a la función pública que, en la modalidad estatutaria, son el nombramiento y la posesión**, los que a su vez presuponen la existencia de un determinado régimen legal y reglamentario, una planta de personal y de la correspondiente disponibilidad presupuestal. El mencionado principio agota su cometido al desentrañar y hacer triunfar la relación de trabajo sobre las apariencias que hayan querido ocultarla. Y esta primacía puede imponerse tanto frente a particulares como al Estado mismo. **Su finalidad no puede dilatarse hasta abarcar como función suya la de aniquilar las que son formalidades sustanciales de derecho público**". (Negrita del Despacho)

Al respecto, la Sala Plena del Consejo de Estado, en decisión adoptada el 18 de noviembre de 2003⁸, manifestó:

"6. Es inaceptable el criterio según el cual la labor que se cumple en casos como aquel a que se contrae la litis, consistente en la prestación de servicios bajo la forma contractual, está subordinada al cumplimiento de los reglamentos propios del servicio público por no haber diferencia entre los efectos que se derivan del vínculo contractual con la actividad desplegada por empleados públicos, dado que laboran en la misma entidad, desarrollan la misma actividad, cumplen ordenes, horario y servicio que se presta de manera permanente, personal y subordinada.

Y lo es, en primer término, porque por mandato legal, tal convención no tiene otro propósito que el desarrollo de labores "relacionadas con la administración o funcionamiento de la entidad"; lo que significa que la circunstancia de lugar en que se apoya la pretendida identidad de la relación jurídica derivada del contrato (sitio donde se prestó el servicio) con la situación legal y reglamentaria, carece de fundamento válido. Son las necesidades de la administración las que imponen la celebración de contratos de prestación de servicios con personas naturales cuando se presente una de dos razones: a.) que la actividad no pueda llevarse a cabo con personal de planta; b.) que requiera de conocimientos especializados la labor (art. 32 L. 80/93).

Es inaceptable, además, porque si bien es cierto que la actividad del contratista puede ser igual a la de empleados de planta, no es menos evidente que ello puede deberse a que este personal no alcance para colmar la aspiración del servicio público; situación que hace imperiosa la contratación de personas ajenas a la entidad.

Y si ello es así, resulta obvio que deben someterse a las pautas de ésta y a la forma como en ella se encuentran coordinadas las distintas actividades. Sería absurdo que contratistas encargados del aseo, que deben requerirse con urgencia durante la jornada ordinaria de trabajo de los empleados, laboren como ruedas sueltas y a horas en que no se les necesita. Y lo propio puede afirmarse respecto del servicio de cafetería, cuya prestación no puede adelantarse sino cuando se encuentra presente el personal de planta.

En vez de una subordinación lo que surge es una actividad coordinada con el quehacer diario de la entidad, basada en las cláusulas contractuales."

De los apartes normativos y jurisprudenciales citados, se desprende con claridad que si bien el ordenamiento legal permite celebrar contratos de prestación de servicios profesionales de apoyo a la gestión de las entidades públicas, dicha modalidad de contratación no debe servir de excusa para disfrazar una auténtica relación de carácter laboral, pues de ser así, surgen en forma inmediata, los derechos para el contratista de acceder al reconocimiento y pago de los derechos y prerrogativas propios de una relación laboral, especialmente en aquellos casos en los cuales se trata de atender actividades consustanciales al giro ordinario u objeto social del ente contratante, es decir, para suplir necesidades administrativas permanentes, necesarias e indispensables para la consecución de sus fines.

⁸ Radicación IJ-0039, con ponencia del Concejero Nicolás Pájaro Peñaranda

10. CASO CONCRETO

Se encuentra acreditado que la señora NELLY EMILSEN PÉREZ BERDUGO suscribió contratos de prestación de servicios profesionales con la Superintendencia de Notariado y Registro, durante interregnos de tiempo comprendido entre los años 2012 al 2016, los cuales se relacionan a continuación:

No. Contrato Valor y plazo	Extremos temporales de ejecución	Objeto
<p>Contrato 462 del 24 de julio de 2012 \$10.500.000 7 meses</p> <p>(fls. 17-25 arch.02) y fls 48-55 archivo 266-2013_1 (1) (1) carpeta Anexos Contestación demanda)</p>	<p>6 de agosto de 2012 A: 5 de marzo de 2013</p>	<p>"EL CONTRATISTA, se obliga prestar servicios como técnico, con el propósito de dar continuidad al programa de Gestión Documental y sostenibilidad del Sistema de Gestión Documental, en cumplimiento de la Ley General de Archivos, en la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Sogamoso en el desarrollo de la actividad misional, de comunicaciones, oficiales de archivo, y correspondencia, en especial las de aislamiento documental, digitalización, tipificación, control de calidad, armado de documentos que ingresan o se generan tanto en el proceso misional como el de archivo administrativo de conformidad con lo establecido en los estudios previos, los cuales forman parte integral del presente contrato."</p>
Interrupción: 11 días hábiles		
<p>Contrato 266 de 2013 \$6.000.000 4 meses</p> <p>(fls. 27-36 arch.02 y 62-70 y 80 arch 266-2013_1 (1) (1) carpeta Anexos Contestacion demanda)</p>	<p>Del 21 de marzo de 2013 A: 20 de julio de 2013</p>	<p>"(...) el Contratista, se obliga a prestar con plena autonomía técnica y administrativa, sus servicios como Técnico, con el propósito de dar continuidad al programa de Gestión Documental y sostenibilidad del Sistema de Gestión Documental, en cumplimiento de la Ley General de Archivos, en la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Sogamoso, en desarrollo de la actividad misional, de archivo, y correspondencia en especial las de aislamiento documental, digitalización, tipificación control de calidad y armado de documentos que ingresan o se generan tanto en el proceso misional como en el de archivo y correspondencia (...)</p>
<p>Prorroga 266 de 2013 \$2.050.000</p> <p>(fls. 40-41 arch 02 y fls 98-99 arch 266-2013_1 (1) (1) carpeta Anexos Contestacion demanda)</p>	<p>41 días (31 de agosto de 2013)</p>	
Interrupción: 1 año y 2 meses: Obra en el expediente Contrato de Trabajo por obra o labor celebrado entre la demandante y la Empresa de Servicios Postales Nacionales S.A. por un tiempo de ejecución del 2 de septiembre de 2013 al 2 de julio de 2014, prorrogado hasta el 30 de septiembre de 2014		
<p>Contrato No 438 de 2014 \$3.000.000 2 meses</p> <p>(fls. 15-24 arch 03 y fls. 81-99 y 233-251 arch. CONTRATO 438-2014 carpeta Anexos Contestacion Demanda)</p>	<p>Del 1 de octubre al 30 de noviembre de 2014</p>	<p>"EL CONTRATISTA se obliga a prestar con plena autonomía técnica y administrativa sus servicios para desarrollar las actividades establecidas para las líneas de producción, bajo los lineamientos del programa de Gestión Documental de la SNR, para la recepción, alistamiento, organización, digitalización, tipificación, control de calidad y disposición en unidades de conservación de los documentos misionales en 51 Oficinas de Registro de Instrumentos Públicos"</p>
<p>Adición y prórroga 01 contrato No. 438 de 2014 \$750.000</p> <p>(fls. 26-27 arch. 03 y fls. 133-137 y 253 y 254 arch. CONTRATO 438-2014 carpeta Anexos Contestacion Demanda)</p>	<p>Adiciona 15 días hasta el 15 de diciembre de 2014</p>	
Interrupción: 0		
<p>Contrato No. 864 de 2014 \$17.800.000 11 meses y 15 días</p> <p>(fls. 29-36 arch 03 y 106-112 CONTRATO 864-2014 carpeta Anexos Contestacion Demanda)</p>	<p>Del 16 de diciembre de 2014 A: 30 de noviembre de 2015</p>	<p>"EL CONTRATISTA se obliga a prestar con plena autonomía técnica y administrativa sus servicios para desarrollar las actividades establecidas para las líneas de producción, bajo los lineamientos del programa de Gestión Documental de la SNR, para la recepción, alistamiento, organización, digitalización, tipificación, control de calidad y disposición en unidades de conservación de los documentos misionales en 51 Oficinas de Registro de Instrumentos Públicos"</p>
<p>Adición y prórroga 01 contrato No. 864 de 2014 \$775.000</p> <p>(fls. 38-40 arch. 03 y fls 115-118 CONTRATO 864-2014 carpeta Anexos Contestacion Demanda)</p>	<p>15 días hasta el 15 de diciembre de 2015</p>	

Interrupción: 3 meses 15 días		
<p>Contrato No 143 de 2016 \$9.330.000 6 meses (fls. 41-49 arch 03 y 92-108 arch. CONTRATO 143-2016)</p>	<p>Del 1 de abril de 2016 A: Sin superar el 31 de diciembre de 2016</p>	<p><i>“EL CONTRATISTA se obliga a prestar con plena autonomía técnica y administrativa sus servicios para desarrollar las actividades establecidas para las líneas de producción, bajo los lineamientos del programa de Gestión Documental de la SNR, para la recepción, alistamiento, organización, digitalización, tipificación, control de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Sogamoso en la implementación de las herramientas, procesos y procedimientos de la información financiera en las regionales y ORIPS de la SNR”</i></p>
<p>Suspensión y reanudación del contrato No. 143 de 2016 (fls. 51-52 y 130 a 134 archivo CONTRATO 143-2016)</p>	<p>Suspensión desde el 4 de abril al 1 de mayo de 2016, a solicitud de la demandante, en razón a licencia de maternidad Reanudación: 2 de mayo de 2016 (fl. 128 y 138 archivo CONTRATO 143-2016)</p>	

Se observa una interrupción desde el 18 de diciembre de 2015 al 2 de mayo de 2016, en desarrollo del contrato No. 864 de 2014, un primer periodo por ausencia de contrato desde el 16 de diciembre de 2015 hasta la firma del Contrato 143 el 1 de abril de 2016, mismo que fue objeto de suspensión desde el 4 de abril y hasta el 2 de mayo de 2016, cuando se reanuda.

Obra en el expediente el Contrato Interadministrativo No. 803 de fecha 15 de agosto de 2013 (fls. 6-14 arch. 03 y fls. 90-98 y 126 arch. 803-2013_1 carpeta Anexos Contestacion demanda), suscrito entre la Superintendencia de Notariado y Registro y la Empresa de Servicios Postales Nacionales S.A., el cual tiene por objeto: *“La Sociedad SERVICIOS POSTALES NACIONALES S.A. – 4- 72 se obliga para con la Superintendencia de Notariado y Registro a prestar sus servicios, bajo la modalidad de centros de correspondencia, del servicio de admisión clasificación, digitalización, tipificación, control de calidad y organización de los documentos que hacen parte de la correspondencia misional en 51 Oficinas de Registro de Instrumentos Públicos de conformidad con el estudio previo que hace parte integral del presente contrato”*

En este en el numeral 3 del literal b- OBLIGACIONES ESPECIFICAS señala:

“Proveer el personal necesario, definido en los Estudios Previos, para atender los centros de correspondencia. El contratista será el responsable por los salarios, prestaciones sociales y demás aspectos salariales que implique a vinculación, exonerando de cualquier responsabilidad a la SNR. Sin perjuicio de la autonomía técnica y administrativa, atender las instrucciones y lineamientos que durante el desarrollo del contrato se le impartan por parte del supervisor y/o interventor.”

Así mismo obra adición 01 del Contrato Interadministrativo No. 803 de fecha 15 de agosto de 2013, en el que se prorrogó el término del mismo, del 1 de agosto a 30 de septiembre de 2014 (fls. 261-263 arch. 803-2013_1 carpeta Anexos Contestacion demanda)

Al respecto en el acta de Inicio del Contrato Interadministrativo 803 de 2013, en el que, frente al lugar de ejecución se plasmó: *“La ejecución de las actividades propias del objeto contractual se realizara en las instalaciones de cada una de las Oficinas de Registro de Instrumentos Públicos relacionadas en el Anexo No. 1 de los estudios previos, que hace parte integrante del presente contrato”* (fl.126 arch. 803-2013_1 carpeta Anexos Contestacion demanda)

En la Resolución No. 8409 de la Superintendencia de Notariado y Registro señaló *“Que en la actualidad la SNR no cuenta dentro de su planta con los cargos, perfiles y competencias que le permitan llevar a cabo de manera especializada realizar la operación diaria de correspondencia en 51 Oficinas de Registro de Instrumentos Públicos que cuentan con IRIS como aplicativo de soporte. En su parte resolutive ordena la celebración del Contrato Interadministrativo con Servicios Postales Nacionales S.A. 4-72, a través de la modalidad de selección de contratación directa* (fls. 87-89 arch. 266-2013_1 (1) (1) carpeta Anexos Contestacion demanda)

Está el documento de “ESTUDIOS PREVIOS PARA CELEBRAR CONTRATO INTERADMINISTRATIVO ENTRE LA SUPERINTENDENCIA DE NOTARIADO Y REGISTRO Y SERVICIOS POSTALES NACIONALES4-72”, en el que como descripción de la necesidad señala: “En la actualidad la SNR no cuenta dentro de su planta con los cargos, perfiles y competencias que le permitan llevar a cabo de manera especializada realizar la operación diaria de correspondencia en 51 Oficinas de Registro de Instrumentos Públicos que cuentan con IRIS como aplicativo de soporte.”

(...)

3. DESCRIPCION DEL OBJETO A CONTRATAR

Contratar bajo la modalidad de centros de correspondencia la prestación del servicio de admisión, clasificación, digitalización, tipificación, control de calidad y organización de los documentos que hacen parte de la correspondencia misional en 51 Oficinas de Registro de Instrumentos Públicos, de conformidad con el estudio previo que hace parte integral del presente contrato”

En Anexo 1 está el “LISTADO DE OFICINAS DE REGISTRO DE INSTRUMENTOS PÚBLICOS PARA LA EJECUCIÓN DEL CONTRATO”, dentro de la que se encuentra la Oficina de Sogamoso (fls. 7-19 arch. 803-2013_1 carpeta Anexos Contestacion demanda)

De igual forma se resalta en la tabla elaborada en esta providencia, que se encuentra probado que la demandante suscribió Contrato de Trabajo por Obra o Labor, con la Empresa de Servicios Postales Nacionales S.A. por un tiempo de ejecución del 2 de septiembre de 2013 al 2 de julio de 2014, prorrogado hasta el 30 de septiembre de 2014 o hasta agotar el valor del contrato, lo primero que ocurra, por lo que se trata de una relación laboral desde el punto de vista sustancial, acordada entre estas dos partes, en la que no interviene la entidad aquí demandada, sino como beneficiaria de un servicio, el cual se ejecutó por un periodo de 1 año y 2 meses, en el cual no se puede discutir la subordinación entre la demandante y su empleadora la empresa 472, por lo que en caso de deprecar derechos salariales o prestacionales, la llamada a responder es ésta última, entidad que vinculó a la demandante bajo la forma legal de un contrato laboral.

Se encuentra certificados del revisor fiscal de Servicios Postales Nacionales S.A. del 5 de agosto, 7 de noviembre, 6 de diciembre de 2013, 7 de enero, 6 de marzo, 4 de abril, 7 de mayo, 7 de julio, 8 de agosto, 3 de septiembre y 5 de diciembre de 2014, en la que señala que: “(...) tiene afiliados sus empleados al Sistema de Seguridad Social Integral (...) la entidad ha presentado las declaraciones y efectuado los pagos en forma oportuna, correspondiente a los aportes requeridos por el Sistema de Seguridad Social Integral en Salud, Pensión, Riesgos Profesionales y aportes a la Caja de Compensación Familiar, Sena e Instituto Colombiano de Bienestar Familiar (...)” (fls. 83, 136, 155, 157, 163, 179, 188, 195, 206, 215, 221, 227, 274, 288 y 315 arch. 803-2013_1 carpeta Anexos Contestacion demanda)

Obra copia del Oficio SNR2012IE002457 del 19 de febrero de 2013, suscrito por el Jefe de la Oficina Asesora de Planeación de la SNR y dirigido al Coordinador Grupo Gestión Administrativa de la misma entidad, con lista de chequeo en la que se señala como objeto del estudio: “Contratar recurso humano para la prestación de servicios, con el propósito de dar continuidad al programa de Gestión documental y sostenibilidad del Sistema de Gestión documental en cumplimiento de la Ley General de Archivos, en 51 Oficinas de Registro de Instrumentos Públicos del país, en el desarrollo de la actividad misional de comunicaciones oficiales y archivo.” (fl. 1 arch 266-2013_1 (1) (1) carpeta Anexos Contestacion demanda)

En el mismo sentido se encuentra el documento denominado: “ESTUDIOS PREVIOS PARA LA CONTRATACIÓN DE RECURSOS HUMANOS MEDIANTE PRESTACIÓN DE SERVICIOS DESTINADOS A LA SOSTENIBILIDAD DEL SISTEMA DE GESTION

DOCUMENTAL EN CINCUENTA Y UN (51) OFICINAS DE REGISTRO DE INSTRUMENTOS PÚBLICOS DEL PAÍS, EN DESARROLLO DE LA ACTIVIDAD MISIONAL DE ARCHIVO Y COMUNICACIONES OFICIALES.” (fls. 4-16 arch 266-2013_1 (1) (1) carpeta Anexos Contestacion demanda)

En este se señala entre las obligaciones específicas de los contratistas la de:

“Prestar en forma personal el servicio, por lo que no podrá subcontratar la labor contratada, dadas las condiciones y características de las actividades, se requiere que su ejecución se realice durante la jornada ordinaria de trabajo, sujeta en todo caso a las necesidades de servicio y a los horarios de atención al público definidos por la Superintendencia de Notariado y Registro, por cuanto estos se inician quince minutos antes de la apertura de la ventanilla, hasta el último documento radicado, tanto en el proceso misional como de unidad de correspondencia.”(Subrayado fuera de texto).

(...)

6. INFRAESTRUCTURA TECNOLÓGICA

El equipo de trabajo utilizará la infraestructura tecnológica instalada en las ORIP que operan con el SGD (equipos, software, recursos tecnológicos y locativos) disponibles en la Superintendencia de Notariado y Registro, de acuerdo a la disponibilidad de éstos, de manera que su uso no interferirá en el normal desarrollo de las actividades inherentes la prestación del servicio registral y de comunicaciones oficiales en la unidad de correspondencia”

(...)

La supervisión en el cumplimiento estricto del objeto contratado, estará a cargo del Registrador de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos Principal o Seccional o a quien delegue el ordenador del gasto según se trate, quien representará a la Entidad ante el contratista para los efectos a que haya lugar, de igual manera para la Unidad de Correspondencia en los procesos del Grupo de Gestión Documental de la SNR.”

En el documento anexo 1, se encuentra enlistada la Oficina de Registro de Sogamoso (fl. 19 arch 266-2013_1 (1) (1) carpeta Anexos Contestacion demanda)

En similares términos se encuentran los estudios previos para los contratos 143 de 2016, 438 de 2014 y 864 de 2014 (fls. 7-31 arch CONTRATO 143-2016 y 147-168 y 189-231 arch. CONTRATO 438-2014, fls 86-102 CONTRATO 864-2014 carpeta Anexos Contestacion demanda)

También se encuentra certificado en el que el Grupo de Administración del Talento Humano de la Superintendencia de Notariado y registro señala: *“(…) una vez revisada la planta de personal de la Superintendencia de Notariado y Registro y de acuerdo a la distribución de la misma, se constató que en la actualidad no cuenta con personal suficiente o idóneo que cumpla con el perfil para contratar recurso humano para la prestación de servicios, con el propósito de dar continuidad al programa de gestión documental en cumplimiento de la ley general de archivos, en 51 oficinas de registro de instrumentos públicos del país, en el desarrollo de la actividad misional, de comunicaciones oficiales y archivo.”* (fl. 25 arch 266-2013_1 (1) (1) carpeta Anexos Contestacion demanda)

En el mismo sentido se pronunció el Director de Talento Humano de la SNR en certificado de fecha 8 de febrero de 2016, en el que señaló que: *“(…) una vez revisada la planta de personal de la Superintendencia de Notariado y Registro y de acuerdo a la distribución de la misma, se constató que en la actualidad no cuenta con personal suficiente o idóneo que cumpla con el perfil requerido de Un (1) Técnico para que desarrolle las actividades establecidas para la línea de producción bajo los lineamientos del Programa de Gestión Documental de la SNR, para la recepción, alistamiento, organización, digitalización, tipificación, control de calidad y disposición en unidades de conservación de los documentos misionales de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Sogamoso-*

Boyacá, en la implementación de las herramientas, procesos y procedimientos de la información financiera en las regiones y ORIP S de la SNR, según Lista de Chequeo No. 13 ” (fl. 38 arch CONTRATO 143-2016, carpeta Anexos Contestacion demanda)

Se encuentra que con Oficio SNR2013IEO10673 del 10 de julio de 2013 (fl. 82 arch 266-2013_1 (1) (1) carpeta Anexos Contestacion demanda), suscrito por la Directora Administrativa, junto con la Gerente Proyecto de Sistematización de los Procesos Administrativos y Jurídicos de la Superintendencia de Notariado y Registro, dirigido a la Secretaria General de la misma entidad, señaló:

“(...) solicito a usted autorizar la adición de los contratos que se relacionan en el Anexo 23 folios del presente documento, los cuales constituyen el recurso humano contratado mediante prestación de servicios, con el fin de apoyar la sostenibilidad del sistema de gestión documental en cuarenta y cinco (45) Oficinas de Registro de Instrumentos Públicos del país.

Lo anterior, toda vez que, la SNR requiere sostener de manera permanente y oportuna la línea de producción del SGD, con el fin de no ver afectado el servicio interno del proceso de Registro, garantizando la articulación de las etapas en las líneas de producción (misional y de correspondencia) para la continuidad de las labores diarias de los funcionarios en el proceso de registro, con los niveles de calidad adecuados asegurando los documentos físicos aplicando las normas que rigen el manejo documental en las Entidades del Estado.”

En efecto se encuentra cuadro de “RELACION DE CONTRATISTAS PARA SOSTENIBILIDAD FUNCIONAL DEL SGD EN 45 ORIPS”, en el que se hace relación a la demandante en el renglón 153, contrato No. 266, en la Oficina de Registro de Sogamoso - Boyacá (fls. 87- 97 arch. 266-2013_1 (1) (1) carpeta Anexos Contestacion demanda)

Obra certificado de fecha 2 de septiembre de 2014, suscrito por el Registrador Seccional de Instrumentos Públicos de Sogamoso, en el que se señala que la señora Nelly Emilsen Pérez Berdugo:

“(...) laboró mediante contrato de prestación de Servicios No. 462 de fecha 24 de julio de 2012 con la SUPERINTENDENCIA DE NOTARIADO Y REGISTRO hasta el 30 de agosto de 2013. Cumpliendo las siguientes obligaciones específicas: 1) Recibo en la central de digitalización de los documentos que ingresaron por las ventanillas. 2) Registrar el sistema de gestión documental el recibo físico de los documentos. 3) Responder por los documentos físicos que se le entregaron. 4) Digitalización del paquete de documentos de previo alistamiento. 5) Mantenimiento del archivo físico y control de los préstamos realizados en el SGD. 6) Elaborar y presentar los informes según lo establecido y que le sean solicitados. 7) Suministrar mensualmente los respectivos reportes estadísticos que refleja el cumplimiento de las metas diarias. 8) Foliar los documentos procesos en la línea de producción de SGD. 9) Recepción física de los documentos. 10) Alistamiento, Digitalización, Tipificación y Calidad, armado de documentos y entrega de documentos” (fl. 74 arch. CONTRATO 143-2016 y fl. 67 arch. CONTRATO 438-2014 carpeta Anexos Contestacion demanda)

Por otro lado, se observa que se encuentra documentado que Nelly Emilsen Pérez Berdugo, presentó acción de tutela contra la Superintendencia de Notariado y Registro, con base en que pese haber sido vinculada por contrato de trabajo desde el 2 de septiembre de 2013 a 31 de julio de 2014, en cuya vigencia quedó en estado de embarazo y que el 15 de diciembre de 2015, bajo la afirmación que de forma verbal le fue notificado que el contrato no iba a ser renovado, contando con 36 semanas de embarazo, cuyo estudio correspondió al Juzgado Primero Laboral del Circuito de Sogamoso que en sentencia del 9 de febrero de 2016, tuteló los derechos fundamentales a la vida en condiciones dignas, al trabajo, a la condición especial de la mujer embarazada y el mínimo vital de la demandante, para lo cual ordenó a la entidad accionada, restablecer con ella, la relación contractual, al cargo

que venía desempeñando o a uno equivalente o superior y con el reconocimiento de los montos dejados de cancelar (fls. 16-31 arch. 04)

De igual forma obran copia de Planillas de Asistencia de la Oficina de Registro Sogamoso, en la que se solicita nombre y apellido, con hora de ingreso y salida, y renglón para firma (fls. 53 a 83 arch. 03)

Así mismo, se encuentra “*PLANILLA DE ASISTENCIA OFICINA DE REGISTRO DE SOGAMOSO “CONTRATISTAS GESTIÓN DOCUMENTAL”*”, en la que se solicita nombre y apellido, con hora de ingreso y salida, y renglón para firma. Cabe destacar, que las referidas planillas no registran el año de su elaboración (fls. 84 a 106 arch. 03).

Igualmente obran copia de pagos de seguridad social efectuados por la demandante (fls. 108 a 114 arch. 03, fls. 1-15 arch. 04, fls 57-60 arch 266-2013_1 (1) (1), fls. 82 112 a 114 arch. CONTRATO 143-2016, fls 177, 264 a 272 arch. CONTRATO 438-2016 y fls. 218 a 222 arch. CONTRATO 864-2014 carpeta Anexos Contestacion demanda).

Se encuentra el “*FORMATO CONTROL INVENTARIO INDIVIDUAL Y ZONAS COMUNES*” de fecha 11 de septiembre de 2013 (fl.15 Archivo 03), en la que se señalan datos del personal: el nombre de la demandante, oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Sogamoso Dependencia Gestión Documental, en el que se enlista los elementos a cargo de ella, a saber, CPU, monitor, teclado, mouse, scanner, puesto de W 3GVTS, citófono y silla paño gris.

También está probado que la demandante presentó una petición ante la Superintendencia de Notariado y Registro solicitando se declare la existencia de una relación laboral y se paguen prestaciones sociales y económicas (fls.22-27 arch 01 Exp. Digital), la cual fue atendida desfavorablemente por el Director de Contratación de la Superintendencia de Notariado y Registro mediante Oficio SNR2019EE027262 de 10 de mayo de 2019 (fls. 8-11 arch. 02), bajo al argumento que los presupuestos legales para existencia de una relación laboral no se dieron, en cambio se está ante una relación meramente contractual, sin haber lugar al reconocimiento de los valores pretendidos por la parte peticionaria.

Pruebas de fuente oral

Por otro lado, en audiencia de pruebas se recibieron las declaraciones de los testigos solicitados por la parte demandante, en primer lugar se escuchó a la señora JACQUELINE DONATO GÓMEZ (arch. 29) quien manifiesta que fue compañera de trabajo de la demandante, cuando ella entró como contratista a la Oficina de Instrumentos Públicos en el año 2012, que la demandante debía cumplir el horario establecido en la entidad: de 08:00AM a 05:00PM con un intermedio para almuerzo, para el efecto, tenían que colocar el dedo, la huella para registrar la hora de entrada y de salida, que a los contratistas les correspondía mediante una planilla que llevaba el señor de la vigilancia, la que siempre tenían que firmar. De igual forma dijo constarle que el Señor Registrador, había llamado la atención a la demandante por haber llegado tarde a cumplir su horario de trabajo.

Frente a las actividades que cumplía la demandante indica que estaban relacionadas con la parte técnica, pero que a veces el señor Registrador le imponía la realización de otras, que considera, no se relacionan con las que la demandante debía cumplir, como Secretaria o en Caja. Indica que incluso a los funcionarios de planta también les asignaba funciones que no les correspondían, e indicó que no había personas de planta que desarrollaran las mismas labores de la demandante, pero si las otras funciones que se le asignaban.

Expresó que los funcionarios de las Oficinas de Instrumentos Públicos tenían que pedir los permisos que requieran por escrito al registrador, incluso, para una cita

médica, tenían que salir con autorización de él y al volver tenía que pedir la hora de entrada y de salida con una constancia, que no podían salir, ni a tomar unas onces, ni tenían derecho a las pausas activas.

Manifiesta que el Registrador de Instrumentos Públicos tenía la autoridad para el manejo de los contratistas y delegarles funciones, él era el que mandaba sobre ellos, en general, era el encargado del manejo de toda la oficina, incluso de todos los funcionarios que allí trabajaban.

Indica que los elementos para ejercer la labor, tales como computador, impresora, mouse, esferos, lápices, eran proveídos por la Superintendencia de Notariado y Registro, al igual que era ésta la que cancelaba los honorarios.

Señala que el Registrador de la Oficina de Instrumentos Públicos de Sogamoso daba órdenes verbales a la demandante, las cuales se evidenciaban porque él las daba delante de todos los funcionarios y que también daba órdenes de forma escrita, a través de mensaje por computador, la cual evidenció en una ocasión cuando la demandante se acercó a su escritorio y *“me dijo que si eso se debía hacer, yo le dije pues si él se lo ordenó hágallo Nelly”*

Después rindió testimonio el señor GUSTAVO BARRERA (*archivo 30*), quien señala que distinguió a la demandante en la Oficina de Registro de Sogamoso, siendo compañeros de trabajo por Orden de Prestación de Servicios, que ingresó del año 2015 al año 2016, que ambos cumplían las mismas funciones. Explica que él ingresó como técnico de alistamiento de documentación y la señora Nelly ejercía los mismos controles, pero que ella había ingresado unos años antes.

Expresa que la demandante cumplía funciones que le ordenaba el supervisor de los contratos de las personas vinculadas por órdenes de prestación de servicios y que él le ordenaba de pronto hacer otros trabajos, como remplazar a los cajeros o a la Secretaria de la Oficina. De igual forma indica que prácticamente lo que era la función del personal de planta, NO se suplían con los contratistas, pero que a la demandante, tal vez por la antigüedad en la entidad, el señor registrador, *“de pronto que algunas de las personas a remplazar tenían cita médica que se yo, entonces le pedían el favor a ella, de que los remplazara la hora del almuerzo o por un turno o por dos horas que se yo, pero si a ella le pedían siempre, creo que era por la antigüedad que ella llevaba y porque ella conocía el manejo de esas funciones de los trabajadores de planta”* Considera el Despacho que es una mera apreciación subjetiva del deponente

Indica que todos, tanto personal de planta o por OPS, cumplían un horario, ingresaban a la misma hora, la diferencia es que los contratistas firmaban era una planilla de ingreso, la cual se diligenciaba a la hora de entrar en la mañana, a la hora de salida a almorzar porque se tenía una hora de almuerzo se turnaban y al ingreso otra vez se firmaba la planilla y a las cuatro de la tarde que era la salida se firmaba nuevamente, planilla que se firmaba con el guardia de seguridad. Expresa que se cumplía horario de 7 am a 12 pm, a veces se cambiaba pero era una hora de almuerzo, ingreso a la 1:00pm, si salía a la 1:00 entraba a las 2:00 pm y salía a las 4:00 pm y que la Oficina como tal tiene un horario que es jornada continua hasta las 4:00 pm, cuando nosotros salíamos y se quedaba algo pendiente, mientras todo mundo salía pues ella de pronto se quedaba trabajando después de las 4 pero eso no tenía ningún recargo porque el contrato de nosotros era muy específico y no tenía recargos de nada, pero si se quedaba, había veces que no nos alcanzaba el tiempo, entonces ella más que todo pues le tocaba quedarse.

Expresa que la demandante desempeñaba sus funciones en la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Sogamoso. Indica que el registrador era el encargado de la Oficina y quien había sido nombrado como supervisor de los contratos de las personas vinculadas por Contrato de Prestación de Servicios, que él era el

encargado de verificar, para que los contratistas mensualmente pudieran hacer las respectivas cuentas de cobro, las cuales eran canceladas por la Superintendencia de Notariado y Registro.

Manifiesta que el registrador daba órdenes de manera verbal y también de forma escrita, a través del correo interno. Indica que los elementos de labor los proveía la superintendencia por medio de un requisito de un formato que llenábamos se solicitaba todos los implementos que eran necesarios para prestar un buen servicio y que como técnicos en documentación necesitábamos de un computador, scanner, impresora de stickers de recibos de documentación, cosedora, perforadora, lápices, esferos, borradores, carpetas, legajadores, azetas, ganchos para legajar y todo lo que se trata de documentación.

Frente a la impresora de stickeres se utilizaba para la constancia del recibo de la documentación que se dejaban en la oficina, era solo y exclusivamente para el recibo de documentación de la ésta, por lo que no se podía sacar del espacio que tenían para llevar a cabo su función.

Expresa que no presentarse al sitio de trabajo daba para terminación del contrato y que para ausentarse tenía que ser con permiso del registrador y tocaba pasarle el permiso, llenar una orden, que cree que se llamaba orden de permiso de salida o médica, pero todo tenía que ser informado.

Dio que no leyó escritos en los que se hubiera dado órdenes a la demandante como tampoco el texto de los contratos con ella celebrados.

Luego declaró la señora NATALIA SALCEDO VÁSQUEZ (*archivo 32*) quien señala que ingresó a la oficina de instrumentos públicos por la empresa 4-72 que era la empresa que las contrataba, pero se le rendía cuentas a la oficina de instrumentos públicos. Indica que ingresó en el año 2014, hacer una licencia de maternidad de los meses de marzo a junio, que fue compañera de Nelly a quien le colaboraba en la digitalización de documentos, escaneo, tipificación, archivo, expresa que la demandante además de dirigirla, también le tocaba en la parte de caja o prácticamente de servicio al cliente. Manifiesta que rendían cuentas a la oficina de instrumentos, que se le pedía permiso al Dr. Luis Alberto León, registrador de la Oficina de Instrumentos Públicos de Sogamoso y que tanto ella como la demandante, cumplían horario normal de 8 am a 5 pm, ingresaban y se anotaban en la planilla, la hora de ingreso, salían a la una a almorzar, entraban a las dos y salían a las cinco.

Expresa que las ordenes eran dadas por la Oficina de Instrumentos Públicos de manera personal o a veces por escrito, que era ésta la que proveía los elementos para ejercer su labor y a quienes se debía pedir los permisos y consignaba sus honorarios.

Ahora bien, en el presente asunto se debe establecer si nos encontramos frente a una relación laboral o ante una simple vinculación mediante órdenes y contratos de prestación de servicios, al respecto el Consejo de Estado en varias decisiones⁹ ha reiterado la necesidad de que cuando se trata de una relación laboral, se acrediten fehacientemente los tres elementos que le son propios, a saber: **la prestación personal del servicio, la remuneración y en especial, la subordinación y dependencia del trabajador respecto del empleador**, por ello a fin de analizar el

⁹ Consejo de Estado, Sentencia de junio 23 de 2005, expediente No.245, CP. Jesús María Lemos Bustamante. Esta es la misma postura que acoge el Tribunal Administrativo de Boyacá, entre otras, en las sentencias del 09 de Abril del 2019 radicado N° 150012333000201500175-00 MP José Fernández Osorio, 14 de Marzo de 2019 radicado N° 152383333001-2013-00418-01 MP Luís Ernesto Arciniegas Triana, 26 de Septiembre de 2019 radicado N° 15001-33-33-007-2015-00219-01 MP Clara Elisa Cifuentes Ortiz, 30 de Abril de 2019 radicado N° 150013333013 201500162 01 MP Félix Alberto Rodríguez Riveros.

caso concreto lo abordaremos del estudio pormenorizado de cada una de estas circunstancias.

Así las cosas, valoradas las pruebas en conjunto se obtiene lo siguiente:

La prestación personal del servicio

La prestación personal del servicio consiste en la efectiva ejecución de la labor por parte del trabajador o contratista según sea la modalidad, este elemento exige el desarrollo de todo el esfuerzo personal en el desarrollo de la actividad encomendada.

Descendiendo al caso concreto, tenemos que de la prueba documental allegada por las partes, esto es, la certificación de los contratos de prestación de servicios, así como de la prueba testimonial aducida, en la cual se indica claramente que la señora Nelly Emilsen Pérez Berdugo prestó sus servicios a la Oficina de Instrumentos Públicos de Sogamoso y que cumplía las funciones de gestión documental tales como archivo, y correspondencia en especial las de aislamiento documental, digitalización, tipificación control de calidad y armado de documentos que ingresaran o se generaran.

De suerte que no se discute que los servicios prestados por la demandante iniciaron en el año 2012 y se prolongaron hasta el año 2016, por lo que se encuentra acreditado el primer requisito, puesto para la ejecución de los objetos contratados, no se apoyó en personal distinto a su propia capacidad y formación, cumpliendo actividades intuitu personae.

La remuneración

La remuneración constituye la retribución justa en dinero o en especies de la labor ejecutada, si bien es cierto para el caso concreto y según la forma de vinculación por la modalidad de prestación de servicios se le ha denominado honorarios. En lo que respecta a éste elemento, se encuentra probado que en los contratos suscritos se pactó una remuneración, la cual se detalló en la tabla elaborada por el Despacho.

Al respecto no se encuentra documento alguno que dé cuenta del pago efectivo de lo establecido como honorarios, sin embargo si obran copia de las cuentas de cobro presentadas por la demandante ante la Superintendencia de Notariado y Registro, para tal efecto (fls. 119, 181 y 262 arch. CONTRATO 438-2016; fls. 204, 206, 208, 210, 214 y 2016 arch. CONTRATO 864-2014 carpeta Anexos Contestacion demanda)

En ese orden, queda plenamente demostrado que la labor ejecutada por la demandante y en favor de la entidad demandada, contó con una remuneración, aspecto que estructura uno de los elementos necesarios para demostrar la existencia de un contrato realidad a la luz de la normatividad y jurisprudencia citada.

La subordinación

Es quizá el aspecto que cobra mayor relevancia en este tipo de controversias en donde se busca demostrar la existencia de un contrato realidad, y hace referencia a la *“aptitud que tiene el empleador para impartirle órdenes al trabajador y exigirle su cumplimiento, para dirigir su actividad laboral e imponerle los reglamentos internos de trabajo a los cuales debe someterse, “todo dirigido a lograr el objetivo misional trazado”* dijo el Consejo de Estado en sentencia de 2016¹⁰.

¹⁰ Consejo de Estado, Sección Segunda, Sentencia de 31 de mayo de 2016, Exp.05001233300020130081301 (36872014)

Del material probatorio allegado al expediente, en primer lugar, no se encuentra prueba fehaciente que demuestre que el supervisor de los contratos referidos en la Tabla elaborada por el Despacho en esta providencia, función asignada al señor Registrador de la Oficina de Instrumentos Públicos de Sogamoso hubiera efectuado llamados de atención o haya ejercido poder disciplinario sobre la demandante. Al respecto si bien es cierto los testigos coinciden en señalar que el funcionario referido daba órdenes verbales y escritas a la demandante, frente a éstas última no se allega prueba documental alguna que dé certeza a dicha afirmación y en relación con las primeras, se determina de los dichos de los testigos, que éstas se dieron en el ejercicio de las funciones asignadas a la demandante en el contrato de prestación de servicios por ella suscrito, en el ejercicio de la labor de coordinación de labores que correspondía al supervisor del contrato.

Por otra parte frente al dicho de los testigos en el sentido que la demandante realizó labores distintas a las que le correspondía como contratista, y al efecto alude a funciones de Secretaría y de caja, es del caso señalar que sobre esta afirmación los testigos manifestaron desconocer cuál era el objeto para el que fue contratada la demandante y sus obligaciones, dado que no conocieron los contratos; además no fueron claros en señalar las actividades que la demandante realizaba en el ejercicio de esos cargos, para poder establecer de manera cierta que no se relacionaban con el objeto contractual; de contera, los testigos indicaron que la asignación de tales actividades, no fueron propiamente una imposición al que no pudieran sustraerse, sino a manera de petición voluntaria y de forma esporádica, sin exceder en tales ocasiones de una hora, mientras los funcionarios tomaban su hora para almorzar, por lo mismo es claro que tales actividades no fueron desempeñadas de manera permanente, sino de forma esporádica.

En relación con el horario de trabajo se determina que conforme se señalaba en los estudios técnicos de los contratos, para el cumplimiento del objeto contractual era necesario que la señora Nelly Pérez estuviera en las instalaciones de la entidad, se reitera, en atención al tipo de actividades para las cuales fue contratada, relacionadas con el recibo, tratamiento y gestión de documentos que llegaran a la dependencia. Aunado a que como se señaló con el testimonio del señor Gustavo Barrera, a modo de ejemplo la que llamaron impresora de *stickers*, era de uso para la labor encomendada a los contratistas que como la demandante, quien debía recibir los documentos que llegaran a la Oficina y las que por obvias razones debían ser realizadas en sus instalaciones por imposibilidad de desplazamiento de dicho elemento y en el horario de atención al público, en otro no justificaría razonablemente su vinculación y presencia en el lugar.

Ahora si bien existían planillas de asistencia a la Oficina de Instrumentos Públicos de Sogamoso, revisadas las mismas se determina que la demandante no siempre ingresaba o salía en los horarios establecidos por la entidad, como se afirma testimonialmente, tampoco se encuentra con la documental allegada, llamados de atención por llegar fuera del horario en el que la entidad presta sus servicios.

En relación con la obligación de solicitar permiso para ausentarse de la entidad, no existe prueba en el expediente de dicha afirmación, más que los testimonios de las personas llamadas por la demandante. Al respecto es del caso señalar que conforme lo señaló el señor Gustavo Barrera en su testimonio, para tal efecto existía un documento "*orden de permiso u orden de salida médica*", señalando que no recordaba bien el nombre de este, sin embargo, en el expediente no se allegó prueba alguna que diera cuenta de la existencia y de las circunstancias en las que se hubiere diligenciado por parte de la demandante, es decir que se trata de meras apreciaciones subjetivas.

Por otra parte, se encuentra que con las pretensiones de la demanda se solicita el pago de prestaciones sociales por el tiempo comprendido entre el 24 de julio de 2012 hasta el 2 de noviembre de 2016. Al respecto, es del caso señalar que para el interregno de tiempo comprendido entre el 25 de septiembre de 2013 al 30 de septiembre de 2014, la demandante suscribió un contrato por obra o labor con la Empresa de Servicio Postales, para prestar servicios de tipo documental con la Superintendencia de Notariado y Registro – Oficina de Instrumentos Públicos de Sogamoso-, en el marco del Contrato Interadministrativo No. 803 de fecha 15 de agosto de 2013, suscrito entre la Superintendencia de Notariado y Registro y la Empresa de Servicios Postales Nacionales S.A.

Acorde con lo anterior se establece que mientras la demandante estuvo vinculada con la Empresa de Servicios Postales Nacionales, era obligación de ésta entidad, hacer los pagos salariales y prestacionales correspondiente a la señora Nelly Emilsen Pérez Berdugo, aplicable al periodo comprendido entre el 2 de septiembre de 2013 al 2 de julio de 2014, luego prorrogado hasta el 30 de septiembre de 2014, periodo en el que se excluye la posibilidad de una relación laboral con la entidad aquí accionada.

Al respecto, conforme a los certificados emitidos por el revisor fiscal de Servicios Postales Nacionales S.A. del 5 de agosto, 7 de noviembre, 6 de diciembre de 2013, 7 de enero, 6 de marzo, 4 de abril, 7 de mayo, 7 de julio, 8 de agosto, 3 de septiembre y 5 de diciembre de 2014, se infiere que mientras la demandante estuvo vinculada con la Empresa de Servicios Postales, esta última realizó la afiliación de los *“aportes requeridos por el Sistema de Seguridad Social Integral en Salud, Pensión, Riesgos Profesionales y aportes a la Caja de Compensación Familiar, Sena e Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, hasta los aportes del mes de octubre de 2013 (...)”* (fls. 83, 136, 155, 157, 163, 179, 188, 195, 206, 215, 221, 227, 274, 288 y 315 arch. 803-2013_1 carpeta Anexos Contestacion demanda)

Nótese que el objeto de los contratos suscritos por la señora Nelly Pérez con la Superintendencia de Notariado y Registro, consistió en general, en apoyar el programa de gestión documental para dar cumplimiento de la Ley General de Archivos en la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Sogamoso, pro lo cual debía como obligación contractual, cumplir un actividades transversales a la actividad misional de comunicaciones oficiales y organizar la correspondencia, mediante el archivo de las mismas, mediante el alisamiento de los documentos, su digitalización, tipificación y control de calidad, se itera, actividades transversales.

En este orden, la parte demandante tiene la carga procesal y demostrativa de aportar al plenario de la prueba idónea de la subordinación, dicho ejercicio que no aporta en el presente caso, no obstante que dicha carga incumbía a la misma en la medida que la presunción de que trata el artículo 24 del Código Sustantivo del Trabajo, no tiene aplicación en un contrato de prestación de servicios de carácter estatal, caso en el cual la ventaja probatoria a que alude la demanda, el legislador la estableció a favor de la entidad contratante, de suerte que el contratista le asiste del deber procesal de desvirtuar la presunción de legalidad mediante un arsenal probatorio suficientes e idóneo que demuestre la pretendida relación laboral.

Entonces, conforme a la exigua demostración arrimada, se colige que no se acredita el elemento de la subordinación, carga procesal que incumbe a la parte activa de la litis, como interesada en el resultado favorable a las pretensiones de su demanda.

Es decir que en tratándose del contrato estatal de prestación de servicios, se impone al contratista que funge como demandante y que no prueba, la regla que señala que el demandado ha de ser absuelto de los cargos o acción del demandante, si este no logró en el proceso probar los hechos constitutivos de su demanda **“actore non probante, reus absolvitur”**-, so pena de ser negadas sus aspiraciones.

Se establece entonces que entre la demandante Nelly Emilsen Pérez Berdugo y la Superintendencia de Notariado y Registro, se suscribieron varios contratos de prestación de servicios, en los cuales, con base en la autonomía de la voluntad, las partes acordaron no constituir vínculo o relación laboral alguna entre estas mismas, rigiéndose para todos los efectos legales por la Ley 80 de 1993, acuerdo contractual que no fue desvirtuado en este proceso, así en consecuencia se desestimarán las pretensiones de la demanda.

En suma, en este caso se colige de lo probado en el proceso, que se excluyen los elementos propios de la *subordinación*, entendida como aquella facultad de exigir al trabajador 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.

No está demostrado que se hubieren emitido órdenes de manera permanente por parte de la funcionarios de planta de la entidad demandada, ni que las solicitudes para realizar actividades estuvieran alejadas del cumplimiento de las obligaciones y del objeto contractual suscrito por la demandante Nelly Pérez, sino que ciertas exigencias se contraen al ejercicio propio de actividades de supervisión del mismo, por disposición de la ley, las cuales, se itera tienen un componente transversal al objeto misional de la entidad demandada, como tampoco se acreditó el despliegue por parte de la demandada de poderes correctivos o requerimiento respecto del contratista demandante.

Entonces, frente a los cargos de violación esbozados de los actos demandados fueron expedidos con infracción de las normas en que debía fundarse y falsa motivación, se encuentra que el acto administrativo demandado es conforme a las normas legales y jurisprudenciales que rigen la materia las cuales se acompasan a los elementos fácticos que rodearon el caso. Adicionalmente, no se acreditó la finalidad torticera o desviada por para de la Superintendencia de Notariado y Registro en cuanto a su expedición y el acto cumplió en todo con el trámite para su expedición, entonces, ninguno de aquellos resulta probado.

11. DECISIÓN SOBRE EXCEPCIONES

La Superintendencia de Notariado y Registro propone la excepción de mérito que denominó “*AUSENCIA DE UNA RELACION ININTERRUMPIDA Y CONTINUA*” frente la que tal y como se dijo con anterioridad se establece que la demandante prestó sus servicios a la entidad del 24 de julio de 2012 hasta el 2 de noviembre de 2016, pero con interrupción durante el tiempo en que fue contratada por obra labor con la Empresa de Servicios Postales, esto es, del 25 de septiembre de 2013 al 30 de septiembre de 2014. En el mismo sentido se establece para el periodo entre la ejecución del Contrato de Prestación de Servicios No. 864 de 2014, cuya prorrogación se dio hasta el 15 de diciembre de 2015 y el 143 de 2016, el cual comenzó el 1 de abril de 2016, se dio una interrupción de 3 meses y 15 días, razón por la que la excepción propuesta esta llamada a prosperar.

En relación con la excepción de: “*FALTA DE CONDICIÓN DE SERVIDOR PÚBLICO*”, es del caso señalar que conforme lo ha indicado el H. Consejo de Estado¹¹ la condición de empleado público no se adquiere por el solo hecho de trabajar para el estado, al efecto, se debe cumplir con los requisitos señalados en la constitución y la ley, a saber la existencia del empleo en la planta de personal de la entidad, la determinación de las funciones propias del cargo y la existencia de la provisión de los recursos en el presupuesto para el pago de la labor. En el caso bajo

¹¹ Consejo de Estado, Sentencia del 25 de enero de 2001, expediente No. 1654-2000, CP Nicolás Pájaro Peñaranda.

estudio, no se encuentra que la labor desempeñada por señora Nelly Emilsen Pérez Buitrago, este en alguna de las circunstancias ya señaladas, que puedan dar la calidad de empleada pública, por lo que prospera la presente excepción.

Las excepciones de “LEGALIDAD DEL ACTO ADMINISTRATIVO Y AUSENCIA DE FALSA MOTIVACIÓN”, “INAPLICABILIDAD DE LA NORMATIVA DE CARÁCTER LABORAL”, “INEXISTENCIA DEL ACERVO PROBATORIO DEMOSTRATIVO DE CONTRATO REALIDAD y “PRESUNCIÓN DE LEGALIDAD DEL ACTO” las cuales tienen la vocación de prosperar, comoquiera que de acuerdo a la tesis desarrollada en esta providencia, en efecto no se acreditó sujeción de la accionante con la entidad demandada, puesto que se echó de menos prueba contundente que permitiera probar que se hubiere desnaturalizado la relación contractual entre la señora Nelly Emilsen Pérez Berdugo y la Superintendencia de Notariado y Registro, sino que desde el punto de vista probatorio, dicha relación se mantuvo indemne.

12. COSTAS

Atendiendo lo dispuesto en el artículo 188 del CPACA, se condenará costas a la parte demandante, sujeto procesal vencido en la sentencia, para lo cual se adelantará el trámite previsto en el Código General del Proceso.

Conforme al Acuerdo PSAA-16-10554 de 5 de agosto de 2016 expedido por la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura, se fijan agencias en derecho el equivalente al 4% del valor de la pretensión más alta señalada en el escrito de consolidación de demanda, estimada en \$7.500.000 y que corresponden a la liquidación de prestaciones sociales de cada año solicitado (fls. 16-18 archivo 08)

13. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Segundo Administrativo del Circuito de Sogamoso, *“administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley”*

FALLA:

Primero.- Declarar probadas las excepciones de mérito denominadas: *“Ausencia de una relación ininterrumpida y continua”, “Legalidad del acto administrativo y ausencia de falsa motivación”, “Inaplicabilidad de la normatividad de carácter laboral”, “Falta de condición de servidor público”, “Inexistencia del acervo probatorio demostrativo de contrato realidad” y “Presunción de legalidad del acto”* propuestas por la Superintendencia de Notariado y Registro.

Segundo.- Negar las pretensiones de la demanda.

Tercero.-Condenar en costas a la parte demandante, las cuales se liquidarán por Secretaría del Juzgado, aplicando el procedimiento del artículo 366 del CGP.

Cuarto.- Fijar como agencias en derecho el equivalente al 4% del valor de la pretensión más alta señalada en el escrito de consolidación de demanda, estimada en \$7.500.000 (fls. 16-18 archivo 08).

Quinto.- Ejecutoriada esta providencia, devolver a la parte demandante el remanente de los gastos del proceso, si hay lugar a ello y archívese el expediente dejando las anotaciones de rigor.

Sexto.- Aceptar la renuncia al poder presentada el 4 de noviembre de 2021 por la abogada GLORIA MONERO CABAS, por cuanto cumple las exigencias del Art. 76 del CGP, por cuanto acompaña la comunicación dirigida a su poderdante Superintendencia de Notariado y Registro.

SMGS

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Firmado Por:

**Nelson Javier Lemus Cardozo
Juez Circuito
Juzgado Administrativo
002
Sogamoso - Boyaca**

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

Código de verificación:

f79e79a408320a83dca4dd03a740eac500fe45a3a2ef9021d11ce522ae070755

Documento generado en 17/11/2021 04:44:18 PM

**Valide este documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**