



JUZGADO TERCERO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE SINCELEJO

Sincelejo, treinta y uno (31) de marzo de dos mil diecisiete (2017)

Medio de control: Nulidad y Restablecimiento del Derecho.
Radicado N°: 70-001-33-33-003-2014-00242-00.
Demandante: Jacqueline Millan Rico.
Demandado: Universidad de Sucre.
Temas: Contrato realidad.

SENTENCIA N° 28

OBJETO DE LA DECISIÓN:

Siguiendo la regla establecida en los artículos 179 y 182 de la ley 1437 de 2011, procede el Despacho a dictar sentencia de primera instancia, previa observancia de los presupuestos procesales para esto, ausente causal de nulidad que invalide lo actuado e impedimento procesal.

1. ANTECEDENTES.

1. 1. LA DEMANDA.

1.1.1. PARTES.

- Demandante: JACQUELINE MILLAN RICO, identificada con la cédula de ciudadanía N° 64.546.345 expedida en Sincelejo - Sucre, quien actuó a través de apoderado judicial¹.
- Demandado: UNIVERSIDAD DE SUCRE.

¹ Folio 25 del expediente

1.1.2. PRETENSIONES.

Primera: Que se declare la nulidad del acto administrativo contenido en el oficio N° 300-192 de fecha 12 de junio de 2014 y en consecuencia declarar que entre las partes existió una relación laboral.

Segunda: Que como consecuencia de lo anterior y a título de restablecimiento declarar que no existió solución de continuidad y por consiguiente ordenar pagarle las prestaciones sociales dejadas de cancelar durante el tiempo que perduró la relación laboral.

Tercera: Se ordene el reconocimiento y pago de los siguientes conceptos:

- Diferencia de salarios dejados de devengar en relación con el salario estipulado en la planta de personal para auxiliares administrativos.
- La compensación de las vacaciones legales.
- Prima de vacaciones legales.
- Prima de servicios.
- Cesantías definitivas.
- Intereses de Cesantías.
- Devolución de aportes de salud y pensión.
- Devolución de lo pagado por rete fuente.
- Reconocimiento de bono pensional.
- Indemnización moratoria por el no pago de prestaciones sociales.
- Prima de navidad.
- Auxilio de transporte.
- Subsidio de alimento.
- Bonificación por servicios prestados.
- Bonificación por recreación.
- Calzado y vestido de labor.
- Recargos nocturnos.
- Dominicales y festivos.

Cuarta: Que se ordene la respectiva indexación sobre las sumas adeudadas.

1.1.3. HECHOS.

Indica que, prestó sus servicios personales a la UNIVERSIDAD DE SUCRE, mediante contratos de prestación de servicios, como Auxiliar Administrativo, durante los siguientes períodos: desde el día 18 de agosto de 1998 hasta el 18 de diciembre de 1998; del 19 de enero de 1999 hasta el 19 de abril de 1999; del 20 de abril de 1999 hasta el 19 de julio de 1999; del 24 de enero de 2000 hasta el 24 de abril de 2000; del 25 de abril de 2000 hasta el 10 de julio de 2000; del 11 de julio de 2000 hasta el 11 de octubre de 2000; del 12 de octubre de 2000 hasta el 20 de diciembre de 2000; del 22 de enero de 2001 hasta el 22 de abril de 2001; del 23 de abril de 2001 hasta el 15 de julio de 2001; del 01 de agosto de 2001 hasta el 30 de octubre de 2001; del 01 de noviembre de 2001 hasta el 20 de diciembre de 2001, del 31 de enero de 2002 hasta el 30 de abril de 2002; del 01 de mayo de 2002 hasta el 01 de agosto de 2002, del 02 de agosto de 2002 hasta el 20 de diciembre de 2002; y del 03 de febrero de 2003 hasta 03 de mayo de 2003.

Refiere que, si bien su vinculación con la UNIVERSIDAD DE SUCRE, se realizó a través de los denominados contratos de prestación de servicios personales, la realidad contractual que se materializó fue la de un contrato de trabajo, pues se evidenciaron los tres elementos de una relación laboral, como lo son la prestación personal del servicio, salario y la continuada subordinación, esta última reflejaba en el cumplimiento de un horario y el obedecimiento de instrucciones u órdenes impartidas por el rector del establecimiento universitario.

Señala que, las funciones asignadas eran ejecutadas en las instalaciones y con elementos de trabajo dotados por la entidad demandada.

Afirma que, laboraba de lunes a viernes en horario de ocho horas diarias, con destinación exclusiva a dicha actividad.

Anota que, el día 20 de mayo de 2014, presentó derecho de petición ante el ente accionado, solicitando que se declarara que entre las partes existió una verdadera relación laboral y como consecuencia se ordenara el pago de las prestaciones sociales adeudadas, obteniendo por la UNIVERSIDAD DE SUCRE, respuesta negativa materializada en el oficio N° 300-192 del 12 de junio de 2014.

1.1.4. DISPOSICIONES VIOLADAS.

Con la actuación de la entidad demandada se infringieron los siguientes preceptos constitucionales y legales:

Constitución Política: Artículos. 25, 53, 122.

Legales: Artículo 3º del Decreto 2127 de 1945; artículo 6º del Decreto 1160 de 1947; artículo 45 del Decreto 1045 de 1978.

1.1.5. CONCEPTO DE LA VIOLACIÓN.

Manifiesta que, la utilización del contrato de prestación de servicios debe darse dentro de la Administración solo de forma temporal. En el momento en el que la actividad desempeñada por el contratista se torne en una necesidad de carácter permanente para la organización, surge la obligación para la autoridad administrativa, de acuerdo con lo preceptuado en el artículo 122 de la Constitución, de crear el empleo público correspondiente y asignar el respectivo titular mediante las ritualidades o formas que impone el ordenamiento jurídico. La temporalidad, entonces, no constituye una mera característica accidental del negocio jurídico sino que es el presupuesto mismo de su existencia y de su validez.

Expresa que, se denota una clara desviación de poder cuando, excusándose la administración en el carácter técnico de una actividad, durante años celebra contratos de prestación de servicio para el adelanto de la misma. Tal actitud muestra que se está ante una labor que debe llevarse a cabo de forma frecuente, lo cual a su vez justifica y, es más, impone la utilización de la potestad de auto organización para modificar la respectiva planta de personal.

Declara que, de acuerdo con el principio de la realidad sobre la formas consagrada en el artículo 53 de la Constitución, la entrega de fuerza de trabajo que hace una persona a otra (pública o privada) bajo comprobadas condiciones de subordinación, da lugar al nacimiento de una relación de trabajo, con independencia del acto o causa que le de origen. No importa, así, la denominación que den las partes al acuerdo de voluntades, los supuestos fácticos son determinantes y producen efectos jurídicos sin importar que el título o denominación dada haga referencia a una contrato estatal, civil o mercantil.

Explica que, si la entidad administrativa vincula a un individuo utilizando el ropaje del contrato de prestación de servicio para enmascarar una relación laboral de carácter administrativo, una vez comprobada esta circunstancia por el Juez competente y al constatarse la existencia de derechos fundamentales amparables, surge para esta la obligación de pagar los salarios y prestaciones sociales dejados de percibir de acuerdo con el régimen jurídico concreto que se haya pretendido eludir².

Apunta que, El Oficio N° 300-192 de fecha 12 de junio de 2014, también esta falsamente motivado, por cuanto los motivos invocados por el nominador para negar lo pedido no han sido desvirtuado realmente; como es, que no haya existido subordinación, dependencia, cumplimiento de horario, remuneración, acatamiento de órdenes, sino que simplemente lo enuncia, estos motivos no son válidos y con ello se menoscaba lo estipulado por los artículos 25 y 53 de la C. P, en virtud de la aplicación del principio de la primacía de la realidad sobre las formalidades. Se recuerda igualmente, que en materia laboral, la ley siempre protege al trabajador por ser el más indefenso dentro de la relación laboral.

Advierte que, el oficio deprecado por ningún lado de sus considerandos desvirtúa la imputación de no haber tenido una vinculación laboral, ni mucho menos presenta en sus consideraciones que la señora JACQUELINE MILLAN RICO, actuaba en las calidades que regula el Artículo 32 Numeral 3 de la Ley 80 de 1993.

Recalca que, si bien la UNIVERSIDAD DE SUCRE, argumentó la prescripción de los derechos pretendidos, esto no aplica en este caso, pues en situaciones como la presente en las cuales no hay fecha a partir de la cual se pueda predicar la exigibilidad del derecho, no es procedente sancionar al beneficiario con la prescripción o extinción del derecho que reclama; en efecto, en estos asuntos en los cuales se reclaman derechos laborales no obstante mediar un contrato de prestación de servicios, no hay un referente para afirmar la exigibilidad de salarios o prestaciones distintos al valor pactado en el contrato” (Consejo de Estado Rad. IJ-0039, Consejero Ponente Dr. Nicolás Pájaro Peñaranda). Lo anterior tiene su razón de ser en que la normatividad que regula lo relacionado con las Prestaciones Sociales de los empleados del orden territorial, son las que ya se transcribieron en el acápite de normas violadas, es decir, la Ley 6 de 1945, Ley 65 de 1946; Decreto 1160 de 1947, Decreto 1045 de 1978, las cuales, por ningún lado hablan de la aludida prescripción.

² Corte Constitucional, Sentencia T-335 de 2004. M.P.: Dra. Clara Inés Vergas Hernández.

Estima que, resultaría absurdo hablar de la prescripción del derecho a percibir prestaciones cuando aún no ha nacido a la vida jurídica la exigibilidad las prestaciones sociales, siendo que la misma necesita que se dicte la sentencia definitiva que reconozca que existió un verdadero contrato de trabajo, entonces, es a partir de allí que comienza a correr el fenómeno de la Prescripción trienal.

1.2. ACTUACIÓN PROCESAL.

- La demanda fue presentada el día 15 de diciembre de 2014³.
- El Despacho mediante auto del 26 de enero de 2015⁴, admitió el medio de control, decisión comunicada a través de estado electrónico N° 002 del 27 de enero de 2015⁵.
- La demanda fue notificada a las partes el día 21 de abril de 2015⁶.
- El apoderado de la parte demandada, mediante escrito recibido con fecha 29 de mayo de 2015⁷, presenta contestación de la demanda.
- Con fecha 28 de octubre de 2015⁸, se dio por contestada la demanda y se fijó el día 03 de mayo de 2016 a partir de las 10:00 a.m. para llevar a cabo audiencia inicial.
- El día 03 de mayo de 2016⁹, se llevó a cabo audiencia inicial, fijando fecha para audiencia de pruebas, para el día 20 de septiembre de 2016 a partir de las 09:30 a.m.
- Con fecha 20 de septiembre de 2016¹⁰, se realizó audiencia de pruebas y se corre traslado a las partes por el término común de 10 días, para presentar sus alegatos de conclusión.
- La Agente del Ministerio Publico, emitió concepto de fondo con fecha 03 de octubre de 2016¹¹.
- El apoderado de la parte demandada, mediante memorial presentado ante este despacho el 27 de septiembre de 2016¹², aporta alegatos de conclusión. De igual forma lo hace el apoderado demandante con fecha 04 de octubre de 2016¹³.

³ Folio 76 del expediente

⁴ Folio 78 del expediente

⁵ Folio 79 del expediente

⁶ Folio 86 - 91 del expediente

⁷ Folio 98 - 112 del expediente

⁸ Folio 116 del expediente

⁹ Folio 138 - 139 del expediente.

¹⁰ Folio 143 - 145 del expediente.

¹¹ Folio 149 - 155 del expediente.

¹² Folio 156 - 159 del expediente.

¹³ Folio 160 - 184 del expediente.

1.3. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA¹⁴.

La UNIVERSIDAD DE SUCRE, contestó la demanda en término legal, señalando que se oponen a las pretensiones de la misma.

Atinente a los hechos de la demanda, aceptó como parcialmente ciertos el 1º, 3º, 12º y 13º; negó la existencia del 2º, 5º, 8º, 9º y 11º. Indicó no constarle el 4º, 7º y 10º. Sobre el 6º afirma que no es una situación fáctica.

Como fundamento de su defensa argumenta que, de acuerdo a las pruebas que obran en el expediente, se encuentra plenamente demostrado que entre la parte demandante y la UNIVERSIDAD DE SUCRE, nunca existió un contrato de trabajo, ni en el plano formal ni en el material.

Resalta que, no existe probanza alguna que acredite la existencia de los elementos requeridos por la jurisprudencia de las diferentes jurisdicciones para que se configure la existencia material de un contrato de trabajo, máxime cuando lo que en realidad aconteció es que, el demandante prestó sus servicios a la UNIVERSIDAD DE SUCRE en el marco de una relación netamente contractual con completa autonomía e independencia.

Como excepciones de fondo propuso la de prescripción de los derechos laborales reclamados e inexistencia de la relación laboral entre las partes,

1.4. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN.

1.4.1. LA PARTE DEMANDANTE¹⁵:

La parte demandante, se refirmó en los hechos y pretensiones.

Alega que, sin lugar a dudas la relación laboral de la señora JACQUELINE MILLAN RICO con la UNIVERSIDAD DE SUCRE, fue un verdadero contrato de trabajo, puesto que reunía los requisitos que para tal efecto señala el artículo 2 del decreto 2127 de 1945.

¹⁴ Folio 98 - 112 del expediente.

¹⁵ Folio 160 - 184 del expediente.

Asevera que, la demandante prestó sus servicios personales a la entidad demandada como Auxiliar Administrativo, percibiendo una contraprestación económica por ello y bajo dependencia de su patrono.

Destaca que, la actora laboraba con la UNIVERSIDAD DE SUCRE cumpliendo un horario de trabajo, que iba de lunes a viernes entre las 08.00 a.m. a 12:00 m y de 02:00 p.m. a 06:00 p.m. y para ejecutar la labor encomendada se le asignaron elementos de trabajo tales como oficina, escritorio y computador, etc.

Agrega que, las funciones de Auxiliar Administrativo, se desempeñaron bajo estrictas instrucciones, sin que existiera autonomía, sino total subordinación y dependencia de la institución. La accionante desempeñó la labor con carácter exclusivo, pues la dedicación y la jornada de trabajo no le permitían realizar otras funciones.

1.4.2. LA ENTIDAD DEMANDADA¹⁶:

Estipula que, la parte demandante no logró demostrar la existencia de los elementos necesarios para la configuración de una relación laboral aun cuando tenía obligación de hacerlo.

Demarca que, no se probó que durante la ejecución del contrato, a la demandante se le hayan impuesto por la entidad demandada el cumplimiento de horario alguno, ni mucho menos que haya recibido órdenes por parte de los agentes de la UNIVERSIDAD DE SUCRE, es decir no se demostró la existencia de la subordinación alegada.

Expresa que, el testimonio rendido dentro del proceso carece de precisión absoluta al establecer la existencia de una subordinación en la prestación del servicio por la demandante, en razón a que dicho testigo no tenía relación directa ni permanente con la ejecución del objeto contractual adelantada por la accionante.

Arguye que, de las pruebas obrantes en el expediente, en el marco de la relación contractual, le fueron reconocidos a la demandante los respectivos honorarios pactados en los contratos, motivo por el cual nunca podría hablarse de

¹⁶ Folio 156 - 159 del expediente.

reconocimientos por parte de la UNIVERSIDAD DE SUCRE, de salarios y mucho menos de otros emolumentos que estuvieran por fuera de lo pactado.

Aduce que, el objeto contractual ejecutado por el contratista se determinó de acuerdo a las disposiciones legales que regían el contrato de prestación de servicios para la época en que el demandante celebró los contratos respectivos, por lo tanto, por mandato de la ley el desarrollo del mismo nunca configuró, ni en lo jurídico ni en lo fáctico, un contrato de trabajo o una relación laboral, máxime cuando la UNIVERSIDAD DE SUCRE, al celebrar los mencionados contratos actuó bajo el principio de buena fe, situación que tampoco se desvirtuó por la parte demandante.

Marca que, la parte actora no demostró que haya sido beneficiaria de planes de salud ocupacional, ni que se le haya entregado carnet alguno.

1.4.3. MINISTERIO DE PÚBLICO:

Considera que, en cuanto al primer elemento, cual es la prestación personal del servicio, se tiene probado y así se pudo constatar en el proceso, que la demandante prestó su servicio personal en el período comprendido entre el 18 de agosto de 1998 hasta el 03 de mayo de 2003, en la Universidad de Sucre, pues fueron allegadas por la parte actora, las correspondientes resoluciones por las cuales se nombran unos supernumerarios, hecho que aceptó la parte demandada en la correspondiente contestación y que también se puede concluir de lo dicho en el testimonio vertido por la señora NURY DEL CARMEN VEGA MACEA, quien dio fe de conocer a la señora MILLAN RICO y haber laborado para la Universidad de Sucre, para la misma época en que prestó los servicios la accionante.

Para la Agente del Ministerio Publico, la demandante logró despejar toda duda relacionada con la existencia de la relación laboral en cuanto a la prestación personal del servicio, toda vez que aportó las prenombradas resoluciones que se describieron en el acápite de pruebas, que sustenta su vinculación con la entidad demandada.

Sobre el segundo elemento, cual es la retribución o remuneración, en las resoluciones anotadas se establece el valor de cada una.

Referidos a la subordinación o dependencia, tercer elemento propio de una verdadera relación laboral, se encuentra plenamente demostrado. En efecto la señora

MILLAN RICO, según las funciones a desarrollar y las resoluciones de nombramiento, cumplía labores de un auxiliar administrativo como recepcionista, de lo cual se infiere que estas tareas se desarrollaban de manera permanente y continua, lo que permite concluir que la demandante se encontraba sujeta a órdenes, instrucciones y cumplimiento de horarios en la prestación personal del servicio, pues se desempeñaba bajo la tutela de un jefe inmediato vinculado a la Universidad de Sucre.

En ese entendido, el testimonio recepcionado, permite afirmar que la señora MILLAN RICO, recibía órdenes de su superior, cumplía un horario de trabajo de ocho horas diarias, comprendidas entre las 08:00 a.m. hasta las 12:00 m y de 02:00 p.m. hasta las 06:00 p.m. y percibía una remuneración por los servicios prestados.

Por las razones expuestas en precedencia, la Procuraduría Delegada ante este despacho, es del criterio que en aplicación del principio constitucional de la primacía de la realidad en las relaciones laborales, deberá declararse la nulidad del acto acusado y el consecuente restablecimiento de los derechos de la demandante, debiéndose despachar favorablemente las pretensiones de la actora, salvo mejor criterio del despacho.

2. CONSIDERACIONES.

2.1. COMPETENCIA:

El Juzgado es competente para conocer en **Primera Instancia** de la presente demanda, conforme lo establece el artículo 155 numeral 3 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo. Así mismo, se advierte el cumplimiento de los presupuestos procesales y ausencia de causa de nulidad que invalide lo actuado.

2.2. ACTO ADMINISTRATIVO DEMANDADO:

Se pretende la nulidad del acto administrativo contenido en el oficio N° 300 – 192/14 de fecha 12 de junio de 2014¹⁷ expedido por el Rector de la UNIVERSIDAD DE SUCRE, mediante la cual se negó la relación laboral existente entre las partes y el reconocimiento y pago de prestaciones sociales y demás emolumentos laborales,

¹⁷ Folio 51 del expediente.

durante el tiempo que la actora se desempeñó como Auxiliar Administrativa, en el período comprendido desde el día 18 de agosto de 1998 hasta el 18 de diciembre de 1998; del 19 de enero de 1999 hasta el 19 de abril de 1999; del 20 de abril de 1999 hasta el 19 de julio de 1999; del 24 de enero de 2000 hasta el 24 de abril de 2000; del 25 de abril de 2000 hasta el 10 de julio de 2000; del 11 de julio de 2000 hasta el 11 de octubre de 2000; del 12 de octubre de 2000 hasta el 20 de diciembre de 2000; del 22 de enero de 2001 hasta el 22 de abril de 2001; del 23 de abril de 2001 hasta el 15 de julio de 2001; del 01 de agosto de 2001 hasta el 30 de octubre de 2001; del 01 de noviembre de 2001 hasta el 20 de diciembre de 2001, del 31 de enero de 2002 hasta el 30 de abril de 2002; del 01 de mayo de 2002 hasta el 01 de agosto de 2002, del 02 de agosto de 2002 hasta el 20 de diciembre de 2002; y del 03 de febrero de 2003 hasta 03 de mayo de 2003.

2.3. PROBLEMA JURÍDICO A RESOLVER:

El problema jurídico dentro del sub lite se centra en determinar si, ¿entre la entidad demandada y la parte demandante existió una verdadera relación de trabajo en atención a la aplicación del principio constitucional de primacía de la realidad sobre las formas en las relaciones laborales y si es procedente el reconocimiento y pago de las prestaciones sociales y demás acreencias laborales reclamadas por la parte actora en contra de la parte accionada.

Para solventar el mérito del sub examine, se hará alusión a los temas alegados en el proceso, a saber: (I) Línea jurisprudencial frente al contrato realidad (indemnización en el contrato realidad, prueba de los elementos del contrato realidad). (II) caso concreto.

2.4. CONTRATO DE PRESTACIÓN DE SERVICIOS – CONFIGURACIÓN DEL CONTRATO REALIDAD EN EL SECTOR PÚBLICO. MARCO JURISPRUDENCIAL.

En sentencia C – 154 de 1997, la Corte Constitucional estableció las diferencias entre el contrato de carácter laboral y el contrato de prestación de servicios, de la siguiente manera:

“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.”

En sentencia del Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección "B", C.P: Víctor Hernando Alvarado Ardila, 17 de marzo de 2011, Radicación número: 47001-23-31-000-2005-00818-01(1017- 10), se dijo:

“El tema del contrato de prestación de servicios ha generado importantes debates judiciales; sobre el tema, la Corte Constitucional en sentencia C-154 de 1997, con ponencia del Dr. Hernando Herrera Vergara, analizó la diferencia entre tal contrato y el de carácter laboral. Lo anterior significa que el contrato de prestación de servicios puede ser desvirtuado cuando se demuestran los tres elementos que caracterizan una relación laboral, pero de manera fundamental cuando se comprueba la subordinación o dependencia respecto del empleador, evento en el cual surge el derecho al pago de prestaciones sociales a favor del contratista en aplicación inicialmente del principio de prevalencia de la realidad sobre las formas en las relaciones laborales consagrado en el artículo 53 de la Carta Política, independientemente de la denominación jurídica que se le haya dado a dicha relación. Al respecto, esta Corporación en fallos como el del 23 de junio de 2005 proferido dentro del expediente No. 0245 por el Dr. Jesús

María Lemos Bustamante, ha reiterado la necesidad de que se acrediten fehacientemente los tres elementos propios de una relación de trabajo, pero en especial que se demuestre que la labor se prestó en forma subordinada y dependiente respecto del empleador. Tal tesis, se contrapone a la Jurisprudencia anterior en la que se sostuvo que entre contratante y contratista podía existir una relación de coordinación en sus actividades, de manera que concurra un sometimiento a las condiciones necesarias para el desarrollo eficiente de la actividad encomendada, lo cual incluye el cumplimiento de horario, el hecho de recibir una serie de instrucciones de sus superiores o de tener que reportar informes sobre sus resultados, sin que ello signifique necesariamente la configuración del elemento de subordinación. Así se estipuló en sentencia de la Sala Plena del Consejo de Estado del 18 de noviembre de 2003, Rad. IJ-0039 M.P. Nicolás Pájaro Peñaranda. El razonamiento fue replanteado por la Sección Segunda, que en fallos como el inicialmente citado del 23 de junio de 2005, volvió a la tesis primigenia que había sido trazada ya desde la sentencia del 18 de marzo de 1999, con ponencia del Magistrado Flavio Rodríguez Arce (Exp. 11722 – 1198/98). De acuerdo con lo anteriormente expuesto, se recoge, que para acreditar la existencia de una relación laboral, es necesario probar los tres elementos inicialmente referidos, pero especialmente, que el supuesto contratista desempeñó una función pública en las mismas condiciones de subordinación y dependencia que sujetarían a cualquier otro servidor público, constatando de ésta manera, que las actividades realizadas no son de aquellas indispensables en virtud de la necesaria relación de coordinación entre las partes contractuales.

(...).

Se ha concretado el tratamiento jurisprudencial de los contratos realidad, de donde se concluye en cuanto a su configuración, que constituye un requisito indispensable para demostrar la existencia de una relación de trabajo, que el interesado acredite en forma incontrovertible los tres elementos de la relación laboral, esto es, la prestación personal del servicio (de manera permanente), la remuneración respectiva y especialmente la subordinación y dependencia en el desarrollo de una función pública, de modo que no quede duda acerca del desempeño del contratista en las mismas condiciones de cualquier otro servidor público, siempre y cuando la subordinación que se alega no se enmarque simplemente en una relación de coordinación entre las partes para el desarrollo del contrato, en virtud de las particularidades de la actividad para la cual fue suscrito. Así las cosas, 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 suscrita y la presencia real dentro de la actividad desplegada de los elementos anteriormente señalados, especialmente el de subordinación, que como se

mencionó, es el que desentraña fundamentalmente la existencia de una relación laboral encubierta, lo que obliga al análisis del conjunto probatorio que acompaña el expediente en aras de establecer las condiciones reales de prestación del servicio en éste caso”.

El Tribunal Administrativo de Sucre, en sentencia del 26 de septiembre de 2013, manifestó frente a la posibilidad que exista una relación laboral, que no precisamente sea conducida por la celebración de contratos de prestación de servicios, partiendo de precisiones jurisprudenciales hechas por la Corte Constitucional y el Consejo de Estado, que:

“... Sin embargo, la H. Corte Constitucional ha puntualizado que, es claro que en la realidad los municipios, y Estado en general, en ocasiones se benefician del trabajo personal y subordinado sin satisfacer las condiciones jurídicas, establecidas en la constitución y la ley, como indispensables para una vinculación laboral en forma. Pero eso no significa que no haya vinculación laboral. Aceptar que sólo la inobservancia de las formas jurídicas de vinculación en regla, puede ser desvirtuado por completo el carácter laboral de una relación de prestación de servicios personales y subordinados, es concederle primacía a la forma sobre la realidad; eso es tanto como desconocer la Constitución; porque esta última ordena justamente lo contrario: concederle primacía a la realidad sobre las formas (art. 53 C.P.)

Por tanto, cuando la justicia advierte que una persona le ha prestado sus servicios personal y subordinadamente a un ente territorial, pero no tiene la investidura de trabajador oficial, no puede simplemente absolver a dicha administración; podría hacerlo si con seguridad el demandante es empleado público, pues en ese caso este tendría la oportunidad de ventilar sus pretensiones en la jurisdicción competente: la justicia contencioso administrativa; pero si hay razones para concluir que el peticionario no es ni trabajador oficial ni empleado público, la justicia debe decidir el fondo de cuestión de manera congruente: establecer si hubo relación de trabajo personal y subordinado; en caso afirmativo condenar a aquella entidad al pago de los emolumentos laborales dejados de cancelar”.

2.4.1. RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO.

Este despacho, frente a este tema, acoge el criterio de unificación del Consejo de Estado, consignado en la sentencia CE-SUJ2-005-16 de fecha 25 de agosto de 2016. Radicado 23001-23-33-000-2013-00260-01(0088-15). M.P. CARMELO PERDOMO CUÉTER, que indicó.

“3.4.1 Restablecimiento del derecho. Sobre este aspecto, es del caso precisar que existen criterios jurisprudenciales discordantes entre las salas de decisión que integran esta sección segunda, particularmente, en lo que concierne a si el pago de las prestaciones que se reconocen como consecuencia de la nulidad del acto administrativo que negó la existencia de la relación laboral, procede a título de restablecimiento del derecho o como reparación integral del daño. A manera de ejemplo, se tiene:

i) Que en sentencia de unificación de 19 de febrero de 2009, expediente 73001-23-31-000-2000-03449-01 (3074-05), la sección segunda, con ponencia de la doctora Bertha Lucía Ramírez de Páez, optó por el criterio atinente a la reparación integral del daño, que consiste en el pago de las prestaciones sociales ordinarias (liquidadas con base en los honorarios pactados contractualmente) y la indemnización integral de los perjuicios sufridos, al estimar:

“La tesis que actualmente maneja esta Corporación al momento de indemnizar este tipo de controversias, se limita a condenar al pago de las prestaciones sociales ordinarias que devenga un empleado público en similar situación, pero liquidadas conforme se pactó en el contrato de prestación de servicios.

Dicho argumento es justificado, en que como quien pretende demostrar el contrato realidad, no ostenta la calidad legal de empleado público, carece del derecho al pago de todas las prestaciones sociales a las que tendría derecho un servidor en estas condiciones, tal como se desprende de la siguiente providencia:

“La condena al pago de prestaciones sociales en favor de la parte actora, en igualdad de condiciones a un educador oficial.

*En la sentencia de nov. 30/00 se expresó que **no es de recibo** porque, como ya se dijo, el régimen prestacional tiene unos destinatarios que son los empleados públicos y trabajadores oficiales, calidad que en verdad la Parte demandante no tenía en el lapso discutido.*

Agregó, que no obstante, en aras de preservar la equidad hasta donde es posible, la Jurisdicción ha accedido a reconocer a título de INDEMNIZACION, el equivalente a las prestaciones sociales que perciben los docentes oficiales (de la respectiva Entidad Contratante), tomando el valor de lo pactado en el contrato de prestación de servicios, como base para la liquidación de la indemnización, tal como se expresó claramente en la Sentencia de marzo 18/98 del Exp. No. 11722 – 1198/98, de la Sección 2ª de esta Corporación, con ponencia del Dr. Flavio Rodríguez.

Y para tal efecto, se deben determinar inicialmente cuáles son esas prestaciones ordinarias a que tienen derecho los educadores oficiales (v.gr. prima de navidad, cesantía, etc.) y la forma de su liquidación (v.gr. número de días y valores, etc.), para después calcular, teniendo en cuenta esos parámetros y el valor de esas prestaciones que no pudieron devengar, conforme a los honorarios pactados.”¹⁸
(Negrilla del Texto)

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

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

El artículo 53 de la Constitución que establece la prevalencia de la primacía de la realidad sobre las formalidades establecidas por los sujetos de las relaciones laborales, no puede ser escindido, si no concordado con la “irrenunciabilidad a los beneficios mínimos establecidos en normas laborales”, por lo que una vez declarada la situación irregular del contrato de prestación de servicios, la lógica jurídica y la interpretación gramatical de la norma superior no debe ser otra que reconocer las garantías establecidas en las normas jurídicas”.

ii) Con fallo de 21 de octubre de 2009 (expediente 05001-23-31-000-2001-03454-01)¹⁹, la subsección A de esta misma sección, contrario a lo determinado en la sentencia anterior, sostuvo que el reconocimiento de las correspondientes prestaciones sociales, el cómputo del tiempo servido para efectos pensionales y el pago de las respectivas cotizaciones se otorgan como restablecimiento del derecho, por cuanto:

¹⁸ Sentencia de 28 de junio de 2001, M.P. TARSICIO CÁCERES TORO, Exp. 2324-00, Actora: MARÍA BERTHA DÍAZ CORREA.

¹⁹ C.P. Luis Rafael Vergara Quintero.

“El artículo 85 del C.C.A., al concebir la acción de nulidad y restablecimiento del derecho prevé que todo aquel cuyo derecho amparado por una norma jurídica estime lesionado, puede acudir ante la jurisdicción para pedir, además de la nulidad del acto, que se le restablezca en su derecho, así como también la reparación del daño. La acción indemnizatoria surge cuando no es posible volver las cosas al estado anterior porque la misma naturaleza del daño impide tal circunstancia, pues sabido es que dentro de la sociedad y la naturaleza hay situaciones que resultan irreversibles y la única manera de compensar a la víctima es a través de una retribución pecuniaria.

*Frente a este aspecto, la Sala se apartó de la conclusión a que se llegó en la sentencia de 18 de marzo de 1999²⁰ y replanteó²¹, en principio, tal posición, por cuanto consideró que la lesión que sufre el servidor irregularmente contratado puede ser resarcida a través del **restablecimiento del derecho**, término que implica restituir la situación, devolverla al estado existente con anterioridad a la lesión inferida. Ello tiene cabida a través de la declaración judicial de la existencia de la relación laboral de orden legal y reglamentario, **con todo aquello que le sea inherente**.*

*Por lo anterior, los derechos que desde ese fallo se vienen reconociendo, se ordenan **no a título de indemnización**, como otrora se había venido haciendo, sino como el pago del conjunto de prestaciones generadas con ocasión de la prestación del servicio”.*

Postura que también se consignó en sentencia de 12 de mayo de 2014, expediente 050012331000200506806-01 (1785-2013), con ponencia del doctor Gustavo Eduardo Gómez Aranguren.

iii) Por su parte, la subsección B en providencia de 4 de febrero de 2016, expediente 81001-23-33-000-2012-00020-01(0316-14), consejero ponente Gerardo Arenas Monsalve, se inclinó por el derrotero trazado en la sentencia de 19 de febrero de 2009, antes citada, al considerar:

“Bajo tal entendimiento, no podría ordenarse que la situación del contratista volviera al estado de cosas propio de un empleado público porque jamás ha ostentado dicha condición, en cambio, la Sala ha reconocido que una vez acreditados los elementos propios de la relación laboral, surge el derecho al reconocimiento y pago, como reparación del daño, de los mismos emolumentos que perciben los servidores públicos de la entidad en la cual prestaron los servicios

²⁰ Sentencia IJ 039 del 18 de Noviembre de 2003, Actor. Maria Zulay Ramírez Orozco. MP. Nicolás Pajaro Peñaranda.

²¹ Sentencia del 17 de abril de 2008. Actor José Nelson Sandoval MP. Jaime Moreno García.

bajo la apariencia de un contrato de prestación de servicios²², siendo la sentencia constitutiva de dicho derecho.

Basta recordar que los efectos de la declaratoria de la nulidad de los actos administrativos particulares, en las acciones de restablecimiento del derecho al tenor del artículo 85 del C.C.A, comprende, no sólo el restablecimiento del derecho, entendido este como el efecto de volver las cosas al estado anterior, sino también la reparación del daño, en los casos en que no es posible volver las cosas al estado anterior, siendo la reparación integral del daño, la única manera de compensar a la víctima por la lesión originada en un acto ilegal.

Valga aclarar que, la Sala, ha acudido a los honorarios pactados, como punto de partida para la reparación de los daños en este tipo de controversias, siendo este el criterio imperante cuando el cargo desempeñado por el contratista no existe en la planta de personal, pues en razón a la inexistencia del cargo en la planta de personal, dichos emolumentos son la única forma de tasar objetivamente la indemnización de perjuicios, ya que de otra forma se incurriría en subjetivismos por parte de la administración, a la hora de definir la identidad o equivalencia con otro empleo existente en la planta de la entidad, con el riesgo de reabrir la controversia al momento de ejecutar la sentencia.

No obstante, teniendo en cuenta las particularidades de cada caso, las Subsecciones A y B de la Sección Segunda, también han tenido en cuenta, de manera excepcional, como criterio para la reparación del daño, el salario devengado por un empleado de planta de la entidad, en aquellos casos en que se ha demostrado que el empleo desarrollado por el contratista demandante existe en la planta de personal y es desempeñado en igualdad de condiciones que los servidores públicos de planta²³, o cuando los honorarios pactados son inferiores al salario devengado por un empleado de planta de la entidad con las mismas funciones desarrolladas²⁴.

En este orden de ideas, la Sala considera oportuno y necesario precisar cuál es el criterio imperante para el reconocimiento de la reparación de los daños derivados de la existencia del contrato realidad, dependiendo si las actividades contratadas bajo la modalidad de prestación de servicios son iguales a las funciones asignadas a empleos existentes en la planta de personal de la entidad o si no lo son, pues según

²² Consejo de Estado. Sección Segunda. Sentencia de unificación de 19 de febrero de 2009. Expediente 73001-23-31-000-2000-03449-01 (3074-05), C.P. Bertha Lucía Ramírez de Páez.

²³ Ver entre otras: Consejo de Estado. Sección Segunda. Subsección B. C.P. Gerardo Arenas Monsalve. Sentencia de 27 de noviembre de 2014, Expediente: 05001-23-33-000-2012-00275-01, Referencia: 3222-2013, Actor: DAVID ALEJANDRO JARAMILLO ARBELAEZ; Subsección A, sentencia de 4 de junio de 2009, Referencia 1221-08, C.P. Gustavo Eduardo Gómez Aranguren; Subsección A, sentencia de 21 de octubre de 2009, referencia 2725-08, C.P. Luis Rafael Vergara.

²⁴ Consejo de Estado, Sección Segunda, Subsección A, sentencia de 11 de marzo de 2010, Referencia: 2168-08, C.P. Alfonso Vargas Rincón.

el caso, el parámetro objetivo para la tasación de perjuicios podrá variar, en aplicación de los principios laborales de igualdad de oportunidades y remuneración proporcional a la cantidad y calidad de trabajo, derivados del artículo 53 de la C.P.

En tal sentido, dirá la Sala que los honorarios pactados son el criterio imperante cuando el cargo desempeñado por el contratista no existe en la planta de personal, pues en razón a la inexistencia del cargo, dichos emolumentos son la única forma de tasar objetivamente la indemnización de perjuicios”.

Frente al anterior panorama jurisprudencial, resulta imperioso unificar el precedente con el fin último de acoger el criterio que sea más favorable a los ciudadanos que acuden ante la justicia contencioso-administrativa en busca de obtener el reconocimiento de los derechos que eran inherentes a una relación laboral pero que la Administración disfrazó con la suscripción de un contrato estatal, para lo cual ha de advertirse que el restablecimiento del derecho es una consecuencia lógica de la nulidad que se decreta, ya que una vez ejecutoriada la sentencia que así lo declara, el acto administrativo desaparece del mundo jurídico, por lo que los derechos y situaciones afectados deben volver a su estado inicial, es decir, que en las controversias de contrato realidad hay lugar a reconocer las prestaciones que el contratista dejó de devengar y el tiempo de servicios con fines pensionales, pues su situación jurídica fue mediante un contrato estatal, pero que en su ejecución se dieron los elementos constitutivos de una relación laboral, que en caso de haber sido vinculado como empleado público hubiese tenido derecho a las mismas prestaciones que devengan los demás servidores de planta de la respectiva entidad.

Por consiguiente, no resulta procedente condenar a la agencia estatal demandada al pago de las prestaciones a las que tenía derecho el contratista-trabajador a título de reparación integral de perjuicios, dado que estas se reconocen como efecto de la anulación del acto que las negó, pese a su derecho a ser tratado en igualdad de condiciones que a los demás empleados públicos vinculados a través de una relación legal y reglamentaria, esto es, a pesar de tener una remuneración constituida por los honorarios pactados, le fue cercenado su derecho a recibir las prestaciones que le hubiere correspondido si la Administración no hubiese usado la modalidad de contratación estatal para esconder en la práctica una relación de trabajo.

Pero lo anterior no es óbice para que la persona (demandante) reclame el pago de los perjuicios que estime le fueron causados por el acto presuntamente ilegal, pues en virtud del artículo 138 del CPACA “Toda persona que se crea lesionada en un derecho subjetivo amparado en una norma jurídica, podrá pedir que se declare la nulidad del acto administrativo particular, expreso o presunto, y se le restablezca el

derecho; también podrá solicitar que se le repare el daño”, sin embargo, aquellos deben acreditarse a través de los medios probatorios que el sistema normativo prevé.”

2.4.2. LA PRUEBA DE LOS ELEMENTOS DEL CONTRATO REALIDAD.

Cuando se trata de demostrar la existencia de un contrato realidad, la carga probatoria de los elementos de dicho contrato, incumbe exclusivamente a quien alega la figura, o espera ser cobijado por el amparo que brinda el principio de la primacía de la realidad, esto es, la persona vinculada mediante el contrato de prestación de servicios y que acude en sede judicial a solicitar la protección de sus derechos.

Tal subordinación que no es física, sino de tipo jurídico, involucra la posibilidad del contratante del servicio para disponer de la fuerza de trabajo conforme mejor conviene a los intereses de la entidad, con la posibilidad latente de dar órdenes e instrucciones al empleado respecto la cantidad, forma, tiempo y calidad del servicio que se presta.

En providencia de fecha 21 de mayo de 2009, con ponencia del Consejero, Gerardo Arenas Monsalve, el Consejo de Estado señaló:

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

Además de las exigencias legales citadas, le corresponde a la parte actora demostrar la permanencia, es decir que la labor sea inherente a la entidad y la equidad o similitud, que es el parámetro de comparación con los demás empleados de planta, requisitos necesarios para desentrañar de la apariencia del contrato de prestación de servicios una verdadera relación laboral. Todo ello con el propósito de dar cumplimiento al principio constitucional de la primacía de la realidad sobre las formalidades establecidas por los sujetos de la relación laboral”²⁵.

²⁵Expediente radicado 050012331000199901406 01. Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo Sección Segunda.

2.5. ANÁLISIS DE LA CONCURRENCIA DE LOS ELEMENTOS DEL CONTRATO REALIDAD EN EL CASO CONCRETO.

Resumiendo, la controversia gira en torno a la existencia de una relación laboral, la que según la demandante surge porque estuvo vinculada con la UNIVERSIDAD DE SUCRE, de forma continua mediante contratos de prestación de servicios, bajo subordinación y dependencia del superior, y percibiendo una remuneración por su labor.

Para el efecto, se recaudó el siguiente material probatorio:

- Petición de fecha de recibido 20 de mayo de 2014²⁶, presentado por la actora, dirigida a la UNIVERSIDAD DE SUCRE, mediante la cual se solicita el reconocimiento de la existencia de una relación laboral y pago de las prestaciones sociales y demás emolumentos laborales.
- Oficio N° 300-192/14 de fecha 12 de junio de 2014²⁷ expedida por el Rector (E) de la UNIVERSIDAD DE SUCRE, mediante el cual se niega la petición elevada por el demandante de fecha 20 de mayo de 2014.
- Copia de certificado laboral de fecha 05 de mayo de 2014²⁸, expedido por la Jefe de la División de Recursos Humanos de la Universidad de Sucre.
- Copia de contrato de prestación de servicios N° 039 de 1998²⁹ suscritos por las partes.
- Copia de la resolución N° 008 del 19 de enero de 1999³⁰ expedida por el Rector de la Universidad de Sucre.
- Copia de la resolución N° 228 del 12 de abril de 1999³¹ expedida por el Rector de la Universidad de Sucre.
- Copia de la resolución N° 009 del 26 de enero de 2000³² expedida por el Rector de la Universidad de Sucre.
- Copia de la resolución N° 289 del 26 de abril de 2000³³ expedida por el Rector de la Universidad de Sucre.
- Copia de la resolución N° 551 del 10 de julio de 2000³⁴ expedida por el Rector de la Universidad de Sucre.

²⁶ Folio 46- 50 del expediente.

²⁷ Folio 51 del expediente.

²⁸ Folio 27 - 28 del expediente.

²⁹ Folio 38 - 39 del expediente.

³⁰ Folio 35 - 36 del expediente.

³¹ Folio 29 del expediente.

³² Folio 30 del expediente.

³³ Folio 31 del expediente.

³⁴ Folio 40 del expediente.

- Copia de la resolución N° 856 del 13 de octubre de 2000³⁵ expedida por el Rector de la Universidad de Sucre.
- Copia de la resolución N° 006 del 22 de enero de 2001³⁶ expedida por el Rector de la Universidad de Sucre.
- Copia de la resolución N° 282 del 23 de abril de 2001³⁷ expedida por el Rector de la Universidad de Sucre.
- Copia de la resolución N° 031 del 31 de enero de 2002³⁸ expedida por el Rector de la Universidad de Sucre.
- Copia de la resolución N° 300 del 30 de abril de 2002³⁹ expedida por el Rector de la Universidad de Sucre.
- Copia de la resolución N° 562 del 26 de julio de 2002⁴⁰ expedida por el Rector de la Universidad de Sucre.
- Copia de la resolución N° 023 del 03 de febrero de 2003⁴¹ expedida por el Rector de la Universidad de Sucre.
- Constancia de Conciliación Extrajudicial, celebrada entre las partes, expedida por el señor Procurador 104 Judicial I para Asuntos Administrativos de Sincelejo, de fecha 09 de diciembre de 2014⁴².
- Acta de Conciliación Extrajudicial, celebrada entre las partes, expedida por el señor Procurador 104 Judicial I para Asuntos Administrativos de Sincelejo, de fecha 09 de diciembre de 2014⁴³.

De conformidad con las pruebas obrantes en el expediente, anteriormente relacionadas, se tiene que la demandante señora JACQUELINE MILLAN RICO, estuvo vinculada a la UNIVERSIDAD DE SUCRE, desempeñando para tal efecto el cargo de Auxiliar Administrativo como Auxiliar de Biblioteca y Recepcionista, en los períodos comprendidos entre el 18 de agosto de 1999 hasta el 18 de diciembre de 1999⁴⁴; del 19 de enero de 1999 hasta el 19 de abril de 1999⁴⁵; del 20 de abril de 1999 hasta el 19 de julio de 1999⁴⁶; del 24 de enero de 2000 hasta el 24 de abril de 2000⁴⁷; del 25 de abril de 2000 hasta el 10 de julio de 2000⁴⁸; del 11 de julio de 2000 hasta el 11 de

³⁵ Folio 32 del expediente.

³⁶ Folio 41 - 42 del expediente.

³⁷ Folio 43 - 44 del expediente.

³⁸ Folio 33 del expediente.

³⁹ Folio 34 del expediente.

⁴⁰ Folio 37 del expediente.

⁴¹ Folio 45 del expediente.

⁴² Folio 54 - 55 del expediente.

⁴³ Folio 56 - 57 del expediente.

⁴⁴ Folio 38 - 39 del expediente.

⁴⁵ Folio 35 - 36 del expediente.

⁴⁶ Folio 29 del expediente.

⁴⁷ Folio 30 del expediente.

⁴⁸ Folio 31 del expediente.

octubre de 2000⁴⁹; del 12 de octubre de 2000 hasta el 20 de diciembre de 2000⁵⁰; del 22 de enero de 2001 hasta el 22 de abril de 2001⁵¹; del 23 de abril de 2001 hasta el 23 de julio de 2001⁵²; del 31 de enero de 2002 hasta el 30 de abril de 2002⁵³; del 01 de mayo de 2002 hasta el 01 de agosto de 2002⁵⁴; del 02 de agosto de 2002 hasta el 20 de diciembre de 2002⁵⁵; y del 03 de febrero de 2003 hasta el 03 de mayo de 2003⁵⁶, devengando para el año 1998 la suma de \$203.826, para el año 1999 la suma de \$240.515, para el año 2000 la suma de \$460.000, para el año 2001 la suma de \$500.000, para el año 2002 y 2003 la suma de \$530.000. Para ello, se adjuntaron copias simples de las resoluciones y contratos de prestación de servicios suscritas entre la demandante y la entidad UNIVERSIDAD DE SUCRE.

Luego entonces, se puede constatar, que para el cumplimiento de la labor contratada, la actora debió prestar sus servicios personalmente y percibir por ello unos honorarios establecidos en los distintos contratos de servicios suscritos, en las que se pactó el valor y la forma de pago, con ello, se reafirma la configuración de los dos primeros elementos de la relación laboral, estos es i) prestación personal del servicio y ii) remuneración.

En relación con el elemento subordinación, como antes se mencionó, línea divisoria del contrato de prestación de servicios y la relación de trabajo invocada, la misma se encuentra demostrada, frente a los períodos descritos, puesto que existen evidencias claras y material probatorio suficiente que da cuenta de ello, que permite afirmar que la labor realizada por la accionante, dista mucho de ser independiente y por el contrario, como se acreditó en el plenario esta debía someterse a horario de trabajo, lo cual es muestra en este particular evento de existencia de subordinación.

Para ello se tiene la declaración de la señora NURY DEL CARMEN VEGA MACEA⁵⁷, identificada con C.C. N° 42.202.670 expedida en Corozal – Sucre, la cual permite darle mayor claridad al despacho sobre la relación laboral que la demandante mantuvo con la entidad demandada, en especial, si aquella estuvo o no sujeta a subordinación, en atención a que la declarante como bien lo afirmó en su testimonial, en apartes ya transcritos, laboró con la señora CHAMORRO ARIAS, en la

⁴⁹ Folio 40 del expediente.

⁵⁰ Folio 32 del expediente.

⁵¹ Folio 41 - 42 del expediente.

⁵² Folio 43 – 44 del expediente.

⁵³ Folio 33 del expediente.

⁵⁴ Folio 34 del expediente.

⁵⁵ Folio 37 del expediente.

⁵⁶ Folio 45 del expediente.

⁵⁷ Folio 148 del expediente. DVD Min 09:42 al 25:30.

UNIVERSIDAD DE SUCRE, desempeñando el cargo de Secretaria. Para el efecto, se destacan citas relevantes de la declaración.

“Preguntado: Que vínculo tiene con la señora JACQUELINE, si conoce los pormenores de lo que fue los contratos que suscribió con la UNIVERSIDAD DE SUCRE. **Contestó:** La conozco porque ella laboró por orden de prestación de servicios para los años del 96 al 2003, estuvo en dos dependencias, estuvo en la biblioteca un tiempo, como auxiliar de la biblioteca para prestar libros y ubicarlos y después se quedó ya más tiempo donde fue conocida por todo el mundo, porque ella era la niña que atendía el conmutador cuando la universidad inicio con el conmutador, todos se dirigían a ella para solicitar una llamada, su horario de entrada era muy estricto porque ese era el horario para los administrativos, que es de 08:00 a.m. a 12:00 m y de 02:00 p.m. a 06:00 p.m. por lo que tenía que estar hay por lo menos a las ocho menos diez y la salida a las 12 mínimo, para esa época en la biblioteca su jefe fue la doctora IRMA OCHOA, ... y en el conmutador su jefe fue el fallecido profesor ORLANDO ARROYO. ... **Preguntado:** Cuales eran las funciones de la señora JACQUELINE, que exactamente hacia ella, ella utilizaba implementos de la Universidad o los debía llevar de su casa para poder hacer la actividad o si ella podía hacer la actividad desde su casa para la cual fue contratada por la UNIVERSIDAD DE SUCRE. **Contestó:** De ninguna manera podía hacerlo desde su casa, ... las funciones exactamente las sabe cada persona, uno lo que alcanza a ver cuándo pasa por una dependencia, allí en biblioteca ella estaba en la parte de atender al público y prestaba libros y cuando se los entregaban los ubicaba, eso es lo regularmente hace los que están en esa área y en el conmutador de la Universidad, era recibir llamadas y transferir llamadas y cumplir un horario.”

De lo anterior, se puede confirmar que para el cumplimiento de la labor contratada, la actora debió prestar sus servicios personalmente y percibir por ello, unos honorarios pactados en los contratos suscritos entre las partes, en las que se pactó el valor y la forma de pago, que la labor ejecutada era subordinada, pues estaba sometida a un horario de trabajo y era de carácter permanente, presupuestos necesarios en la relación laboral propia de un funcionario de planta.

Es importante resaltar, que en el presente asunto se encuentra acreditada la continuidad en la prestación del servicio por parte de la actora, inicialmente en el desempeño de las funciones propias del cargo de Auxiliar Administrativo como Auxiliar de Biblioteca en el año 1998 y posteriormente como Recepcionista durante

el resto del período laborado; en efecto, se tiene que las resoluciones y el contratos de prestación de servicios reseñados, se suscribieron por más de cuatro años, lo cual reafirma la conclusión, de que el servicio de Auxiliar Administrativo, que desempeñaba la accionante, era de carácter permanente.

De los contratos de prestación de servicios suscritas entre las partes⁵⁸, anexadas al expediente, se tiene que el objeto establecido en los diversos contratos, se encuentran dentro de las necesidades o actividades que forman parte del giro ordinario de la entidad demandada y que la labor ejecutada no permitía independencia en el desarrollo de las mismas, dado que requerían de las órdenes e instrucciones de un superior.

En atención a lo anteriormente referido, se estima que la labor cumplida por las Auxiliares Administrativas – Auxiliar de Biblioteca y Recepcionista, de la UNIVERSIDAD DE SUCRE, lleva comprendida la subordinación en el ejercicio de la actividad, dado que las funciones desempeñadas por la demandante, no gozan de un margen de independencia en cuanto al manejo del horario de trabajo, puesto que su labor está supeditada al asignado por el jefe inmediato.

Así las cosas, desvirtuadas tanto la autonomía e independencia en la prestación del servicio, como la temporalidad propia de un verdadero contrato de prestación de servicios, y probados los elementos de la relación laboral en el caso bajo examen; esto es, la prestación personal del servicio (de manera permanente), la remuneración respectiva; y especialmente la subordinación y dependencia en el desarrollo de una función pública, se concluye, que la entidad demandada utilizó equívocamente la figura contractual para encubrir la naturaleza real de la labor desempeñada, por lo que se configura en este caso, el contrato realidad en aplicación de los principios consagrados en los artículos 13 y 53 de la Carta Política, en tanto la demandante prestó un servicio público en la UNIVERSIDAD DE SUCRE, de manera subordinada, en las mismas condiciones que los demás empleados públicos del ente universitario demandado con similares funciones.

Colofón de lo precedentemente expuesto, se declarará la nulidad del Acto Administrativo contenido en el oficio N° 300 – 192/14 de fecha 12 de junio de 2014, expedido por el Rector de la UNIVERSIDAD DE SUCRE, en razón a que aparecen

⁵⁸ Folio 37 – 39 y 41 del expediente.

debidamente probados los elementos integrantes de la relación laboral en los períodos comprendidos entre el 18 de agosto de 1999 hasta el 18 de diciembre de 1999⁵⁹; del 19 de enero de 1999 hasta el 19 de abril de 1999⁶⁰; del 20 de abril de 1999 hasta el 19 de julio de 1999⁶¹; del 24 de enero de 2000 hasta el 24 de abril de 2000⁶²; del 25 de abril de 2000 hasta el 10 de julio de 2000⁶³; del 11 de julio de 2000 hasta el 11 de octubre de 2000⁶⁴; del 12 de octubre de 2000 hasta el 20 de diciembre de 2000⁶⁵; del 22 de enero de 2001 hasta el 22 de abril de 2001⁶⁶; del 23 de abril de 2001 hasta el 23 de julio de 2001⁶⁷; del 31 de enero de 2002 hasta el 30 de abril de 2002⁶⁸; del 01 de mayo de 2002 hasta el 01 de agosto de 2002⁶⁹; del 02 de agosto de 2002 hasta el 20 de diciembre de 2002⁷⁰; y del 03 de febrero de 2003 hasta el 03 de mayo de 2003⁷¹

En lo atinente a la petición de devolución de los descuentos realizados a la actora por concepto de retención en la fuente y los aportes a salud y pensiones pagados, se resolverá negativamente, pues si bien es cierto se desnaturalizó la vinculación de origen contractual, también lo es que la declaración de la existencia de dicha relación no implica por sí mismo la devolución de sumas de dinero que se generaron en virtud de la celebración contractual, pues la finalidad del restablecimiento del derecho es el reconocimiento de emolumentos salariales y prestacionales dejados de percibir con la relación laboral oculta más no la devolución de sumas pagadas con ocasión de la celebración del contrato.

Por último, se debe apuntar, que este despacho, frente al tema de la prescripción en los contratos realidad, acoge el criterio de unificación del Consejo de Estado⁷², consignado en la sentencia CE-SUJ2-005-16 de fecha 25 de agosto de 2016. Radicado 23001-23-33-000-2013-00260-01(0088-15). M.P. CARMELO PERDOMO CUÉTER, que estableció.

⁵⁹ Folio 38 - 39 del expediente.

⁶⁰ Folio 35 - 36 del expediente.

⁶¹ Folio 29 del expediente.

⁶² Folio 30 del expediente.

⁶³ Folio 31 del expediente.

⁶⁴ Folio 40 del expediente.

⁶⁵ Folio 32 del expediente.

⁶⁶ Folio 41 - 42 del expediente.

⁶⁷ Folio 43 - 44 del expediente.

⁶⁸ Folio 33 del expediente.

⁶⁹ Folio 34 del expediente.

⁷⁰ Folio 37 del expediente.

⁷¹ Folio 45 del expediente.

⁷² Por ser de obligatorio cumplimiento según el artículo 102 del CPACA.

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

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

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

iii) Lo anterior, no implica la imprescriptibilidad de la devolución de los dineros pagados por concepto de aportes hechos por el trabajador como contratista, pues esto sería un beneficio propiamente económico para él, que no influye en el derecho pensional como tal (que se busca garantizar), sino en relación con las cotizaciones adeudadas al sistema de seguridad social en pensiones, que podrían tener incidencia al momento de liquidarse el monto pensional.

iv) Las reclamaciones de los aportes pensionales adeudados al sistema integral de seguridad social derivados del contrato realidad, por su carácter de imprescriptibles y prestaciones periódicas, también están exceptuadas de la caducidad del medio de control (de acuerdo con el artículo 164, numeral 1, letra c, del CPACA).

v) Tampoco resulta exigible el agotamiento de la conciliación extrajudicial como requisito previo para demandar a través del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, dado que al estar involucrados en este tipo de controversias (contrato realidad) derechos laborales irrenunciables (cotizaciones que repercuten en el derecho a obtener una pensión), que a su vez comportan el carácter de ciertos e indiscutibles, no son conciliables.

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

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

De igual modo, se unifica la jurisprudencia en lo que atañe a que (i) el consecuente reconocimiento de las prestaciones por la nulidad del acto administrativo que niega la existencia de la relación laboral y del tiempo de servicios con fines pensionales proceden a título de restablecimiento del derecho, y (ii) el ingreso sobre el cual han de calcularse las prestaciones dejadas de percibir por el maestro-contratista corresponderá a los honorarios pactados.”

Frente al caso concreto se tiene que, en el medio de control seleccionado, la actora pide el reconocimiento de cesantías, intereses de cesantías, primas de servicios, prima de navidad, prima de vacaciones, bonificación por servicios prestados, bonificación por recreación, recargos nocturnos, dominicales y festivos, dotaciones, auxilio de transporte, subsidio de alimentos e indemnización moratoria, porque prestó sus servicios como Auxiliar Administrativo en la UNIVERSIDAD DE SUCRE, desde el 01 de agosto de 1998 hasta el 03 de mayo de 2003.

De conformidad con las pruebas recaudadas, como ya se advirtió en precedencia, la actora prestó sus servicios por medio de contratos de prestación de servicios, en los siguientes periodos: del 18 de agosto de 1999 hasta el 18 de diciembre de 1999⁷³; del 19 de enero de 1999 hasta el 19 de abril de 1999⁷⁴; del 20 de abril de 1999 hasta el 19 de julio de 1999⁷⁵; del 24 de enero de 2000 hasta el 24 de abril de 2000⁷⁶; del 25 de abril de 2000 hasta el 10 de julio de 2000⁷⁷; del 11 de julio de 2000 hasta el 11 de octubre de 2000⁷⁸; del 12 de octubre de 2000 hasta el 20 de diciembre de 2000⁷⁹; del 22 de enero de 2001 hasta el 22 de abril de 2001⁸⁰; del 23 de abril de 2001 hasta el 23 de julio de 2001⁸¹; del 31 de enero de 2002 hasta el 30 de abril de 2002⁸²; del 01 de mayo de 2002 hasta el 01 de agosto de 2002⁸³; del 02 de agosto

⁷³ Folio 38 - 39 del expediente.

⁷⁴ Folio 35 - 36 del expediente.

⁷⁵ Folio 29 del expediente.

⁷⁶ Folio 30 del expediente.

⁷⁷ Folio 31 del expediente.

⁷⁸ Folio 40 del expediente.

⁷⁹ Folio 32 del expediente.

⁸⁰ Folio 41 - 42 del expediente.

⁸¹ Folio 43 - 44 del expediente.

⁸² Folio 33 del expediente.

⁸³ Folio 34 del expediente.

de 2002 hasta el 20 de diciembre de 2002⁸⁴; y del 03 de febrero de 2003 hasta el 03 de mayo de 2003⁸⁵, y presentó reclamación ante su empleador solicitando el reconocimiento de la relación laboral y el consecuente pago de las prestaciones sociales y emolumentos laborales a que había lugar, el día 20 de mayo de 2014.

Por consiguiente, comoquiera que el último de los contratos suscritos por la accionante culminó el día 03 de mayo de 2003 y la reclamación la formuló solo hasta el 20 de mayo de 2014, esto es, por fuera de los tres años señalados como el término de la prescripción extintiva, no resulta procedente conceder los emolumentos deprecados, por cuanto no se reclamaron oportunamente.

Pese a lo anotado, en atención a que los aportes al sistema de seguridad social inciden en el derecho pensional, que es imprescriptible, tal como se explicó anteriormente, la entidad accionada deberá tomar durante los períodos comprendidos entre el 18 de agosto de 1999 hasta el 18 de diciembre de 1999⁸⁶; del 19 de enero de 1999 hasta el 19 de abril de 1999⁸⁷; del 20 de abril de 1999 hasta el 19 de julio de 1999⁸⁸; del 24 de enero de 2000 hasta el 24 de abril de 2000⁸⁹; del 25 de abril de 2000 hasta el 10 de julio de 2000⁹⁰; del 11 de julio de 2000 hasta el 11 de octubre de 2000⁹¹; del 12 de octubre de 2000 hasta el 20 de diciembre de 2000⁹²; del 22 de enero de 2001 hasta el 22 de abril de 2001⁹³; del 23 de abril de 2001 hasta el 23 de julio de 2001⁹⁴; del 31 de enero de 2002 hasta el 30 de abril de 2002⁹⁵; del 01 de mayo de 2002 hasta el 01 de agosto de 2002⁹⁶; del 02 de agosto de 2002 hasta el 20 de diciembre de 2002⁹⁷; y del 03 de febrero de 2003 hasta el 03 de mayo de 2003⁹⁸, el ingreso base de cotización (IBC) pensional de la demandante (los honorarios pactados), mes a mes, y si existe diferencia entre los aportes realizados como contratista y los que se debieron efectuar, cotizar al respectivo fondo de pensiones la suma faltante por concepto de aportes a pensión solo en el porcentaje que le correspondía como empleador. Para efectos de lo anterior, la actora deberá acreditar las cotizaciones que realizó al mencionado

⁸⁴ Folio 37 del expediente.

⁸⁵ Folio 45 del expediente.

⁸⁶ Folio 38 - 39 del expediente.

⁸⁷ Folio 35 - 36 del expediente.

⁸⁸ Folio 29 del expediente.

⁸⁹ Folio 30 del expediente.

⁹⁰ Folio 31 del expediente.

⁹¹ Folio 40 del expediente.

⁹² Folio 32 del expediente.

⁹³ Folio 41 - 42 del expediente.

⁹⁴ Folio 43 - 44 del expediente.

⁹⁵ Folio 33 del expediente.

⁹⁶ Folio 34 del expediente.

⁹⁷ Folio 37 del expediente.

⁹⁸ Folio 45 del expediente.

sistema durante sus vínculos contractuales y en la eventualidad de que no las hubiese hecho o existiese diferencia en su contra, tendrá la carga de cancelar o completar, según el caso, el porcentaje que le incumbía como trabajadora.

3. RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO:

Corolario de todo lo expuesto, se decretara la nulidad del acto administrativo contenido en el oficio N° 300-192/14 de fecha 12 de junio de 2014, expedido por el Rector de la UNIVERSIDAD DE SUDRE, y el consecuente restablecimiento del derecho, que en el caso bajo estudio se limita al reconocimiento de la relación laboral existente entre la demandante y la UNIVERSIDAD DE SUCRE, por el termino ya antes señalado, teniendo en cuenta el tiempo de servicios, para efectos pensionales, razón por la cual la entidad territorial, deberá consignar en el Fondo o Entidad de Seguridad Social que elija la actora el valor de las cotizaciones dejadas de sufragar en el porcentaje correspondiente a cargo del empleador, durante el término de la vinculación laboral con la UNIVERSIDAD DE SUCRE.

En tal sentido, se ordenará al ente territorial accionado tomar durante los períodos comprendidos entre el 18 de agosto de 1999 hasta el 18 de diciembre de 1999⁹⁹; del 19 de enero de 1999 hasta el 19 de abril de 1999¹⁰⁰; del 20 de abril de 1999 hasta el 19 de julio de 1999¹⁰¹; del 24 de enero de 2000 hasta el 24 de abril de 2000¹⁰²; del 25 de abril de 2000 hasta el 10 de julio de 2000¹⁰³; del 11 de julio de 2000 hasta el 11 de octubre de 2000¹⁰⁴; del 12 de octubre de 2000 hasta el 20 de diciembre de 2000¹⁰⁵; del 22 de enero de 2001 hasta el 22 de abril de 2001¹⁰⁶; del 23 de abril de 2001 hasta el 23 de julio de 2001¹⁰⁷; del 31 de enero de 2002 hasta el 30 de abril de 2002¹⁰⁸; del 01 de mayo de 2002 hasta el 01 de agosto de 2002¹⁰⁹; del 02 de agosto de 2002 hasta el 20 de diciembre de 2002¹¹⁰; y del 03 de febrero de 2003 hasta el 03 de mayo de 2003¹¹¹, el ingreso base de cotización (IBC) pensional de la demandante (los honorarios pactados), mes a mes, y si existe diferencia entre los aportes realizados como contratista y los que se debieron efectuar, cotizar al

⁹⁹ Folio 38 - 39 del expediente.

¹⁰⁰ Folio 35 - 36 del expediente.

¹⁰¹ Folio 29 del expediente.

¹⁰² Folio 30 del expediente.

¹⁰³ Folio 31 del expediente.

¹⁰⁴ Folio 40 del expediente.

¹⁰⁵ Folio 32 del expediente.

¹⁰⁶ Folio 41 - 42 del expediente.

¹⁰⁷ Folio 43 - 44 del expediente.

¹⁰⁸ Folio 33 del expediente.

¹⁰⁹ Folio 34 del expediente.

¹¹⁰ Folio 37 del expediente.

¹¹¹ Folio 45 del expediente.

respectivo fondo de pensiones la suma faltante por concepto de aportes a pensión solo en el porcentaje que le correspondía como empleador. Para efectos de lo anterior, la actora deberá acreditar las cotizaciones que realizó al mencionado sistema durante su vínculo contractual y en la eventualidad de que no las hubiese hecho o existiese diferencia en su contra, tendrá la carga de cancelar o completar, según el caso, el porcentaje que le incumbía como trabajadora.

Las sumas que deberá cancelar la entidad accionada por concepto de aportes para pensión se actualizarán de acuerdo con la fórmula según la cual el valor presente (R) se determinará al multiplicar el valor histórico (Rh) por el guarismo que resulta de dividir el índice final de precios al consumidor certificado por el DANE (vigente a la fecha de la sentencia) por el índice inicial (vigente a la fecha de la causación de la prestación). La fórmula que debe aplicar la entidad demandada es la siguiente:

$$R = Rh. \frac{\text{índice final}}{\text{índice inicial}}$$

Se aclara que por tratarse de obligaciones de tracto sucesivo, dicha fórmula debe aplicarse mes por mes, conforme el índice inicial es el vigente al momento de la causación de cada uno de ellos.

Las demás pretensiones de la demanda se negarán, por haber operado la prescripción trienal.

CONCLUSION:

En lo que hace al interrogante principal, será parcialmente positivo puesto que en este caso se logró demostrar los elementos de la relación laboral.

A pesar de lo anterior, por haber operado el fenómeno jurídico de la prescripción, de conformidad con la sentencia de unificación del Consejo de Estado CE-SUJ2-005-16 de fecha 25 de agosto de 2016. Radicado 23001-23-33-000-2013-00260-01(0088-15). M.P. CARMELO PERDOMO CUÉTER, no es procedente el reconociendo y pago de las prestaciones sociales y demás emolumentos laborales solicitados por la parte actora, con excepción de la petición relacionada con los aportes para pensión, en atención a la condición periódica del derecho pensional y en armonía con los derechos

constitucionales a la igualdad e irrenunciabilidad a los beneficios mínimos laborales y los principios de *in dubio pro operario*, no regresividad y progresividad.

4. CONDENA EN COSTAS.

El artículo 188 de la ley 1437 de 2011, dispone que salvo en los procesos en que se ventile un interés público, la sentencia dispondrá sobre la condena en costas, cuya liquidación y ejecución se regirán por las normas del Código General del Proceso.

De conformidad con el artículo 365 N° 5 del C.G. del P. en caso de que prospere parcialmente la demanda, el juez podrá abstenerse de condenar en costas o pronunciar condena parcial, por lo que este despacho se abstendrá de condenar en costas a la parte demandada.

5. DECISIÓN:

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Tercero Administrativo del Circuito de Sincelejo, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

FALLA:

PRIMERO: DECLARAR la nulidad del acto administrativo contenido en el oficio N° 300 – 192/14 de fecha 12 de junio de 2014, expedido por el Rector de la UNIVERSIDAD DE SUCRE, en cuanto negó el reconocimiento de la existencia de la relación laboral entre la señora JACQUELINE MILLAN RICO, identificada con C.C. N° 64.546.345 expedida en Sincelejo - Sucre, y la UNIVERSIDAD DE SUCRE, en el período comprendido entre el 18 de agosto de 1999 hasta el 18 de diciembre de 1999¹¹²; del 19 de enero de 1999 hasta el 19 de abril de 1999¹¹³; del 20 de abril de 1999 hasta el 19 de julio de 1999¹¹⁴; del 24 de enero de 2000 hasta el 24 de abril de 2000¹¹⁵; del 25 de abril de 2000 hasta el 10 de julio de 2000¹¹⁶; del 11 de julio de 2000 hasta el 11 de octubre de 2000¹¹⁷; del 12 de octubre de 2000 hasta el 20 de diciembre de 2000¹¹⁸; del 22 de enero de 2001 hasta el 22 de abril de 2001¹¹⁹; del 23

¹¹² Folio 38 - 39 del expediente.

¹¹³ Folio 35 - 36 del expediente.

¹¹⁴ Folio 29 del expediente.

¹¹⁵ Folio 30 del expediente.

¹¹⁶ Folio 31 del expediente.

¹¹⁷ Folio 40 del expediente.

¹¹⁸ Folio 32 del expediente.

¹¹⁹ Folio 41 - 42 del expediente.

de abril de 2001 hasta el 23 de julio de 2001¹²⁰; del 31 de enero de 2002 hasta el 30 de abril de 2002¹²¹; del 01 de mayo de 2002 hasta el 01 de agosto de 2002¹²²; del 02 de agosto de 2002 hasta el 20 de diciembre de 2002¹²³; y del 03 de febrero de 2003 hasta el 03 de mayo de 2003¹²⁴, con fundamento en la parte motiva de este proveído.

SEGUNDO: DECLARAR probada la excepción de prescripción propuesta por la parte demandada, según quedó dicho en esta sentencia.

TERCERO: Como consecuencia de lo anterior, y a título de restablecimiento del derecho, **ORDENAR** a la UNIVERSIDAD DE SUCRE, tomar durante los períodos comprendidos entre el 18 de agosto de 1999 hasta el 18 de diciembre de 1999¹²⁵; del 19 de enero de 1999 hasta el 19 de abril de 1999¹²⁶; del 20 de abril de 1999 hasta el 19 de julio de 1999¹²⁷; del 24 de enero de 2000 hasta el 24 de abril de 2000¹²⁸; del 25 de abril de 2000 hasta el 10 de julio de 2000¹²⁹; del 11 de julio de 2000 hasta el 11 de octubre de 2000¹³⁰; del 12 de octubre de 2000 hasta el 20 de diciembre de 2000¹³¹; del 22 de enero de 2001 hasta el 22 de abril de 2001¹³²; del 23 de abril de 2001 hasta el 23 de julio de 2001¹³³; del 31 de enero de 2002 hasta el 30 de abril de 2002¹³⁴; del 01 de mayo de 2002 hasta el 01 de agosto de 2002¹³⁵; del 02 de agosto de 2002 hasta el 20 de diciembre de 2002¹³⁶; y del 03 de febrero de 2003 hasta el 03 de mayo de 2003¹³⁷, el ingreso base de cotización (IBC) pensional de la demandante (los honorarios pactados), mes a mes, y si existe diferencia entre los aportes realizados como contratista y los que se debieron efectuar, cotizar al Fondo de Pensiones o Entidad de Seguridad Social que elija la actora la suma faltante por concepto de aportes a pensión solo en el porcentaje que le correspondía como empleador. Para efectos de lo anterior, la actora deberá acreditar las cotizaciones que realizó al mencionado sistema durante su vínculo contractual y en la eventualidad de que no las hubiese hecho o existiese diferencia en su contra, tendrá la carga de cancelar o completar, según el caso, el porcentaje que le incumbía como trabajadora,

¹²⁰ Folio 43 – 44 del expediente.

¹²¹ Folio 33 del expediente.

¹²² Folio 34 del expediente.

¹²³ Folio 37 del expediente.

¹²⁴ Folio 45 del expediente.

¹²⁵ Folio 38 - 39 del expediente.

¹²⁶ Folio 35 - 36 del expediente.

¹²⁷ Folio 29 del expediente.

¹²⁸ Folio 30 del expediente.

¹²⁹ Folio 31 del expediente.

¹³⁰ Folio 40 del expediente.

¹³¹ Folio 32 del expediente.

¹³² Folio 41 - 42 del expediente.

¹³³ Folio 43 – 44 del expediente.

¹³⁴ Folio 33 del expediente.

¹³⁵ Folio 34 del expediente.

¹³⁶ Folio 37 del expediente.

¹³⁷ Folio 45 del expediente.

sumas liquidadas conforme al valor pactado como honorarios en los contratos de prestación de servicios suscritos, y que serán ajustadas conforme quedó expuesto en la parte motiva de esta providencia.

CUARTO: DECLARAR que el tiempo laborado por la señora JACQUELINE MILLAN RICO, identificada con C.C. N° 64.546.345 expedida en Sincelejo – Sucre, en la UNIVERSIDAD DE SUCRE, como Auxiliar Administrativo bajo la modalidad de contratos de prestación de servicios, desde el 18 de agosto de 1999 hasta el 18 de diciembre de 1999¹³⁸; del 19 de enero de 1999 hasta el 19 de abril de 1999¹³⁹; del 20 de abril de 1999 hasta el 19 de julio de 1999¹⁴⁰; del 24 de enero de 2000 hasta el 24 de abril de 2000¹⁴¹; del 25 de abril de 2000 hasta el 10 de julio de 2000¹⁴²; del 11 de julio de 2000 hasta el 11 de octubre de 2000¹⁴³; del 12 de octubre de 2000 hasta el 20 de diciembre de 2000¹⁴⁴; del 22 de enero de 2001 hasta el 22 de abril de 2001¹⁴⁵; del 23 de abril de 2001 hasta el 23 de julio de 2001¹⁴⁶; del 31 de enero de 2002 hasta el 30 de abril de 2002¹⁴⁷; del 01 de mayo de 2002 hasta el 01 de agosto de 2002¹⁴⁸; del 02 de agosto de 2002 hasta el 20 de diciembre de 2002¹⁴⁹; y del 03 de febrero de 2003 hasta el 03 de mayo de 2003¹⁵⁰, se debe computar para efectos pensionales.

QUINTO: NEGAR las demás pretensiones de la demanda, por lo antes expuesto, por haber operado la prescripción trienal, como se indicó en la motivación.

SEXTO: NO se condenara en costas, por haber prosperado las pretensiones parcialmente.

SÉPTIMO: La presente sentencia se cumplirá con arreglo a lo dispuesto por los artículos 192 y 203 del C.P.A.C.A.

OCTAVO: En firme este fallo, devuélvase al demandante el excedente, si lo hubiere, de las sumas consignadas para gastos del proceso. Efectúense las comunicaciones del

¹³⁸ Folio 38 - 39 del expediente.

¹³⁹ Folio 35 - 36 del expediente.

¹⁴⁰ Folio 29 del expediente.

¹⁴¹ Folio 30 del expediente.

¹⁴² Folio 31 del expediente.

¹⁴³ Folio 40 del expediente.

¹⁴⁴ Folio 32 del expediente.

¹⁴⁵ Folio 41 - 42 del expediente.

¹⁴⁶ Folio 43 - 44 del expediente.

¹⁴⁷ Folio 33 del expediente.

¹⁴⁸ Folio 34 del expediente.

¹⁴⁹ Folio 37 del expediente.

¹⁵⁰ Folio 45 del expediente.

caso para su cabal cumplimiento, cancélese su radicación, archívese el expediente, previa anotación en el Sistema Informático de Administración Judicial.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

CLARA LUZ PERÉZ MANJARRÉS
JUEZ