



REPUBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO DIECISIETE ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO
Medellín, once (11) de mayo de dos mil veintitrés (2023)

Providencia	Sentencia N° 111 de 2023
Proceso	NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO – LABORAL
Demandante	RAFAEL ANTONIO ACUÑA ROJAS
Demandado	MUNICIPIO DE CAUCASIA
Radicado	05001 33 33 017 2021 00030 00
Instancia	Primera
Temas y Subtemas	El contrato realidad / el principio de la primacía de la realidad sobre las formas en materia laboral
Decisión	Concede parcialmente pretensiones de la demanda

Se decide en primera instancia la demanda que, a través del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho de carácter laboral, instaura el señor RAFAEL ANTONIO ACUÑA ROJAS en contra del MUNICIPIO DE CAUCASIA (ANT).

1. DEMANDA

La demanda fue presentada el 27 de enero de 2021, ante la Oficina de Apoyo Judicial de los Juzgados Administrativos, correspondiendo su conocimiento a este Despacho quien admitió el medio de control por auto del 8 de febrero de la misma anualidad. Con ella se pretende:

1.1. PRETENSIONES

Se declare la nulidad del acto ficto presunto negativo, configurado por la omisión en dar respuesta a la petición con radicado 4355 del 22 de julio de 2020, en la que se solicita el reconocimiento de la existencia de una relación laboral y el correspondiente reconocimiento y pago de prestaciones laborales.

Se declare que entre el señor RAFAEL ANTONIO ACUÑA ROJAS y el MUNICIPIO DE CAUCASIA existió una relación laboral entre el 16 de enero de 2017 y el 30 de diciembre de 2019.

A título de restablecimiento del derecho, solicita se condene a la entidad demandada a reconocer y pagar las prestaciones sociales causadas durante la relación laboral, tales como: vacaciones, primas de servicio y cesantías, y se disponga el pago de los aportes al sistema de seguridad social integral, especialmente a pensión.

Igualmente se ordene el pago de intereses moratorios por el no pago oportuno de las cesantías, conforme lo previsto en las Leyes 244 de 1995 y 1071 de 2006 y el pago de la indemnización por despido injusto.

1.2. HECHOS

Los hechos relevantes del proceso son narrados por la parte demandante así:

Indica que el señor RAFAEL ANTONIO ACUÑA ROJAS inició a laborar en el MUNICIPIO DE CAUCASIA el 16 de enero de 2017, como celador, siendo vinculado mediante contratos de prestación de servicios, con un salario de \$1.110.000 mensual y un horario de 10:00 p.m. a 06:00 a.m. y de 06:00 a.m. a 02:00 p.m.

Que la relación laboral se dio de manera interrumpida, bajo la continua subordinación y reglamentación de la entidad territorial, pese a lo cual no se le cancelaron los aportes a la seguridad social integral, ni se le pagaron prestaciones sociales ni intereses a las cesantías.

Que el 30 de diciembre de 2019 el MUNICIPIO DE CAUCASIA dio por terminado el contrato de trabajo, por lo que le solicitó a la entidad el pago de sus prestaciones sociales y aportes al sistema.

1.3. NORMAS VIOLADAS

Cita como vulnerados:

- Constitución Política, preámbulo y artículos 1, 13, 25, 48 y 53
- Ley 244 de 1995
- Ley 1071 de 2006

1.4. CONCEPTO DE VIOLACIÓN

Del contenido de la demanda se extrae que la violación de la que se acusa al acto administrativo demandado recae en la infracción de las normas en las que debía fundarse, en tanto se señala que el desconocimiento por parte de la administración de los derechos ciertos e indiscutibles que tiene el demandante como trabajador, constituye un acto discriminatorio.

2. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA.

La demanda se notificó a través del buzón de la demandada, además del envío de los traslados respectivos, pese a lo cual la réplica a la demanda se presentó una vez fenecidos los términos procesales para ello.

3. AUDIENCIAS INICIAL Y DE PRACTICA DE PRUEBAS

El día 1° de septiembre de 2021 se realizó la audiencia inicial con presencia de las partes, en la misma se tomaron las siguientes decisiones:

3.1. Fijación del litigio

Se fijó el objeto del litigio en los siguientes términos:

Se circunscribe a determinar si la relación contractual fundada en los contratos de prestación de servicios celebrados entre el demandante señor RAFAEL ANTONIO ACUÑA ROJAS y el MUNICIPIO DE CAUCASIA (ANT) durante los años 2017 a 2019, derivó en un contrato realidad, con el consecuente reconocimiento de las prestaciones sociales y demás emolumentos derivados de un contrato de trabajo.

3.2. Decreto de pruebas

Se decretaron como medios probatorios los documentos aportados en la demanda, se libraron y adicionaron los exhortos solicitados y se decretó la recepción de los testimonios y la prueba por informe. Además, y en virtud del principio de economía procesal, se incorporaron al expediente como pruebas los documentos aportados con la contestación de la demanda, así como el Acuerdo CNSC – 20191000002156 del 11 de marzo de 2019 de la Comisión Nacional del Estado Civil.

3.3. Práctica de pruebas.

El día 30 de septiembre de 2021, se realizó la audiencia de pruebas recibiendo la declaración de los señores Luis Modesto Causil Rojas y Libardo Antonio Guzmán González.

En la misma audiencia y evacuadas las pruebas decretadas, se dispuso prescindir de la audiencia de alegaciones y juzgamiento, y se dio traslado a las partes para que presentaran por escrito sus alegatos de conclusión.

4. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

Las partes intervinieron en esta etapa manifestando:

4.1. DEMANDANTE.

La parte actora manifiesta que el material probatorio aportado permite arribar a la conclusión de que estamos frente a la existencia de un contrato realidad, conforme al artículo 53 constitucional, pues se probó el salario, la subordinación ya que quien le daba las órdenes y establecía los horarios era el MUNICIPIO DE CAUCASIA, los extremos laborales (del 16 de enero de 2017 hasta el 30 de diciembre de 2019), la prestación personal del servicio y la permanencia de las funciones realizadas que además eran ininterrumpidas y en beneficio del Municipio

Que la Entidad Territorial era el empleador directo y lo que buscaba a través de los contratos de prestación de servicios era crear una falsa expectativa para tratar de evadir su responsabilidad, pues en la nómina del municipio tienen el mismo cargo contratado y con las garantías prestacionales en contraprestación por la ejecución del mismo trabajo realizado por el demandante.

Por último, hace una adecuación extemporánea de las pretensiones y solicita se de aplicación a la sentencia de unificación SUJ-025, de fecha 9 de septiembre de 2021 del Honorable Consejo de Estado.

4.2. MUNICIPIO DE CAUCASIA

En los alegatos conclusivos allegados, la Entidad expone que nuestro régimen jurídico tiene previstas tres clases de vinculaciones con entidades del Estado, que tienen sus propios elementos que lo tipifiquen, a saber: a) De los empleados públicos (relación legal y reglamentaria); b) De los trabajadores oficiales (relación contractual laboral) y c) De los contratistas de prestación de servicios (relación contractual estatal).

Que el contrato por prestación de servicios y de apoyo a la gestión en las instituciones públicas está autorizado en la Ley 80 de 1993 y en el artículo 2.2.1.2.1.4.9 del Decreto 1082 de 2015, que faculta a las Entidades Estatales para contratar bajo la modalidad de contratación directa la prestación de servicios profesionales y de apoyo a la gestión con la persona natural o jurídica que esté en capacidad de ejecutar el objeto del contrato; siendo una de las principales características de dicho contrato la prohibición del elemento de subordinación continuada del contratista, en tanto que este debe actuar como sujeto autónomo e independiente bajo los términos del contrato.

Que la vinculación por contrato de prestación de servicios es de carácter excepcional, a través de la cual no pueden desempeñarse funciones públicas de carácter permanente o de aquellas que se encuentren previstas en la ley o el reglamento para un empleo público; ello con el fin de evitar el abuso de dicha figura y como medida de protección de la relación laboral, en tanto que, a través de la misma, se pueden ocultar verdaderas relaciones laborales y la desnaturalización del contrato estatal.

Que las funciones que realizaba el señor RAFAEL ANTONIO ACUÑA ROJAS eran propias de un contrato de prestación de servicios, de allí que se tuviera que realizar una gestión para garantizar que se cumpliera con el objeto del contrato, pero jamás dicha gestión se realizó bajo el elemento de la subordinación o dependencia, tampoco se siguieron órdenes impartidas por un superior jerárquico inmediato, ya que tenían un interventor del contrato que revisaba el cumplimiento de sus actividades, generando una certificación para anexarla a la cuenta de cobro.

Que las funciones que realizaba el señor RAFAEL ANTONIO ACUÑA ROJAS son totalmente distintas y no tiene relación alguna con funciones que realizaban empleados públicos internos del Municipio, esas funciones no eran desempeñadas por ningún funcionario de planta, no siendo posible alegar alguna relación entre las labores como contratista y el empleo público.

4.3. PROCURADURÍA GENERAL DE LA NACIÓN

La delegada del Ministerio Público no presentó concepto dentro de la oportunidad procesal pertinente.

5. CONSIDERACIONES PARA DECIDIR

Se observa que el proceso se ha adelantado con todas las etapas procesales correspondientes y como no aparece causal que pueda generar nulidad de la actuación, se procede a estudiar lo que en derecho corresponda en el siguiente orden:

5.1. JURISDICCIÓN Y COMPETENCIA

La Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo conoce de las controversias y litigios originados en la actividad de las entidades públicas, esto es, juzga los actos administrativos, los hechos, las omisiones, las operaciones administrativas y los contratos estatales en los que tenga intervención o sea imputable a una entidad pública, a voces del artículo 104 del CPACA.

En este caso, por tratarse de la nulidad de un acto administrativo y el restablecimiento del derecho de carácter laboral, emanado de una autoridad del orden territorial es competencia de los Juzgados Administrativos de acuerdo con el numeral 2 del artículo 155 del CPACA; al igual que por la naturaleza del asunto y el último lugar de prestación del servicio.

6. PROBLEMA JURÍDICO

Consiste en establecer si entre el actor y la entidad territorial demandada, se verificó la ocurrencia de un contrato realidad, por haberse desnaturalizado la relación contractual derivada de su vinculación a través de contratos de prestación de servicios y, en caso afirmativo, si tiene derecho al reconocimiento de las prestaciones reclamadas.

7. RESPUESTA AL PROBLEMA JURÍDICO.

Esta agencia judicial considera que de los elementos probatorios allegados al proceso, se logró acreditar que entre el demandante y el MUNICIPIO DE CAUCASIA, durante el tiempo de ejecución de los contratos de prestación de servicios, se configuró una verdadera relación laboral, tal como lo establece el artículo 23 del Código Sustantivo del Trabajo, y en tal medida, el acto acusado se encuentra viciado de nulidad al haberse negado la aplicación del principio de supremacía de la realidad sobre las formas.

Para dar solución al problema jurídico planteado, se deberá tener en cuenta: *i)* el marco legal y jurisprudencial aplicable al caso y; *ii)* el caso concreto.

7.1. MARCO LEGAL Y JURISPRUDENCIAL

7.1.1. DEL CONTRATO DE PRESTACIÓN DE SERVICIOS CON EL ESTADO

Para facilitar el cumplimiento de los fines constitucionales, y coadyuvar con el ejercicio de la función administrativa o pública a cargo de las autoridades o entidades estatales, el legislador faculta a las entidades para celebrar contratos de naturaleza civil, comercial o administrativa, y desarrollar las actividades específicas que se asignen por la entidad o que nazcan del acuerdo de voluntades,

generalmente porque se trata del ejercicio de una tarea de carácter temporal, porque es ajena al objeto de la entidad, porque no cuenta dentro de su planta con servidores que cumplan dichas funciones, o simplemente se requieren habilidades, conocimientos o aptitudes especiales con las que no cuenta el personal de la entidad.

La Ley 80 de 1993 en su artículo 32 establece las clases de contratos que puede celebrar una persona natural con el Estado, dentro de los cuales se encuentra el contrato de prestación de servicios, el cual es regulado de la siguiente manera:

“Artículo 32. De los Contratos Estatales. Son contratos estatales todos los actos jurídicos generadores de obligaciones que celebren las entidades a que se refiere el presente estatuto, previstos en el derecho privado o en disposiciones especiales, o derivados del ejercicio de la autonomía de la voluntad, así como los que, a título enunciativo, se definen a continuación:

(...)

3°. Contrato de prestación de servicios: *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 conocimiento especializado.*

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

Se constituye una relación contractual, que se rige por la Ley 80 de 1993 cuando se pacta la prestación de servicios relacionados con la administración o funcionamiento de la entidad pública, el contratista es autónomo en el cumplimiento de la labor contratada, le pagan honorarios por los servicios prestados, y la labor convenida no puede realizarse con personal de planta o requiere conocimientos especializados.

Sobre esta última condición, para suscribir contratos de prestación de servicios vale la pena señalar, que se debe restringir a aquellos casos en los que la entidad pública requiere adelantar labores ocasionales, extraordinarias, accidentales o que temporalmente exceden su capacidad organizativa y funcional; porque, si contrata por prestación de servicios, el desarrollo de funciones propias y permanentes de la entidad, se desdibuja dicha relación contractual.

La Corte Constitucional en sentencia C-171 de 2012, ha fijado los límites que se deben aplicar a los contratos de prestación de servicios, de la siguiente manera:

“En cuanto a los límites fijados a la contratación estatal en pro de la defensa del derecho al trabajo, los derechos de los servidores públicos y los principios que informan la administración pública, la jurisprudencia constitucional ha establecido que los contratos de prestación de servicios son válidos constitucionalmente, siempre y cuando (i) no se trate de funciones propias y permanentes de la entidad; (ii) no puedan ser realizadas por el personal de planta, y que (iii) requieran de conocimientos especializados.

En este sentido, esta Corte ha sostenido que la administración no puede suscribir contratos de prestación de servicios para desempeñar funciones de carácter permanente de la administración, pues para ese efecto debe crear los cargos requeridos en la respectiva planta de personal. Acerca del esclarecimiento de qué constituye una función permanente, la jurisprudencia constitucional ha precisado los criterios para determinarla, los cuales se refieren (i) al criterio funcional, que hace alusión a “la ejecución de funciones que se refieren al ejercicio ordinario de las labores constitucional y legalmente asignadas a la entidad pública (artículo 121 de la

Constitución)”¹; (ii) al criterio de igualdad, esto es, cuando “las labores desarrolladas son las mismas que las de los servidores públicos vinculados en planta de personal de la entidad y, además se cumplen los tres elementos de la relación laboral”; (iii) al criterio temporal o de habitualidad, si “las funciones contratadas se asemejan a la constancia o cotidianidad, que conlleva el cumplimiento de un horario de trabajo o la realización frecuente de la labor, surge una relación laboral y no contractual”; (iv) al criterio de excepcionalidad, si “la tarea acordada corresponde a “actividades nuevas” y éstas no pueden ser desarrolladas con el personal de planta o se requieren conocimientos especializados o de actividades que, de manera transitoria, resulte necesario redistribuir por excesivo recargo laboral para el personal de planta”; y (v) al criterio de continuidad, si “la vinculación se realizó mediante contratos sucesivos de prestación de servicios pero para desempeñar funciones del giro ordinario de la administración, en otras palabras, para desempeñar funciones de carácter permanente, la verdadera relación existente es de tipo laboral”².

7.1.2 DEL CONTRATO REALIDAD Y EL PRINCIPIO DE LA PRIMACÍA DE LA REALIDAD SOBRE LAS FORMAS EN MATERIA LABORAL.

De vieja data, el máximo Tribunal de esta la Jurisdicción Contenciosa³, ha expresado que para establecer que existió una relación laboral deben concurrir los tres elementos, a saber, prestación personal del servicio, remuneración y subordinación y dependencia en desarrollo de una función pública, así:

“Bajo las anteriores precisiones se ha concretado el tratamiento jurisprudencial del principio de la primacía de la realidad sobre las formalidades, 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...”

Ahora bien, en Sentencia de Unificación SUJ-025-CE-S2-2021 del 9 de septiembre de 2021⁴ el Consejo de Estado llamó la atención en el sentido de que, a pesar de las constantes advertencias y recomendaciones de la Corte Constitucional para que los entes estatales cesen en “el uso indiscriminado” de la contratación por prestación de servicios, esta práctica no solo persiste, sino que se ha extendido, de allí que el Alto tribunal haya llegado a señalar que la Administración “viola sistemáticamente a la Constitución” cuando emplea de forma excesiva este tipo de contratos, pues “desconoce las garantías especiales de la relación laboral que la Constitución consagra”.

Así, en virtud del principio de la realidad sobre las formalidades, el Alto Tribunal estableció las manifestaciones que habrán de servirle al juez contencioso administrativo como parámetros o indicios de la auténtica naturaleza que subyace a cada vinculación contractual, estos son: i) La existencia de estudios previos que

¹ Sentencia C-614 de 2009, M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub.

² Corte Constitucional. Sentencia C-171 del siete (7) de marzo de dos mil doce (2012). Magistrado Ponente Dr. Luis Ernesto Vargas Silva.

³ Consejo de Estado, Sección Segunda. Consejero ponente: Gustavo Eduardo Gómez Aranguren, diecisiete (17) de agosto de dos mil once (2011) Rdo: 50001-23-31-000-2004-10725-01(1079-09).

⁴ Consejo de Estado, Sección Segunda, Sentencia de unificación por importancia jurídica, fechada el 9 de septiembre de 2021 (segunda instancia) Rdo. 05001-23-33-000-2013-01143-01 (1317-2016)

dependen del objeto del contrato y de las condiciones de idoneidad y/o experiencia que permiten contratar a la persona natural o jurídica que está en condiciones de desarrollarlo, y que por tratarse de un contrato temporal, el término por el cual se celebra debe estar consignado en los estudios previos dentro del objeto contractual; ii) Subordinación continuada entendida como aquella facultad para exigir al empleado el cumplimiento de órdenes, jornada y horario, modo o cantidad de trabajo, obedecer protocolos de organización y sometimiento al poder disciplinario, iii) La dirección y control efectivo de las actividades a ejecutar, donde 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; 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; v) la prestación personal del servicio y; vi) la remuneración.

En cuanto a la subordinación continuada como elemento determinante que distingue la relación laboral de las demás prestaciones de servicios, sostuvo que es un concepto abstracto que se manifiesta de forma distinta según cuál sea la actividad y el modo de prestación del servicio⁵, y consolidado como indicios de la subordinación, ciertas circunstancias que permiten determinar su existencia, éstrelas que destaco:

“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.

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.

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.

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

⁵ Consejo de Estado, Sección Segunda, Subsección A; sentencia de 24 de abril de 2019; radicado 08001-23-33-000-2013-00074- 01(2200-16); C.P. William Hernández Gómez.

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.”

Además el Alto Tribunal unificó 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.

Señalo que dicha interpretación unifica el significado y alcance del término “estrictamente indispensable” del numeral 3º del artículo 32 de la Ley 80 de 1993, el cual se acompasa plenamente con la interdicción de prolongar indefinidamente la ejecución de los contratos estatales de prestación de servicios.

En la misma providencia el Alto Tribunal adoptó el término de treinta (30) días hábiles como límite temporal para que opere la solución de continuidad entre los contratos de prestación de servicios, término que señaló, no debe entenderse como “una camisa de fuerza” que impida tener en cuenta un mayor periodo de interrupción, sino como un marco de referencia para la Administración, el contratista y el juez de la controversia, de cara a determinar la no solución de continuidad; en especial para este último, que en cada caso concreto habrá de sopesar los elementos de juicio que obren dentro del plenario, cuando el tiempo entre cada contrato sea más extenso del aquí indicado.

Además, acogió la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia sobre la noción de “interrupciones amplias, relevantes o de gran envergadura”⁶ que en los asuntos de su competencia, ha aplicado para desvirtuar las formalidades empleadas, en algunos casos, para simular la ruptura de la unidad contractual; esto con el propósito de identificar con mayor certeza si las suspensiones en los contratos de prestación de servicios reflejan la intención real de las partes de detener la continuidad del vínculo laboral subyacente.

8. DEL MATERIAL PROBATORIO

⁶Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral; sentencia número SL981-2019, de 20 de febrero de 2019. Señaló el Alto Tribunal: “En torno al desarrollo lineal y la unidad del contrato de trabajo, resulta pertinente recordar que cuando entre la celebración de uno y otro contrato median interrupciones breves, como podrían ser aquellas inferiores a un mes, estas deben ser consideradas como aparentes o meramente formales, sobre todo cuando en el expediente se advierte la intención real de las partes de dar continuidad al vínculo laboral, como aquí acontece”.

Para demostrar lo afirmado por las partes dentro del proceso, se arrimaron como medios de prueba los siguientes elementos:

- Reclamación de prestaciones sociales, acreencias laborales, aportes a la seguridad social e indemnizaciones (fl. 47 archivo 2)
- Certificados de disponibilidad presupuestal
- Comprobante pago aportes seguridad social (fls. 110-145 archivo 2, fls. 29-30, 37, 41-42, 61, 66, 83, 87, 91, 96, 100, 104, 124-125, 128-131, 134-135, 138, 158-159, 180, 183 archivo 15)
- Certificado laboral (fls. 147-148 archivo 2)
- Informes de actividades
- Registro secop I
- Concepto de aptitud laboral (fl. 139 archivo 15, fl. 69 archivo 38)
- Oficios terminación de contrato de prestación de servicios (fl. 184 archivo 15, fl. 68 archivo 38)
- Informe alcalde municipal (archivo 34)
- Propuesta de actividades (fl. 7 archivo 37, fl. 13 archivo 38, fl 12 archivo 39)
- Contrato de Prestación de Servicios CPS-028-2017, suscrito el 16 de enero de 2017⁷, del cual se sustrae:

Contratista: RAFAEL ANTONIO ACUÑA ROJAS

Contratante: MUNICIPIO DE CAUCASIA

Objeto del Contrato: Prestar los servicios de apoyo a la administración municipal en las gestiones asignadas como celador de la administración municipal

Valor: \$6.060.000

Duración del contrato: seis (6) meses, del 16/01/17 al 15/07/17

- Contrato de Prestación de Servicios CPS-194-2017, suscrito el 17 de julio de 2017⁸, del cual se sustrae:

Contratista: RAFAEL ANTONIO ACUÑA ROJAS

Contratante: MUNICIPIO DE CAUCASIA

Objeto del Contrato: Prestar los servicios de apoyo a la administración municipal en las gestiones asignadas como celador de la administración municipal

Valor: \$3.030.366

Duración del contrato: tres (3) meses.

- Contrato de Prestación de Servicios CPS-293-2017, suscrito el 1° de noviembre de 2017⁹, del cual se sustrae:

Contratista: RAFAEL ANTONIO ACUÑA ROJAS

Contratante: MUNICIPIO DE CAUCASIA

⁷ Ver fls. 29 - 37 archivo 38

⁸ Ver fls. 49 - 57 archivo 2

⁹ Ver fls. 58 - 66 archivo 2

Objeto del Contrato: Prestar los servicios de apoyo a la administración municipal en las gestiones asignadas como conserje en las distintas instalaciones de la administración municipal

Valor: \$2.493.800

Duración del contrato: dos (2) meses.

- Contrato de Prestación de Servicios CPS-030-2018, suscrito el 9 de enero de 2018¹⁰, del cual se sustrae:

Contratista: RAFAEL ANTONIO ACUÑA ROJAS

Contratante: MUNICIPIO DE CAUCASIA

Objeto del Contrato: Prestar los servicios de apoyo a la administración municipal en las gestiones asignadas como conserje en las distintas instalaciones de la administración municipal

Valor: \$6.308.616

Duración del contrato: cinco (5) meses y veintidós (22) días.

- Contrato de Prestación de Servicios CPS-159-2018, suscrito el 16 de julio de 2018¹¹, del cual se sustrae:

Contratista: RAFAEL ANTONIO ACUÑA ROJAS

Contratante: MUNICIPIO DE CAUCASIA

Objeto del Contrato: Prestar los servicios de apoyo a la administración municipal en las gestiones asignadas como conserje en las distintas instalaciones de la administración municipal

Valor: \$3.301.020

Duración del contrato: dos (2) meses y quince (15) días.

- Contrato de Prestación de Servicios CPS-264-2018, suscrito el 6 de noviembre de 2018¹², del cual se sustrae:

Contratista: RAFAEL ANTONIO ACUÑA ROJAS

Contratante: MUNICIPIO DE CAUCASIA

Objeto del Contrato: Prestar los servicios de apoyo a la administración municipal en las gestiones asignadas como conserje en las distintas instalaciones de la administración municipal

Valor: \$3.330.000

Duración del contrato: un (1) mes y veinticinco (25) días.

- Contrato de Prestación de Servicios CPS-033-2019, suscrito el 1° de febrero de 2019¹³, del cual se sustrae:

Contratista: RAFAEL ANTONIO ACUÑA ROJAS

Contratante: MUNICIPIO DE CAUCASIA

¹⁰ Ver fls. 69 - 77 archivo 2

¹¹ Ver fls. 20 - 28 archivo 37

¹² Ver fls. 25 - 33 archivo 39

¹³ Ver fls. 78 - 86 archivo 2

Objeto del Contrato: Prestar los servicios de apoyo a la administración municipal en las gestiones asignadas como celador de la administración municipal

Valor: \$6.601.242

Duración del contrato: cinco (5) meses

- Contrato de Prestación de Servicios CPS-253-2019, suscrito el 13 de agosto de 2019¹⁴, del cual se sustrae:

Contratista: RAFAEL ANTONIO ACUÑA ROJAS

Contratante: MUNICIPIO DE CAUCASIA

Objeto del Contrato: Prestar los servicios de apoyo a la administración municipal en las gestiones asignadas como celador de la administración municipal

Valor: \$3.300.621

Duración del contrato: un (1) mes y dieciocho (18) días

- Contrato de Prestación de Servicios CPS-311-2019, suscrito el 24 de octubre de 2019¹⁵, del cual se sustrae:

Contratista: RAFAEL ANTONIO ACUÑA ROJAS

Contratante: MUNICIPIO DE CAUCASIA

Objeto del Contrato: Prestar los servicios de apoyo a la administración municipal en las gestiones asignadas como celador de la administración municipal

Valor: \$3.450.000

Duración del contrato: dos (2) mes y siete (7) días

- DE LA PRUEBA TESTIMONIAL

El señor LUIS MODESTO CAUSIL ROJAS, señaló que trabajó como celador en el coliseo cubierto del Municipio, era uno de los vigilantes del Municipio de Cauca, esa labor la ejecutó desde el año 2016 hasta el 30 de diciembre de 2019, cuando salió porque hubo cambio de administración.

Sostiene que quienes ejercían dicha labor tenían varios horarios: de 06:00 a.m. a 02:00 p.m., de 02 p.m. a 10:00 p.m. y de 10:00 p.m. a 06:00 a.m., el horario variaba cada semana y lo asignaba la Alcaldía.

Que conoció a Rafael Acuña porque realizaba el mismo trabajo de celador para el Municipio, pero en otra dependencia, se trabajaba en varias dependencias, Casa de Justicia, Palacio Municipal, en la Ciudadela, había varias partes; Rafael trabajó desde el 16 de enero de 2017 al 30 de diciembre de 2019, lo sabe porque salieron juntos de la administración, a él le tocaba trabajar en varias dependencias, donde lo pusieran, mientras que el testigo estaba casi fijo en la misma parte.

¹⁴ Ver fls. 88 - 96 archivo 2

¹⁵ Ver fls. 99 - 106 archivo 2

Sostiene que el jefe inmediato era un señor llamado Adalberto que los iba a visitar para verificar si estaban en el puesto o no, pero el jefe en sí era el Alcalde, el salario del demandante era de \$1.100.000, no le pagaban horas extras, cesantías, primas, vacaciones, nada, tampoco les daban dotación, las pensiones y salud las pagaba él. El motivo del retiro fue el cambio de administración.

El señor Rafael Acuña no podía intercambiar los turnos con sus compañeros, la única forma era que estuvieran enfermos, en ese caso entraba otro a cubrir el turno, al actor nunca se le llamó la atención o se le inició proceso disciplinario. Sus funciones eran las de ser celador, vigilar, no sabe si tenía asignadas otras tareas.

A los celadores los invitaban a capacitaciones y a hacer ejercicio de vez en cuando, su contrato era por prestación de servicios y lo que sabe al respecto es que no debían cumplir un horario, pero por el contrario ellos cumplían horario. A ellos les hacían contratos continuos.

Algunos celadores estaban por prestación de servicios y otros estaban vinculados con el Municipio, todos los cuales cumplían las mismas funciones, entre los vinculados estaban Coronado, Eder, Ronaldo Camacho, llevan bastante tiempo. El testigo también demandado al Municipio

Por su parte el señor LIBARDO ANTONIO GUZMÁN GONZÁLEZ indicó que trabajó con el Municipio de Caucasia del 2011 al 2019 inicialmente como celador y después como jardinero, se terminó el vínculo con el Municipio porque hubo cambio de administración lo pusieron a trabajar dos meses y no se los pagaron.

Que conoció al demandante porque también trabajaba para el Municipio como celador, el actor tenía un contrato de celador vigilante, no le reconocieron nada que porque esos derechos eran solo para los que estaban afiliados. Les hacían contratos de 3 meses, de 5 meses, Rafael duro 3 años en el Municipio, su jefe era el Alcalde, le ordenaba que siguiera con el trabajo que estaba prestando, su salario era de \$1.100.000.

A Rafael acuña nunca le pagaron horas extras, cesantías, vacaciones, primas de servicios, los aportes a seguridad social los tenía que pagar él, trabajaba 8 horas al día de 06:00 a.m. a 02:00 p.m., a la semana siguiente de 02:00 p.m. a 10:00 p.m. y a la siguiente de 10:00 p.m. a 06:00 a.m.

El testigo estuvo en todas las dependencias, en algunas semanas realizó sus funciones en la misma dependencia con el actor, en otras no, no tenían uniformes, a Rafael nunca se le realizó un llamado de atención ni se le inició un proceso disciplinario.

Que el demandante no realizó funciones diferentes a las de celador, aunque a veces lo ponían a bajar carga, cuando se le acababa el contrato seguía desempeñando sus funciones hasta que le hacían un nuevo contrato; a lo último les pusieron un jefe inmediato un supervisor llamado Adalberto Urbino quien

verificaba que la persona si estuviera en su puesto, Urbino estaba vinculado con el Municipio.

El motivo de la desvinculación fue que cambiaron de alcalde, mandaron uno de la Gobernación y los saco a todos. Había como 17 celadores vinculados con el Municipio y como 12 por contrato de prestación de servicios.

9. DEL CASO CONCRETO

Se discute en este caso la legalidad del acto ficto negativo derivado de la reclamación presentada por el demandante ante el MUNICIPIO DE CAUCASIA, con el propósito de que se reconozca la existencia de una relación laboral, como consecuencia de la distorsión de la relación contractual – contrato de prestación de servicios-, conforme al principio de la primacía de la realidad sobre las formas y, si a consecuencia de ello, resulta procedente ordenar el reconocimiento de prestaciones y el pago de los aportes a pensiones por todo el tiempo laborado.

Al respecto y de conformidad con las pruebas obrantes en el plenario, se encuentra acreditado que el señor RAFAEL ANTONIO ACUÑA ROJAS prestó sus servicios como conserje y/o celador para el MUNICIPIO DE CAUCASIA entre el 16 de enero de 2017 y el 30 de diciembre de 2019, anualidad en la que la contratación sucesiva a través de contratos de prestación de servicios finalizó.

Ahora bien, para que se configure una verdadera relación laboral, tal como lo establece el artículo 23 del Código Sustantivo del Trabajo y como lo ha expresado en repetidas ocasiones el Consejo de Estado, deben concurrir 3 elementos, cuales son: **i)** que la actividad haya sido desarrollada de manera personal, **ii)** que haya una remuneración y, **iii)** que exista subordinación y dependencia.

Es así que la ausencia de relación laboral entre el contratista y la entidad contratante, puede ser probatoriamente desnaturalizado en la medida en que se demuestre que los mencionados elementos esenciales tipificadores de la relación laboral se encuentran presentes.

En el caso objeto de estudio, no ofrece discusión el hecho de que la prestación del servicio se realizó de manera personal por el demandante en las dependencias del MUNICIPIO DE CAUCASIA, conforme se concluye de lo narrado por los testigos y el objeto contractual vertido en los contratos de prestación de servicios, además de que, sobre el particular, ninguna oposición se formuló por la demandada.

Ahora, en cuanto al segundo elemento necesario para derivar una relación laboral, cual es la remuneración por el servicio prestado, el mismo se encuentra demostrado, comoquiera que en los contratos de prestación de servicios se estipuló un valor y las condiciones para su pago, y en esa medida, la suma de dinero que tenía derecho a percibir el demandante y la modalidad del pago; lo que se entiende como la remuneración pactada por el servicio o el trabajo prestado, independientemente de su denominación, que para el caso le era pagada mensualmente.

Por su parte, la subordinación, como tercer presupuesto, constituye el elemento medular en la cuestión, puesto que los dos anteriores, por lo general, son comunes al contrato de prestación de servicios y al contrato laboral. Componente que consiste en aquellos actos que restan o anulan el elemento autonomía e independencia del contratista, en virtud de la imposición que hace la entidad, y ello ocurre, cuando su relación deja de ser de coordinación, y se convierte en la de un verdadero empleador, que ejerce facultades como aquellas que nacen del *ius variandi*. En palabras del Máximo Tribunal Contencioso Administrativo:

“la subordinación o dependencia es la situación en la que se exige del servidor público el cumplimiento de órdenes en cualquier momento, en cuanto al modo, tiempo o cantidad de trabajo, y se le imponen reglamentos, la cual debe mantenerse durante el vínculo; (ii) le corresponde a la parte actora demostrar la permanencia, es decir, que la labor sea inherente a la entidad, y la equidad o similitud, que es el parámetro de comparación con los demás empleados de planta, requisitos necesarios establecidos por la jurisprudencia, para desentrañar de la apariencia del contrato de prestación de servicios una verdadera relación laboral¹⁶”

De acuerdo a la información allegada referida a la etapa precontractual, la propuesta de actividades elevada por el señor RAFAEL ANTONIO ACUÑA ROJAS y aceptada por la Administración municipal consistía en *“1. permanecer durante la jornada de trabajo en las instalaciones asignadas, cumpliendo a cabalidad el horario, inspeccionando periódicamente las instalaciones estipuladas”* (fl. 7 archivo 37, fl. 13 archivo 38, fl. 12 archivo 39), lo cual, sumado a lo manifestado al unísono por los testigos, en el sentido de que el demandante cumplía un horario laboral que se modificaba semanalmente por la administración, cuyo cumplimiento era además verificado por personal de la Entidad, permite aseverar que el desarrollo de las actividades no respondía al libre criterio ocupacional del actor; lo que se ve reforzado por el hecho de que el lugar en el cual prestaba sus servicios, era las dependencias del Municipio demandado.

Sumado a ello, la labor ejecutada por el señor ACUÑA ROJAS se encuentra asignada a servidores de planta de la administración, conforme lo relataron los testigos Luis Modesto Causil Rojas y Libardo Antonio Guzmán González, lo indicó la entidad en la respuesta al oficio expedido y se puede deducir del Acuerdo CNSC – 20191000002156 del 11 de marzo de 2019 de la Comisión Nacional del Estado Civil, conforme el cual entre los empleos vacantes de la Oferta Pública de Empleos de Carrera de la Alcaldía de Caucaasia – Antioquia se encuentra el de celador con 18 vacantes (página 3), es decir, los empleos en efecto existían en la planta de cargos de la entidad, pese a lo cual la misma acudió a contratos de prestación de servicios para ocupar dichas vacantes.

De otro lado, una de las características del contrato de prestación de servicios es su vigencia la cual *“es temporal y, por tanto, su duración debe ser por tiempo limitado y el indispensable para ejecutar el objeto contractual convenido. En el caso de que las actividades por ellos atendidas demanden una permanencia mayor e indefinida, excediendo su carácter excepcional y temporal para convertirse en ordinario y permanente, será necesario que la respectiva entidad adopte las*

¹⁶Consejo de Estado, sección 2ª, sentencia del 28 de junio de 2018, rad. 4318-2016, C.P. Carmelo Perdomo Cueter

medidas y provisiones permanentes a fin de que se dé cabal cumplimiento a lo previsto en el artículo 122 de la Carta Política, según el cual se requiere que el empleo público quede contemplado en la respectiva planta y previstos sus emolumentos en el presupuesto correspondiente.”¹⁷

Dicha modalidad contractual en las entidades públicas se debe restringir sólo a aquellos casos en los que la entidad requiera adelantar labores ocasionales, extraordinarias, accidentales o que temporalmente exceden su capacidad organizativa y funcional; porque, si contrata por prestación de servicios, labores cotidianas y permanentes en el desarrollo de su objeto, se desdibuja dicha relación contractual.

Así, resulta claro para esta instancia que las funciones para las que fue contratado el señor RAFAEL ANTONIO ACUÑA ROJAS mediante la figura de prestación de servicios por el MUNICIPIO DE CAUCASIA, no eran ocasionales, accidentales o transitorias, en tanto fueron desarrolladas por este por un interregno de tres (3) años, lo que demuestra la necesidad y continuidad de las actividades que desempeñó, las cuales, por su extensa duración, tienen vocación de permanencia en la Entidad, lo cual desvirtúa que sean actividades de carácter extraordinarias a las misionales de la Entidad.

En ese orden de ideas, no puede desconocer el Despacho la forma irregular como ha procedido la entidad territorial demandada, utilizando contratos de prestación de servicios para satisfacer necesidades administrativas permanentes, pues en estas condiciones, la modalidad de contratación sucesiva para prestar servicios se convierte en una práctica contraria a las disposiciones atrás señaladas, dado que la función pública no concibe esta modalidad para cumplir los objetivos del Estado en tareas que son permanentes e inherentes a este.

Así las cosas, una vez desvirtuada 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 sub examine, esto es, la prestación personal del servicio de manera permanente, la contraprestación y la subordinación y dependencia en el desarrollo de la actividad, concluye este Despacho que el MUNICIPIO DE CAUCASIA desnaturalizó 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 esa medida, dado que concurren los elementos para que de la relación contractual surjan efectos jurídicos en favor del demandante, de cara a una relación laboral, en amparo de los derechos que tal situación implica, habrá de declararse la nulidad parcial del acto ficto presunto negativo, configurado por la omisión en dar respuesta a la petición radicada el 22 de julio de 2020, en la que se solicita el reconocimiento y pago de prestaciones laborales, pues con la negativa al reconocimiento de la relación laboral y el pago de los emolumentos que de ello se derivan, se incurrió en los vicios de infracción de las normas en que debía fundarse.

¹⁷ Derecho Administrativo Laboral. Jairo Villegas Arbeláez. Decimoprimera Edición. Pág. 186

Ahora, es necesario advertir que el hecho de reconocer la existencia de una relación laboral entre el señor RAFAEL ANTONIO ACUÑA ROJAS y el MUNICIPIO DE CAUCASIA, no implica que se le pueda otorgar al actor la calidad de empleado público, pues para ostentar la misma, se requiere del respectivo nombramiento y posesión, tal como lo ha reiterado el Alto Tribunal de lo Contencioso Administrativo¹⁸:

“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”.

Así las cosas, los derechos económicos laborales habrán de reconocerse, no a título de restablecimiento del derecho, sino a título de indemnización¹⁹, y por lo tanto, una vez acreditados los elementos propios de la relación laboral, surge el derecho al reconocimiento y pago de las prestaciones que perciben los servidores públicos de la Entidad en la cual prestó los servicios bajo la apariencia de un contrato de prestación de servicios.

En tal sentido, se ordenará el reconocimiento y pago de las prestaciones legales y extralegales percibidas por los empleados adscritos al MUNICIPIO DE CAUCASIA, por los periodos durante los cuales existió vínculo laboral y que se corresponden a aquellos en los cuales se desarrollaron los contratos de prestación de servicios; tomando como referente los salarios y demás conceptos salariales percibidos por un celador vinculado con la Entidad, dado que, como se señaló, la misma tiene dentro de su planta de cargos el de celador.

No obstante, dado que los contratos de prestación de servicios se pactaron por un interregno determinado y que la ejecución entre uno y otro tiene un lapso de interrupción, dicha indemnización corresponde hacerse, respecto de los contratos suscritos por el actor con la entidad territorial, sin solución de continuidad, siempre y cuando entre la finalización de uno y la celebración del siguiente no transcurran más de 30 días hábiles, término razonable según lo dispuesto por la jurisprudencia, sin perjuicio de lo que más adelante se establezca respecto de la configuración del fenómeno prescriptivo.

¹⁸ Consejo de Estado, Sección Segunda Consejero ponente: Carmelo Perdomo Cuéter, sentencia del 25 de agosto de 2016, Rdo: 23001-23-33-000-2013-00260-01 (0088-15) CE-SUJ2-005-16

¹⁹ Subsección B de la Sección Segunda el 27 de noviembre de 2014, dentro del expediente 3222 de 2013, demandante: David Alejandro Jaramillo Arbeláez, C.P. Gerardo Arenas Monsalve que reiteró sobre el particular lo que la Sala consideró en la Sentencia del 25 de enero de 2001, expediente No. 1654-2000, Magistrado ponente Nicolás Pájaro Peñaranda.

De otro lado, y dado que las pretensiones de la demanda van igualmente encaminadas a que se disponga el reconocimiento de la sanción moratoria establecida por el legislador por el no pago de las cesantías, cabe precisar que conforme la jurisprudencia del Consejo de Estado en asuntos como el *sub examine*²⁰, la obligación de reconocer el auxilio de cesantías, surge solo a partir de la sentencia que reconoce la existencia de la relación laboral, y no cuando está en litigio la declaración del derecho a percibir las cesantías; por lo tanto, dicha pretensión no está llamada a prosperar.

Lo propio ocurre con relación a la indemnización derivada del despido injusto, que igualmente se deprecia, en tanto los contratos suscritos con el MUNICIPIO DE CAUCASIA, tenían una fecha cierta de terminación y la finalización del vínculo contractual se suscitó en virtud de la expiración del periodo acordado en los contratos suscritos entre las partes y, aunado a ello, no se aportó prueba alguna a efecto de soportar dicha pretensión, ni obran indicios que permitan, en conjunto con los elementos materiales probatorios allegados, inferir que en el presente se suscitó un despido sin justa causa del demandante.

10. SOBRE LA PRESCRIPCIÓN

Después de las múltiples variaciones de tesis sobre la prescripción en los asuntos relacionados con contrato realidad, esta fue finalmente definida por el Consejo de Estado mediante la Sentencia de Unificación del 25 de agosto de 2016²¹, providencia en la cual se señaló:

*“...En lo concerniente al término prescriptivo, advierte la Sala que no cabe duda acerca de su fundamento normativo, es decir, los artículos 41 del Decreto 3135 de 1968 y 102 del Decreto 1848 de 1969, que regulan el **régimen prestacional de los empleados públicos**, según los cuales aquel lapso es de tres (3) años, que se interrumpe por una sola vez con el reclamo escrito del trabajador, en razón a que lo que se reclama en este tipo de asuntos (contrato realidad) es el reconocimiento de las prestaciones a que se tendría derecho si la Administración no hubiese utilizado la figura del contrato de prestación de servicios para esconder en la práctica una verdadera relación laboral.*

Respecto de la oportunidad a partir de la cual debe contabilizarse el aludido interregno, es del caso interpretar los artículos 41 del Decreto 3135 de 1968 y 102 del Decreto 1848 de 1969, en armonía con el mandato contenido en el artículo 12 (numeral 2) del convenio 95 de la OIT, de acuerdo con el cual los ajustes finales de los salarios debidos tienen lugar desde la terminación del nexo contractual con el empleador, por cuanto es desde ese momento en que se podrá demostrar que durante la ejecución del contrato de prestación de servicios se dieron los elementos constitutivos de una relación laboral con el Estado (prestación personal del servicio, remuneración y subordinación) y, en consecuencia, reclamar el pago de las prestaciones a las que tendría derecho de comprobarse ese vínculo, todo lo anterior en virtud de los principios de favorabilidad²², irrenunciabilidad a los beneficios mínimos establecidos en normas laborales²³ y progresividad y prohibición de regresividad en materia

²⁰ Consejo de Estado, Sección Segunda. C.P. Sandra Lisset Ibarra Vélez, Sentencia del 6 de octubre de 2016. Rad. 41001-23-33-000-2012-00041-00(3308-13)

²¹ Sentencia de Unificación del 25 de agosto de 2016, Radicado: 23001-23-33-000-2013-00260-01(0088-15) CE-SUJ2-005-16.

²² Constitución Política, artículo 53.

²³ *Ibidem*.

de derechos sociales²⁴, así como los derechos constitucionales al trabajo en condiciones dignas²⁵ e irrenunciabilidad a la seguridad social²⁶.

... Por lo tanto, si quien pretende el reconocimiento de la relación laboral con el Estado, se excede de los tres años, contados a partir de la terminación de su vínculo contractual, para reclamar los derechos en aplicación del principio de la "...primacía de la realidad sobre las formalidades establecidas por los sujetos de las relaciones laborales" (artículo 53 constitucional), se extingue el derecho a solicitar las prestaciones que se deriven de aquella, pues dicha situación se traduciría en su desinterés, que no puede soportar el Estado, en su condición de empleador..."

De conformidad con lo expuesto, se puede concluir que cuando de la ejecución de un contrato se pueda evidenciar la posible existencia de una relación laboral, el interesado debe reclamar la declaración de dicha existencia, en un término no mayor de 3 años desde la terminación del vínculo contractual, so pena de que prescriba el derecho a reclamar la existencia de la relación laboral y consecuentemente, el pago de las prestaciones a las que habría lugar.

En el presente, como quiera que fueron nueve (9) los contratos sucesivos sobre los que verso la relación, en principio contractual entre el demandante y el MUNICIPIO DE CAUCASIA, correspondía a la parte actora demandar a la finalización de cada vínculo contractual la existencia del contrato realidad.

En el presente caso, se encuentra probado que el demandante presentó ante la entidad la solicitud de reconocimiento de la existencia de la relación laboral el 22 de julio de 2020, esto es, dentro de los 3 años siguientes al rompimiento del vínculo contractual, respecto a los contratos suscritos entre el 17 de julio de 2017 y el 24 de octubre de 2019 (que terminó el 30 de diciembre de 2019) y acudió en término ante esta jurisdicción.

Cosa distinta ocurre respecto de los reconocimientos que aquí se buscan en relación a la vinculación que surgió como consecuencia del contrato de prestación de servicios suscrito con anterioridad, que ha quedado afectado por el fenómeno prescriptivo, por lo que solo podrán pagarse los conceptos reconocidos en esta sentencia y que fueron causados a partir del 17 de julio de 2017, dejando a salvo eso sí, lo que respecta a los aportes a la seguridad social en pensiones.

11. DECISIÓN.

Así las cosas, en virtud de la configuración del contrato realidad, se declarará la nulidad parcial del acto ficto presunto negativo, configurado por la omisión en dar respuesta a la petición radicada el 22 de julio de 2020, en la que se solicita el reconocimiento del contrato realidad y el pago de las prestaciones que de su

²⁴ Corte Constitucional, sentencia C- 1141 de 2008, M.P. Humberto Sierra Porto. “El principio de progresividad y la prohibición de regresividad representa un componente esencial de la garantía de los Derechos Económicos, Sociales y Culturales, y dentro de ellos los derechos de seguridad social. La exigibilidad judicial de la protección de un derecho social, debe ser complementada con la posibilidad de conformar contenidos o estándares mínimos constituidos por prestaciones concretas, cuya garantía se pueda posicionar de manera general como un punto sobre el cual avanzar, y de no retorno en cuanto al carácter incuestionable de su satisfacción”.

²⁵ Constitución Política, artículo 25.

²⁶ Ibídem. artículo 48, inciso 2°.

reconocimiento se deriven.

Por lo anterior, el MUNICIPIO DE CAUCASIA deberá pagar al demandante los valores correspondientes a las prestaciones legales y extralegales que reciben los empleados de la Entidad Territorial, tomando como base de liquidación los salarios y demás conceptos salariales percibidos por un celador vinculado con la Entidad.

Las sumas de dinero que deban reconocer por concepto de prestaciones sociales y demás emolumentos que tuviere el cargo, serán indexadas a la fecha de ejecutoria de la sentencia, obedeciendo la siguiente fórmula:

$$R = Rh \times \frac{\text{IPC final}}{\text{IPC inicial}}$$

Donde el valor presente (R) se determina multiplicando el valor histórico (Rh), que es lo dejado de percibir por concepto de prestaciones sociales y demás emolumentos, por el guarismo que resulte de dividir el índice final de precios al consumidor certificado por el DANE, (vigente a la fecha de ejecutoria de esta sentencia), por el índice inicial (vigente para la fecha en que debió hacerse el pago).

De igual forma se realizarán los aportes al sistema de seguridad social en pensiones, con los respectivos descuentos de los porcentajes a cargo del trabajador, si los efectuados por el mismo no fueren suficientes para cubrir el porcentaje que le correspondía.

12. COSTAS Y AGENCIAS EN DERECHO

Conforme lo disponen los artículos 188 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo y 365 del Código General del Proceso, numeral 8, al efectuar la valoración de las pruebas obrantes en el proceso, no existe ninguna que indique causación de expensas distintas a los gastos ordinarios del proceso, que son completa responsabilidad de los actores en la defensa de sus intereses, razón que, al margen de la conducta de las partes, lo que sugiere es que no es menester imponer una condena en costas.

En merito a lo expuesto EL JUZGADO DIECISIETE ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE MEDELLÍN, Administrando Justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

FALLA

PRIMERO: DECLARAR la nulidad parcial del acto ficto presunto negativo, configurado por la omisión en dar respuesta a la petición radicada el 22 de julio de 2020, en la que se solicita el pago de prestaciones frente a los tiempos servidos bajo la modalidad de contrato de prestación de servicios.

SEGUNDO: DECLARAR que entre el señor RAFAEL ANTONIO ACUÑA ROJAS identificado con la cédula de ciudadanía N° 8.371.201 y el MUNICIPIO DE

CAUCASIA - ANT, existió una relación laboral, conforme se ha indicado en la parte motiva.

TERCERO: A título de indemnización se ORDENA al MUNICIPIO DE CAUCASIA, reconocer y pagar al señor RAFAEL ANTONIO ACUÑA ROJAS los siguientes conceptos:

- Las sumas correspondientes a las prestaciones legales, extralegales que recibió un celador vinculado a la Entidad Territorial, dentro del lapso de tiempo comprendido entre el 17 de julio de 2017 y el 30 de diciembre de 2019, descontando los días de interrupción de los contratos cuando dicha interrupción sea superior a 30 días hábiles y tomando como base de liquidación o salario el equivalente a los salarios y demás conceptos salariales percibidos por un celador vinculado con la Entidad. Las sumas que resulten de la liquidación, se reajustarán dando aplicación a la fórmula señalada en la parte motiva de esta decisión.
- Tomar el valor de los salarios de un celador de la entidad, causados entre el 16 de enero de 2017 y el 30 de diciembre de 2019 y de las prestaciones aquí reconocidas (si constituyen base para aportes al sistema) y efectuar los aportes patronales a pensión sobre dichas sumas de dinero. De igual forma se autoriza realizar los respectivos descuentos de los porcentajes a cargo del trabajador, si los pagos efectuados por el mismo no fueren suficientes para cubrir el porcentaje que le correspondía.

CUARTO: DECLARAR probada la prescripción extintiva de los derechos laborales respecto de las prestaciones sociales causadas antes del 16 de julio de 2017.

QUINTO: NEGAR las demás pretensiones invocadas por la parte demandante.

SEXTO: Se dará cumplimiento a la sentencia dando aplicación a lo previsto en los artículos 192 y 195 del CPACA.

SÉPTIMO: Sin condena en costas

OCTAVO: En firme esta providencia, archívese el expediente, previas las anotaciones en el sistema.

NOTIFÍQUESE y CÚMPLASE



**JUAN GUILLERMO CARDONA OSORIO
JUEZ**

JUZGADO DIECISIETE ADMINISTRATIVO ORAL DE MEDELLÍN
RADICADO: 05001 33 33 017 2021 00030 00
DEMANDANTE: RAFAEL ANTONIO ACUÑA ROJAS
DEMANDADO: MUNICIPIO DE CAUCASIA
SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

Firmado Por:
Juan Guillermo Cardona Osorio
Juez Circuito
Juzgado Administrativo
De 017 Función Mixta Sin Secciones
Medellin - Antioquia

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: **2b23ec25bdd28224013688ad95fc12d43874bba833ef8844c2dcbfb80a006f79**

Documento generado en 11/05/2023 10:21:21 AM

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