

REPÚBLICA DE COLOMBIA



Consejo Superior
de la Judicatura

**RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA
JUZGADO SÉPTIMO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE LA CIUDAD
DE TUNJA
Carrera 11 N° 17-53 Piso 4**

Tunja, primero (01) de julio de dos mil quince (2015)

Radicación No. 15001-33-33-007-2013-00104-00
Demandante: RAUL PARDO FORERO
Demandado: MUNICIPIO DE SANTANA
Controversia: OPS

NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO

Entra al despacho el proceso de la referencia, con el objeto de que se dicte sentencia de fondo, en consecuencia el Despacho, en presencia de los presupuestos procesales y en ausencia de causal de nulidad alguna que invalide lo actuado, así procederá.

I.- DECLARACIONES Y CONDENAS

El ciudadano **RAUL PARDO FORERO**, actuando por intermedio de apoderado judicial, ejerce medio de control de Nulidad y Restablecimiento del Derecho, en contra del **MUNICIPIO DE SANTANA**, con el siguiente petitem:

PRETENSIONES

1. – **SE DECLARE NULO** el Acto Administrativo contenido en el **OFICIO TRD 100.42.02, DE FECHA 17 DE DICIEMBRE DE 2012**, que da contestación al Derecho de Petición correspondiente al señor **RAUL PARDO FORERO**, Acto Administrativo a través del cual **NIEGA** el pago de las prestaciones sociales (cesantías, interés a las cesantías, vacaciones, prima de vacaciones, prima de servicios, prima de navidad, dotaciones, auxilio de transporte, prima de movilización, prima de alimentación, Cotizaciones por Concepto de Salud, Pensiones, riesgos profesionales, Subsidio Familiar, Indemnización Moratoria o salarios caídos por no haberse cancelado oportunamente estas acreencias. (Ley 1071 DE 2006), los demás factores salariales y prestacionales que se reconozcan y paguen al personal de planta, en igualdad de condiciones) y demás emolumentos laborales reclamados por su mandante.

2. SE DECLARE, en aplicación del Artículo 53 de la Carta Política, que entre el MUNICIPIO DE SANTANA y RAUL PARDO FORERO, existió una relación laboral, por cuanto se dan los elementos, necesarios para ello, tales como: Prestación personal del servicio, subordinación y remuneración como DOCENTE al servicio del DEPARTAMENTO, dentro del lapso tiempo comprendido entre el 08 DE MARZO DE 1996 AL 31 DICIEMBRE DE 1997, conforme lo establecen las órdenes prestaciones de servicio.

3. Como consecuencia de lo anterior declaración, a título de **RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO** se **CONDENE** a la entidad demandada a reconocer, liquidar y cancelar a mi mandante los siguientes haberes laborales causados durante la relación laboral, ósea desde 08 DE MARZO DE 1996 AL 31 DE DICIEMBRE DE 1997

3.1 Auxilio de Cesantías

3.2 Intereses sobre las Cesantías

3.3 Prima de servicios

3.4 Vacaciones

3.5 Prima de Vacaciones

3.6 Prima de Navidad

3.7 Auxilio de Transporte

3.8 Cotizaciones por Concepto de Salud, Pensiones, riesgos profesionales

3.9 Subsidio Familiar

3.10 Indemnización Moratoria o salarios caídos por no haberse cancelado oportunamente estas acreencias. Ley 1071 de 2006.

3.11 Los demás factores salariales y prestacionales que se reconozcan y paguen al personal de planta, en igualdad de condiciones...

4. Que todas las sumas se indexen de acuerdo al I. P. C.

5. Que la condena se cancele en los términos del C.P.A y de C.A.

6. Que se me reconozca personería para actuar.

7. Que se condene en costas y agencias en derecho a la entidad demandada.

Las anteriores peticiones tienen como fundamento los siguientes,

II. HECHOS

1. RAUL PARDO FORERO, trabajó como DOCENTE, en el Municipio de SANTANA - BOYACÁ, a través de la figura de órdenes de prestación de servicios así:

- Desde el 08 de Marzo al 30 de mayo de 1996.
- Desde el 01 de junio hasta el 31 de Agosto de 1996.
- Desde el 01 de septiembre hasta el 31 de diciembre de 1996.

- Desde el 02 de enero hasta el 31 de marzo de 1997.
 - Desde el 01 de abril hasta el 30 de junio de 1997.
 - Desde el 01 de julio hasta el 30 de septiembre de 1997.
 - Desde el 01 de Octubre hasta el 31 de Diciembre de 1997
2. El vínculo formal de mi mandante fue mediante Orden de Prestación de Servicios (O. P. S.), pero en realidad existe una relación Laboral, por cumplirse con los tres (3) elementos esenciales, para la existencia del mismo.
- 2.1. La prestación personal del servicio: consistió en las labores de DOCENTE del Municipio de SANTANA-Boyacá.
- 2.2. La subordinación: esta se materializó cuando recibió órdenes e instrucciones por parte del empleador o sus representantes, con el fin de ejercer la acción o actividades propias de la labor encomendada.
- 2.3. La remuneración: si bien es cierto, esta se disfrazó mediante el pago de honorarios constituyendo una retribución directa de servicios.
3. En este evento puede establecerse que existe una relación de trabajo, lo que implica que EL MUNICIPIO DE SANTANA, adeuda a mi representado, los haberes laborales irrenunciables, como son las prestaciones sociales (Cesantías, Intereses a las mismas, Primas de Servicios y Navidad, Vacaciones, Dotaciones, Bonificaciones, etc.), pagos de Seguridad Social Integral (salud, pensiones, riesgos profesionales), entre otros factores.
4. Basado en lo anterior, a nombre de su cliente, elevó Derecho de Petición, solicitando el pago de los haberes Laborales y prestaciones que le adeuda el Municipio de SANTANA a su cliente, petición que fue denegada por el ente demandado mediante el Acto Administrativo que hoy se impugna, lo que implica que la vía Gubernativa se encuentra debidamente agotada.

III. NORMAS VIOLADAS

Invoca como normas vulneradas, las siguientes:

- **CONSTITUCIONALES.**

Preámbulo, Artículos 2, 4, 13, 25, 53, 123 y 125

- **LEGALES.**

CPACA, Arts. 2 y 3, 137 y 38

Ley 80 de 1993, Art. 32-3

IV. CONCEPTO DE VIOLACIÓN

Se resume el concepto de violación, en los siguientes argumentos:

Manifiesta que en el preámbulo de la constitución, el constituyente primario dispone que es deber asegurar a los asociados el trabajo, la justicia y la igualdad, hecho que no se cumplió al expedirse el acto administrativo impugnado, porque existiendo una relación el trabajo entre el demandante y la administración ésta le niega la cancelación de sus haberes laborales y prestacionales .

Indica que entre el demandante y la entidad pública accionada existió una relación laboral a presentarse los elementos de prestación personal del servicio, acatamiento de órdenes y horario.

Argumenta que tal y como lo ha señalado la Corte Constitucional en Sentencias C555 de 1994 y 154 de 1997, la relación de trabajo no puede ser vulnerada mediante apariencias ocultándola a través de la figura jurídica de la OPS.

V. TRÁMITE PROCESAL

1. La demanda fue presentada el 8 de julio de 2013¹; mediante auto de fecha 17 de octubre de 2013 (fls. 51 a 53) se procedió a admitir la demanda.
2. Según constancia secretarial visible a folio 68 el término de traslado de la demanda venció el 19 de septiembre de 2014, lapso dentro del cual el Municipio de Santana guardó silencio.
3. El 28 de abril de 2015, se llevó cabo audiencia inicial la cual se desarrolló de conformidad con lo dispuesto en el artículo 180 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, llegado el proceso hasta la etapa probatoria (fls. 74 - 80), teniéndose como tales las documentales aportadas con la demanda y decretando la práctica de pruebas solicitadas por el apoderado de la parte actora
4. A través de audiencia de pruebas de fecha 21 de mayo de 2015², se reanuda la audiencia de pruebas, las pruebas decretadas son allegadas, por tanto, se cierra la segunda etapa del proceso, se prescinde de la audiencia de alegatos y juzgamiento, se corre traslado para presentar alegatos de conclusión por escrito y se advierte a las partes que una vez concluido este término se proferirá sentencia.

¹ Folio 43

² Folios 107-109

4.1. Alegatos de la Parte Actora

El apoderado de la parte actora a folios 131 - 133 del plenario presenta alegatos de conclusión se ratifica en la pretensiones de la demanda argumentando que de conformidad con las pruebas obrantes quedó debidamente probado que existió un contrato realidad entre el actor y la entidad demandada y que la entidad debe a su cliente sus haberes prestacionales por dicho concepto.

Para ratificar sus argumentos cita las sentencias C 145 de 1997 de la Corte Constitucional y la sentencia de 18 de mayo de 2008 Rad. 25000-23-25-000-2006-08488 C.P. Dr. Gustavo Gómez Aranguren.

4.2. Alegatos de la Entidad Accionanda

La accionada permaneció silente.

5. El día 9 de junio de 2015 ingresa el proceso al despacho para proferir sentencia, con informe secretarial en el que se señala que se encuentra vencido el término de Alegatos. El ministerio Público no rindió concepto.

VI. CONSIDERACIONES

A) PROBLEMA JURÍDICO

Se trata de establecer la legalidad del **OFICIO TRD 100.42.02, DE FECHA 17 DE DICIEMBRE DE 2012** expedido por el Alcalde del Municipio de Santana, mediante el cual se negó el reconocimiento y pago de los emolumentos pretendidos por la demandante, derivados de la presunta relación laboral existente entre ellos y el ente territorial demandado.

B) MARCO NORMATIVO Y JURISPRUDENCIAL

A efectos de resolver el problema jurídico planteado es imperioso traer al plenario, la base legal y jurisprudencial que regula el tema propuesto.

1. DESNATURALIZACION DE LA RELACIÓN LABORAL

La Constitución Política de Colombia de 1991 dispuso en sus artículos 13 y 53:

"ARTÍCULO 13. Todas las personas nacen libres e iguales ante la ley, recibirán la misma protección y trato de las autoridades y gozarán de los mismos derechos, libertades y oportunidades sin ninguna discriminación por razones de sexo, raza, origen nacional o familiar, lengua, religión, opinión política o filosófica. (...)"

“ARTÍCULO 53. El congreso expedirá el estatuto del trabajo. La ley correspondiente tendrá en cuenta por lo menos los siguientes principios mínimos fundamentales:

(...) primacía de la realidad sobre las formalidades establecidas por los sujetos de las relaciones laborales; (...)”

En cuanto a la desnaturalización del contrato de trabajo o la relación laboral bajo la modalidad de prestación de servicios ha señalado la Corte Constitucional:

“...Como es bien sabido, el contrato de trabajo tiene elementos diferentes al de prestación de servicios independientes. En efecto, para que aquel 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 ordenes en la ejecución de la labor contratada. (...)

En síntesis, el elemento de la 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 ordenes a quien presta el servicio con respecto a la ejecución de la labor contratada, así como la fijación del 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...”³ (Negrilla fuera de texto).

Según la Corte entonces, cuando los elementos característicos de una relación laboral se encuentran presentes al interior del contrato de prestación de servicios, éste último pierde su naturaleza de independiente y se torna en un contrato de trabajo, generando el derecho a las correspondientes prestaciones sociales.

Así las cosas, el derecho al pago de prestaciones sociales para quienes han sido vinculados mediante órdenes de prestación de servicios proceden, en aplicación del principio de prevalencia de la realidad sobre las formas en las relaciones de trabajo (art. 53 C.P.).

Teniendo en cuenta lo anterior, resulta procedente analizar las características de los contratos de prestación de servicios, los cuales fueron estudiados por la Corte Constitucional así:

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

³ CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia C-154 de 1997. M.P. Hernando Herrera Vergara.

"El objeto contractual lo conforma la realización temporal de actividades inherentes al funcionamiento de la entidad respectiva, es decir, relacionadas con el objeto y finalidad para la cual fue creada y organizada..."

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

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

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

Así las cosas, cuando la actividad es realizada por el contratista de forma autónoma y se realiza el objeto de forma temporal nos encontramos ante un contrato de prestación de servicios.

El Consejo de Estado ha señalado que es necesario realizar un análisis juicioso, pues no basta acreditar el cumplimiento de horario o una relación coordinada entre la entidad y el contratista. Sobre el punto dicha Corporación se pronunció, así:

"Si bien es cierto que la actividad del contratista puede ser igual a la de empleados de planta, no es menos evidente que ello puede deberse a que este personal no alcance para colmar la aspiración del servicio público; situación que hace imperiosa la contratación de personas ajenas a la entidad. Y si ello es así, resulta obvio que deben someterse a las pautas de ésta y a la forma como en ella se encuentran coordinadas las distintas actividades. Sería absurdo que contratistas encargados del aseo, que deben requerirse con urgencia durante la jornada ordinaria de trabajo de los empleados, laboren como ruedas sueltas y a horas en que no se les necesita. Y lo propio puede afirmarse respecto del servicio de cafetería, cuya prestación no puede adelantarse sino cuando se encuentra presente el personal de planta. En vez de una subordinación lo que surge es una actividad coordinada con el quehacer diario de la entidad, basada en las cláusulas contractuales."⁴

⁴ CONSEJO DE ESTADO, Sección segunda, sentencia proferida el 28 de julio de 2005, Radicación No 50001-23-31-000-2000-00262-01(5212-03)Actor: SANDRA PATRICIA REY FORERO

De conformidad con lo anterior para demostrar la relación laboral, es necesario que el actor pruebe los elementos de: a) que exista la prestación personal del servicio, b) que por dicha labor reciba una remuneración o pago, c) que en la relación exista subordinación o dependencia.

Ahora, según aclaró la misma Corporación en sentencia de C-555 de 1994⁵, debe tenerse en cuenta que la desnaturalización del contrato de prestación de servicios **no confiera el status de empleado público ni transforma la relación en una vinculación legal y reglamentaria**. Al respecto señaló la Corte:

“...La primacía de la realidad sobre las formalidades establecidas por los sujetos de las relaciones laborales, es un principio constitucional.

(...)

Si el juez, en un caso concreto, decide, porque lo encuentra probado, otorgarle a un docente-contratista el carácter de trabajador al servicio del Estado, puede hacerlo con base en el artículo 53 de la CP. Sin embargo, a partir de esta premisa, no podrá en ningún caso conferirle el status de empleado público, sujeto a un específico régimen legal y reglamentario. El principio de la primacía de la realidad sobre las formalidades establecidas por los sujetos de las relaciones laborales, no tiene, adicionalmente, el alcance de excusar con la mera prestación efectiva de trabajo la omisión del cumplimiento de los requisitos constitucionales y legales previstos para acceder a la función pública que, en la modalidad estatutaria, son el nombramiento y la posesión, los que a su vez presuponen la existencia de un determinado régimen legal y reglamentario, una planta de personal y de la correspondiente disponibilidad presupuestal.

El mencionado principio agota su cometido al desentrañar y hacer triunfar la relación de trabajo sobre las apariencias que hayan querido ocultarla. Y esta primacía puede imponerse tanto frente a particulares como al Estado mismo. Su finalidad no puede dilatarse hasta abarcar como función suya la de aniquilar las que son formalidades sustanciales de derecho público (Negrilla fuera de texto).

Lo anterior significa que el contrato de prestación de servicios puede ser desvirtuado cuando se demuestra la subordinación o dependencia respecto del empleador, y en ese evento surgirá el derecho al pago de prestaciones sociales en favor del contratista en aplicación del principio de prevalencia de la realidad sobre las formas en las relaciones de trabajo, (art. 53C.P.) pero no implica necesariamente que se den los supuestos para una relación legal y reglamentaria.

Al tenerse entonces, los elementos de juicio para que se declare una relación laboral, entre quien presto el servicio y la entidad en que se ejecutó el mismo, se debe reconocer el derecho a obtener las prerrogativas de orden prestacional, tal como lo ha precisado el Consejo de Estado, en reiterada jurisprudencia, al señalar que:

“cuando existe contrato de prestación de servicios entre una persona y una entidad pública y se demuestra la existencia de los tres elementos propios de toda relación de

⁵ Magistrado Ponente: Dr. Eduardo Cifuentes Muñoz.

trabajo, esto es, subordinación, prestación personal y remuneración, surge el derecho a que sea reconocida una relación de trabajo que, en consecuencia, confiere al trabajador las prerrogativas de orden prestacional".

(...)

"En consecuencia, se reconocerá una indemnización por las prestaciones sociales dejadas de percibir, para cuya liquidación se tomará como base el valor del respectivo contrato u orden de prestación de servicios". (Negrilla de la Sala)

Referente al reconocimiento a título de indemnización reparatoria de las prestaciones sociales dejadas de percibir, es dable destacar lo reiterado por el máximo Tribunal de lo Contencioso Administrativo, en los siguientes términos:

"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..."

Respecto a la liquidación de la condena, encuentra la Sala, que es razonable la posición que ha venido sosteniendo la Sección Segunda al ordenar a título de reparación del daño, el pago de las prestaciones sociales, con base en los honorarios pactados en el contrato, pues en razón a la inexistencia del cargo en la planta de personal dichos emolumentos son la única forma de tasar objetivamente los perjuicios, ya que la otra forma sería asimilarlo a un empleado de condiciones parecidas presentándose una situación subjetiva de la Administración para definir esta identidad, implicando reabrir la discusión al momento de ejecutar la sentencia"⁶. (Negrilla de la Sala)

2. DE LA PRESCRIPCIÓN DE LOS DERECHOS LABORALES ANTE LA DESNATURALIZACIÓN DEL CONTRATO DE PRESTACIÓN DE SERVICIOS

La prescripción se encuentra regulada en el Decreto 1848 de 4 de noviembre de 1969, reglamentario del Decreto 3135 de 26 de diciembre de 1968, por medio del cual se dispuso la integración de la Seguridad Social entre el sector privado y público. El artículo 102, prescribe:

"PRESCRIPCIÓN DE ACCIONES. 1. Las acciones que emanan de los derechos consagrados en el Decreto 3135 de 1968 y en este Decreto, prescriben en tres (3) años, contados a partir de la fecha en que la respectiva obligación se haya hecho exigible.

2. El simple reclamo escrito del empleado oficial formulado ante la entidad o empresa obligada, sobre un derecho o prestación debidamente determinado, interrumpe la

⁶ Consejo de Estado. Sección Segunda, Sent. del 19 de febrero de 2009. Rad. 3074-05. C.P. Bertha Lucía Ramírez de Páez.

prescripción, pero sólo por un lapso igual."

Sobre el particular, en pronunciamiento reciente, El Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segundo, Subsección "A", Consejero Ponente. LUIS RAFAEL VERGARA QUINTERO, del nueve (9) de abril de dos mil catorce (2014) **Radicación número: 20001-23-31-000-2011-00142-01(0131-13) Actor: ROSALBA JIMENEZ PEREZ y OTROS Demandado: DEPARTAMENTO DEL CESAR** señaló:

"Esta Sala en anteriores oportunidades, ha declarado la prescripción trienal de los derechos que surgen del contrato realidad, aceptando que dicho fenómeno se interrumpe desde la fecha de presentación de la solicitud ante la Entidad demandada. Sin embargo, en esta oportunidad replantea este criterio por las razones que a continuación se explican:

De conformidad con algunos estatutos que han regido esta materia, los derechos prescriben al cabo de determinado tiempo o plazo contado a partir de la fecha en que ellos se hacen exigibles, decisión que se adopta con base en el estatuto que consagra dicho fenómeno. (Vr. Gr. Dto. 3135/68 art. 41)

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.

Es a partir de la decisión judicial que desestima los elementos de la esencia del contrato de prestación de servicios que se hace exigible la reclamación de derechos laborales tanto salariales como prestacionales, porque conforme a la doctrina esta es de las denominadas sentencias constitutivas, ya que el derecho surge a partir de ella, y por ende la morosidad empieza a contarse a partir de la ejecutoria de esta sentencia.

Se insiste, tratándose del principio de la primacía de la realidad sobre las formalidades, la existencia de la obligación emanada de la relación laboral y los derechos determinados no son exigibles al momento de la presentación del simple reclamo ante la Entidad, sino que nacen a partir de la sentencia, y su exigibilidad desde su ejecutoria.

Esta tesis ya había sido adoptada por la Subsección "A", con el siguiente tenor literal:

"Tampoco opera el fenómeno de la prescripción, ya que se trata de una sentencia constitutiva, en la medida en que el derecho surge a partir de ella y, por la misma razón, no hay lugar a aplicar la Ley 244 de 1995, pues la morosidad empieza a contarse a partir de la ejecutoria de esta sentencia."

Asimismo se ha indicado:

Como se observa, el término de prescripción de tres años se cuenta desde que la obligación se hace exigible, pero debe tenerse en cuenta que en el contrato de prestación de servicios, el derecho surge desde el momento en que la sentencia lo constituye a favor del contratista junto al restablecimiento traducido en el pago de la suma indemnizatoria, porque previo a la expedición de la sentencia que declara la

⁷ Sentencia de 17 de abril de 2008, M.P. JAIME MORENO GARCIA, Exp. (2776-05), Actor: JOSE NELSON SANDOVAL CÁRDENAS.

primacía de la realidad laboral sobre la contractual, no existe ningún derecho a favor del contratista de prestación de servicios emanado de un vínculo laboral, con lo que resulta, que es imposible que se pueda predicar la prescripción de un derecho que no ha nacido a la vida jurídica. No resulta razonable aplicar la prescripción trienal a la indemnización que se reconoce al contratista en la sentencia, si se tiene en cuenta que como se advirtió, dicha figura es una sanción al titular del derecho por no ejercerlo dentro de los plazos que la ley le otorga, derecho que solo se constituye en la sentencia que determina la existencia de la relación laboral.”⁸

Por lo tanto, entendiendo que el término trienal de prescripción se cuenta a partir del momento en que la obligación se hizo exigible en la sentencia ejecutoriada, es justamente a partir de este momento que se contarían los tres (3) años de prescripción de los derechos de la relación laboral hacia el futuro, situación que operaría en caso de que continuara la relación laboral, empero como el sub-lite se contrae al reconocimiento de una situación anterior no existe prescripción pues la obligación, como se dijo, surge con la presente sentencia, tesis que la Sala en esta oportunidad acoge en su integridad.”⁹

En esta oportunidad, la Sala debe precisar que si bien la anterior es la tesis que se aplica en la actualidad y, en efecto, se reitera que el derecho a reclamar las prestaciones derivadas de un contrato realidad solo se hace exigible a partir de la sentencia que declara la existencia de la relación laboral; también lo es que el particular debe reclamar de la administración y del juez el reconocimiento de su relación laboral, dentro de un término prudencial que no exceda la prescripción de los derechos que reclama.

Lo anterior quiere decir que si finiquitó la relación que inicialmente se pactó como contractual, el interesado debe reclamar la declaración de la existencia de la relación laboral, en un término no mayor de 3 años, so pena de que prescriba el derecho a reclamar la existencia de la misma y el consecuente pago de las prestaciones que de ella se derivan.

(...)

No ocurre lo mismo en el caso bajo análisis, cuando se trata de relaciones contractuales extinguidas algunas en el año 1994, otras en los años 2000, 2001, 2002 o máximo hasta el año 2003, pero la reclamación en sede administrativa se hizo hasta el año 2010, mediante escrito radicado el 30 de julio (fl. 2).

Lo anterior quiere decir que si bien es cierto, conforme al criterio fijado por la Sala de la Sección Segunda en la sentencia transcrita, solo se puede predicar la prescripción de los derechos prestacionales con posterioridad a la declaración de la existencia de la relación laboral, también lo es que la solicitud de la declaración de la existencia de la relación laboral, debe hacerse dentro de los 3 años siguientes al rompimiento del vínculo contractual, so pena de que prescriba el derecho a que se haga tal declaración. (Resaltado y subrayado del Despacho)

⁸ Sentencia 6 de marzo de 2008, M. P. GUSTAVO EDUARDO GOMEZ ARANGUREN, Exp. 2152-06, Actor: ROBERTO URANGO CORDERO.

⁹ Sentencia de febrero 19 de 2009, Consejera Ponente: BERTHA LUCÍA RAMÍREZ DE PÁEZ, expediente No. 730012331000200003449-01, No. Interno: 3074-2005

3. CASO CONCRETO.-

Al plenario con los medios de prueba allegados se puedo acreditar que:

- ✓ Que entre la demandante y el Municipio de Santana se suscribieron las siguientes órdenes de Prestación de Servicios:
 - Desde el 08 de Marzo al 30 de mayo de 1996.¹⁰
 - Desde el 01 de junio hasta el 31 de Agosto de 1996.¹¹
 - Desde el 01 de septiembre hasta el 31 de diciembre de 1996.¹²
 - Desde el 02 de enero hasta el 31 de marzo de 1997.¹³
 - Desde el 01 de abril hasta el 30 de junio de 1997.¹⁴
 - Desde el 01 de julio hasta el 30 de septiembre de 1997.¹⁵
 - Desde el 01 de Octubre hasta el 31 de Diciembre de 1997¹⁶
- ✓ A través de derecho de petición radicado el 28 de agosto de 2012 ante la entidad accionada el demandante solicita el reconocimiento y pago de acreencias laborales durante el término anteriormente señalado.¹⁷
- ✓ **TRD 100.42.02, DE FECHA 17 DE DICIEMBRE DE 2012** expedido por el Alcalde del Municipio de Santana da respuesta a derecho de petición radicado ante la entidad despachando desfavorablemente las pretensiones.¹⁸
- ✓ La demanda fue presentada el 8 de julio de 2013¹⁹

Como se logró determinar, entre el Municipio de Santana y el docente **RAUL PARDO FORERO** se celebraron consecutivas órdenes de prestación de servicio a través de los cuales el demandante se obligaba a prestar sus servicios en materia educativa en la concentración urbana mixta del Municipio de Santana en la especialidad de primaria.

Al respecto, La jurisprudencia del Consejo de Estado²⁰ ha sido pacífica en considerar que la actividad docente comporta, por sí misma, la subordinación y el cumplimiento del horario necesario para desempeñar la labor, es decir, que está probado que quienes se desempeñan como tales, tienen probados dos elementos indispensables para que se configure la relación laboral.

¹⁰ Folios 23; 24 – 25 ; 112 ; 114 - 115

¹¹ Folios 23; 26 – 27; 112 116 - 117

¹² Folios 23; 28 – 29; 112; 118-119

¹³ Folio 23; 113; 120-121

¹⁴ Folios 23; 32 – 33; 113; 122-123

¹⁵ Folios 23; 34 – 36; 113; 124 - 126

¹⁶ Folios 23; 37 – 39; 113; 128 - 130

¹⁷ Folios 14 - 16

¹⁸ Folios 18-22; 99 - 103

¹⁹ Folio 43

²⁰ Ver, entre otras, sentencia de noviembre 17 de 2005, Consejero Ponente Dr. Jaime Moreno García, Radicación No. 70001-23-31-000-2000-00011-01(4294-04).

Ahora bien, la remuneración como contraprestación del servicio, se pactó en el caso bajo análisis en cada una de las órdenes de prestación de servicios suscritas entre el demandante y la entidad territorial, pagadera por mensualidades o por el periodo durante el cual subsistió cada uno de los contratos de prestación de servicios.

Analizando el presente caso encontramos que la demandante radica derecho de petición ante la accionada el día 28 de agosto de 2012 solicitando el reconocimiento y pago de acreencias laborales durante los periodos comprendidos entre 8 de marzo al 30 de mayo de 1996; 1 de junio al 31 de agosto de 1996; 1 de septiembre al 31 de diciembre de 1996; 2 de enero a 31 de marzo de 1997; 1 de julio a 30 de septiembre de 1997 y 1 de octubre a 31 de diciembre de 1997 periodo en el que se desempeñó como docente, vinculado a través de órdenes de prestación de servicio.²¹

Mediante acto administrativo de fecha 21 de diciembre de 2012, el Municipio de Santana niega las peticiones argumentando la inexistencia de una relación laboral.

Resulta entonces evidente que la solicitud de reconocimiento de acreencias laborales elevada se presentó de manera extemporánea toda vez que ésta debió realizarse dentro de los tres años siguientes a la finalización de carácter contractual la cual ocurrió el día 31 de diciembre de 1997, es decir que para que no hubiere operado la prescripción, la solicitud debió radicarse antes del 1 de enero de 2001 y no 12 años después como lo evidenciado en el caso sub lite.

Con fundamento en la normatividad anterior, reiterando el criterio que ha venido adoptando el despacho respecto al tema debatido, y de conformidad con el precedente jurisprudencial reseñado²² al cual se acoge en su integridad el despacho se considera que operó la prescripción respecto a las pretensiones objeto de la demanda y por lo tanto se despacharán desfavorablemente las pretensiones de la misma.

4. Conclusiones

En el caso concreto al observarse que la reclamación de los derechos laborales que la demandante pretendía hacer derivar de sus relaciones que inicialmente se pactaron por la administración como contractual, se hizo en forma extemporánea, esto es, operó el fenómeno jurídico de la prescripción, el Despacho considera que se extinguió cualquier derecho a su favor por dicha causa.

De modo que realizando una interpretación sistemática y finalista de las normas y principios aplicables, a su vez del precedente jurisprudencial referido, las pruebas

²¹ Folios 14 - 16

²² Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segundo, Subsección "A", Consejero Ponente. LUIS RAFAEL VERGRA QUINTERO, del nueve (9) de abril de dos mil catorce (2014) Radicación número: 20001-23-31-000-2011-00142-01(0131-13)

y los supuestos fácticos de la demanda, el Despacho llega a la conclusión de que las pretensiones de la demanda se deben negar. En consecuencia el acto administrativo acusado conserva su validez y eficacia al no haber sido desvirtuada la presunción de legalidad que lo ampara.

5. Costas.-

El artículo 188 del CPACA 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 de Procedimiento Civil”.

Conforme a lo anterior y de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 365 del Código General del Proceso²³ en la liquidación de costas habrá de tenerse en cuenta que, solo habrá lugar a ellas, cuando en el expediente aparezca que se causaron y en la medida de su comprobación.

Teniendo en cuenta lo anterior, se dispone la condena en costas a la parte vencida, esto es a la parte demandante. Líquidense por Secretaría.

De igual manera, atendiendo a lo dispuesto en el numeral 2º del artículo 365 del C.G.P., y de conformidad con el Acuerdo 1887 de 2003, se procede a señalar como **agencias en derecho a ser incluidas en la respectiva liquidación en el expediente, el tres por ciento (3%) del valor de las pretensiones de la demanda.** Por Secretaría, Líquidense.

III. DECISIÓN

En mérito de lo anteriormente expuesto, el Juzgado Séptimo Administrativo Oral del Circuito Judicial de Tunja, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

F A L L A:

PRIMERO: NEGAR las pretensiones de la demanda, de conformidad con la parte motiva.

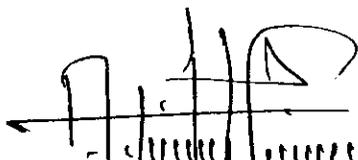
SEGUNDO.- CONDENAR en costas a la parte demandante, conforme se expuso en la parte motiva de esta providencia. Por Secretaría, Líquidense.

²³ Disposición aplicable a partir de la fecha conforme lo dispuso la sentencia de unificación de la Sala Plena del Consejo de Estado, de fecha 25 de junio de 2014, siendo C.P. Enrique Gil Botero, en el expediente: 2012-00395-01 (IJ), que interpretó el Acuerdo PSA13-10073 expedido por la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura.

TERCERO.- Se fija como Agencias en Derecho, la suma correspondiente al tres por ciento (3%) del valor de las pretensiones negadas en la presente providencia, conforme lo expuesto en la parte motiva.

CUARTO.- En firme la sentencia, háganse las comunicaciones del caso y archívese el proceso previa anotación en el programa "Justicia Siglo XXI". Si al liquidarse los gastos ordinarios del proceso quedaren remanentes a favor del consignante, desde ahora se ordena la devolución correspondiente. Desde ahora se autoriza la expedición de las copias que soliciten las partes.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE


ADRIANA ROCÍO LIMAS SUÁREZ
Juez