

CONTRATISTA - Su autonomía e independencia constituye elemento esencial del contrato / CONTRATO DE PRESTACIÓN DE SERVICIOS – Puede ser desvirtuado cuando se demuestre la subordinación o dependencia respecto del empleador / PRESTACIONES SOCIALES A FAVOR DEL CONTRATISTA – Se deben cuando se desvirtúa el contrato de prestación de servicios / PRINCIPIO DE PREVALENCIA DE LA REALIDAD SOBRE LAS FORMALIDADES – Da lugar a reconocer prestaciones sociales al Contratista cuando se desvirtúa prestación de servicios

La Corte Constitucional, en sentencia C - 154 de 1.997, con ponencia del Dr. Hernando Herrera Vergara, estableció las diferencias entre el contrato de carácter laboral y el de prestación de servicios: “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.”. Lo anterior significa que el contrato de prestación de servicios puede ser desvirtuado cuando se demuestre la subordinación o dependencia respecto del empleador, evento en el cual 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. 53 C.P.).

EMPLEADO PUBLICO – No se confiere por el solo hecho de trabajar para el Estado / CONTRATISTA - Tiene derecho a prestaciones sociales cuando se desvirtúa el contrato de prestación de servicios / PRESTACIONES SOCIALES A FAVOR DE CONTRATISTA – Se deben cuando se demuestra la existencia de vínculo laboral / PRINCIPIO DE IRRENUNCIABILIDAD DE DERECHOS LABORALES – Conlleva reconocer prestaciones sociales por existencia de vínculo laboral

Vale la pena precisar que el reconocimiento de la existencia de una relación laboral como la mencionada no implica conferir al actor de que se trate la condición de empleado público pues, según lo ha señalado el Consejo de Estado, dicha calidad no se confiere por el solo hecho de trabajar para el Estado: “Como ya lo ha expresado la Corporación, para acceder a un cargo público se deben cumplir todos y cada uno de los requisitos señalados en la Constitución y en la Ley. La circunstancia de trabajar para el Estado, no confiere la condición de empleado público.”. En la misma sentencia se indicó que en los casos en los cuales se desvirtúa el contrato de prestación de servicios por cuanto se logra demostrar la existencia de un contrato laboral, la persona que fue vinculada como contratista tiene derecho a recibir una indemnización por las prestaciones sociales dejadas de pagar. El punto de vista del Consejo de Estado es el siguiente: “Respecto del reconocimiento de las prestaciones sociales, una de las consecuencias del vínculo laboral es el derecho a que ellas se reconozcan, de conformidad con el régimen aplicable previsto para el servidor público, como se establece de lo dispuesto en el artículo 53 de la Constitución que consagra el principio de irrenunciabilidad a los beneficios mínimos consagrados en las normas laborales”. “Se debe, por consiguiente, entender que el principio de la primacía de la realidad sobre las formalidades, en desarrollo de lo previsto en el artículo 53 de la Carta Fundamental, no puede ampliarse hasta otorgar a favor de la demandante unas prestaciones sociales, propiamente dichas, pues ellas nacen a favor de quienes por cumplir todas las

formalidades sustanciales de derecho público, para el acceso al servicio público, alcanzan la condición de servidor. Pero como quedó ya explicado, la administración desconoció el derecho a la igualdad consagrado en el artículo 13 de la Constitución y en consecuencia ocasionó unos perjuicios que deben ser resarcidos en los términos del artículo 85 del C.C.A.. La base para la liquidación de la indemnización que se reconoce será el valor pactado en cada contrato u orden de prestación de servicios.” “Así las cosas, resulta viable reconocer a favor de la actora, a título de indemnización, el equivalente a las prestaciones sociales que perciben los empleados públicos docentes del municipio a partir de (...)”.

**CONTRATO DE PRESTACIÓN DE SERVICIOS** – Cuando se presentan los tres elementos de la relación laboral, se reconocen prestaciones sociales / **CONTRATO LABORAL** – Sus elementos son: subordinación, prestación personal y remuneración / **PRINCIPIO DE PRIMACIA DE LA REALIDAD SOBRE FORMALIDADES** – Sirve para declarar la existencia de un contrato laboral cuando se dan sus tres elementos esenciales

De acuerdo con lo anterior, cuando existe un 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 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. Ahora bien, la circunstancia de que, consciente y libremente, el trabajador haya aceptado las condiciones de contratación que le fueron planteadas en el contrato de prestación de servicios u orden de trabajo resulta indiferente en una situación como la que se ha planteado pues ni aún el consentimiento puede considerarse como expediente válido para que el trabajador renuncie a los beneficios prestacionales que la ley prevé en su favor, según lo dispuso el artículo 53 de la Constitución. La misma norma de la Carta Fundamental previó, además, como uno de los principios mínimos fundamentales en materia laboral, la primacía de la realidad sobre las formalidades establecidas por los sujetos de las relaciones laborales, precepto que sirve de base para declarar la existencia de una relación laboral cuando, no obstante haber una formalidad distinta, prima el vínculo real por concurrir en él los elementos requeridos: la prestación personal, la subordinación y la remuneración. De acuerdo con las pruebas que obran en el proceso, hubo una relación de carácter laboral durante el tiempo en que la demandante se desempeñó como docente al servicio de centros educativos del Municipio de Floridablanca, Santander. Según figura en los contratos u órdenes de prestación de servicios, la labor docente debía cumplirse de acuerdo con las instrucciones impartidas por un superior, también se consagró que percibiría un emolumento a cambio de ello y que el servicio debería prestarse en forma personal. Según puede verse, la demandante se encontraba bajo una relación de orientación y mando, esto es, no podía ejercer en forma libre y autónoma su actividad pues se encontraba sujeta a las órdenes del respectivo superior a quien debía rendir cuentas de su oficio.

**RELACION DE COORDINACIÓN** – No existe cuando la actividad se desarrolla conforme a instrucciones de los superiores / **INDENIZACION A CONTRATISTA POR RELACION LABORAL** – Toma como base el valor del contrato u orden de prestación de servicios

El presente caso se diferencia de las razones y situaciones expuestas en la sentencia de Sala Plena en la medida en que entre la libelista y la entidad accionada no hubo relación de coordinación. La demandante cumplió su actividad conforme a instrucciones impartidas por sus superiores y rendía cuentas al respectivo centro educativo sobre la actividad desarrollada. Mal podría sostenerse, entonces, que existieron relaciones de coordinación, cuando la actividad de la actora se llevó a efecto de conformidad con las orientaciones emanadas del centro educativo

mencionado, y no de otra forma o bajo su propia dirección y gobierno. En consecuencia, se reconocerá la existencia de una relación laboral, así como 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. Las prestaciones sociales no se le liquidarán con fundamento en el salario percibido por otros docentes de igual categoría. Considera la Sala que debe ser así por dos razones: primera, porque las asignaciones salariales en el caso de los docentes dependen de las condiciones particulares demostradas por cada uno de ellos y, segunda, porque aceptada como está la existencia del contrato realidad, también debe aceptarse como válido el pacto que las partes hicieron de la remuneración.

## CONSEJO DE ESTADO

### SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

#### SECCION SEGUNDA

##### SUBSECCION “B”

Consejero ponente: JESUS MARIA LEMOS BUSTAMANTE

Bogotá, D.C., veintitrés (23) de febrero de dos mil seis (2006).-

Radicación número: 68001-23-15-000-2001-00973-01(3648-05)

Actor: ALEXANDRA CARDOZO MENDOZA

Demandado: MUNICIPIO DE FLORIDABLANCA, SANTANDER

#### AUTORIDADES MUNICIPALES

Decide la Sala la apelación interpuesta por la entidad demandada contra la sentencia proferida por la Sala de Descongestión para los Tribunales Administrativos de Santander, Norte de Santander y Cesar, del 30 de julio de 2004, que accedió parcialmente a las pretensiones de la demanda presentada por Alexandra Cardozo Mendoza contra el Municipio de Floridablanca, Santander.

#### LA DEMANDA

Estuvo encaminada a obtener la nulidad del acto administrativo contenido en el oficio No. 000 del 26 de diciembre de 2000 (sic), por medio del cual el Alcalde de Floridablanca negó las peticiones de la actora encaminadas a que le reconocieran su relación laboral y le pagaran, con retroactividad, los derechos salariales y prestacionales en igualdad de condiciones con los demás docentes oficiales.

Como consecuencia pretende la actora se declare que desde el momento de su vinculación con el municipio no ha existido solución de continuidad y, por lo tanto, tiene igualdad de derechos frente a los reconocidos a los educadores oficiales en cuanto a salarios, prestaciones sociales y demás derechos mínimos laborales legales, razón por la cual solicitó condenar al Municipio demandado a pagarle las diferencias que resulten entre lo reconocido y pagado y lo establecido legalmente por salarios a un educador oficial, de igual categoría o condición en el escalafón nacional docente; declarar que el tiempo servido como educadora tiene efectos legales para la liquidación de cesantía, pensión y ascenso en el escalafón; que se le paguen las cesantías con sus

correspondientes intereses, prima de navidad, vacaciones remuneradas, auxilio de transporte, prima de alimentación, dotación de calzado y vestido, subsidio familiar; que se le reembolse el dinero que de manera indebida se haya descontado o descuento a la demandante por concepto de retención en la fuente; que se le reconozcan la reserva pensional a que tiene derecho y las sumas de dinero que pagó por concepto de cotización al Sistema General de Seguridad Social en la cuota parte o porcentaje que le correspondía pagar al demandado; que se le paguen los salarios dejados de pagar durante el tiempo que el municipio no los pagó sin disolver el vínculo laboral o establecer solución de continuidad al vínculo establecido; que se condene al municipio a pagarle a título de sanción e indemnización los demás derechos económicos y/o patrimoniales que se causaron con motivo de la terminación unilateral e injusta de dicha relación laboral, dando cumplimiento a la sentencia en los términos de los artículos 176, 177 y 178 del C.C.A. (Fls. 15 a 38)

Para fundamentar las pretensiones expuso los siguientes hechos:

Fue vinculada al servicio docente oficial de la entidad demandada desde el 10 de febrero de 1998 mediante un contrato administrativo de prestación de servicios asignándole funciones de carácter permanente, deberes y obligaciones propias de un docente oficial sin que se le reconocieran los derechos mínimos laborales consignados en el orden legal para los docentes oficiales.

La actora prestó sus servicios personalmente y de manera continua, encontrándose subordinada a la autoridad del ente demandado y a las autoridades educativas de esa administración y del establecimiento educativo en el cual fue ubicada para desempeñar la labor docente y a las normas de derecho público que regulan el ejercicio docente.

Durante el tiempo servido la demandante recibió como contraprestación un pago mensual denominado arbitrariamente honorarios, suma que es muy inferior a lo reconocido como salario básico a los demás educadores de igual condición o categoría a la de la actora.

La actora tiene una antigüedad al servicio de la docencia con el mismo demandado, lo cual hace necesario reconocer para efectos de la liquidación de prestaciones sociales y como puntaje para efectos del ascenso en el escalafón nacional al igual que en los eventuales concursos de mérito.

Durante todo el tiempo que estuvo vinculada a la entidad demandada no recibió ningún tipo de prestación social como cesantías y sus correspondientes intereses, primas de alimentación y de navidad, vacaciones remuneradas, auxilio de transporte, dotación de calzado y vestido, subsidio familiar así como tampoco tuvo seguridad social y, por el contrario, asumió de su propio peculio los valores de cotización al Sistema General de Seguridad Social.

De los honorarios percibidos por la actora le fue descontado mensualmente un 10% por concepto de retención en la fuente.

Entre cada uno de los mal llamados contratos de prestación de servicios siempre existió un lapso durante el cual la actora no recibió contraprestación y durante el cual el demandado no realizó manifestación alguna que indicara la disolución o suspensión de la relación laboral, es decir, no existió solución de continuidad.

El demandado terminó de manera unilateral la relación laboral sin notificarle la decisión adoptada y sin pagarle, al momento de la terminación de dicha relación, los emolumentos que por ley debía.

La demandante le solicitó al Municipio que, en aplicación de las normas constitucionales y legales, le reconociera los derechos salariales, prestacionales y de seguridad social y recibió respuesta negativa mediante el oficio demandado.

## NORMAS VIOLADAS

Como disposiciones violadas se citan las siguientes:

De la Constitución Política, los artículos 6, 13, 25, 53, 83, 121 y 122.

La Ley 21 de 1982.

La Ley 70 de 1988.

De la Ley 29 de 1989, los artículos 9 y 10.

La Ley 115 de 1994.

Del Decreto Ley 2277 de 1979, los artículos 3 y 26.

El Decreto 1950 de 1973.

Del Código Sustantivo del Trabajo, los artículos 23, 24, 47, 55, 62, 64 y 65.

Los Decretos del Ministerio de Educación que fijan el salarios del docente.

## LA SENTENCIA

La Sala de Descongestión para los Tribunales Administrativos de Santander, Norte de Santander y Cesar, en sentencia proferida el 30 de julio de 2004, accedió parcialmente a las pretensiones de la demanda, bajo los siguientes lineamientos (Fls. 92 a 112):

Teniendo en cuenta las obligaciones contractuales y las señaladas en el artículo 104 de la Ley 115 de 1994 para los docentes, se puede afirmar que la profesión de docente no es independiente toda vez que el servicio se presta personalmente y está subordinado al cumplimiento de los reglamentos propios del servicio público de la educación.

Podemos concluir de lo anterior que en los convenios celebrados entre el municipio y la demandante concurren los elementos esenciales de una relación de trabajo, es decir, la actividad personal de la trabajadora y la continuada subordinación respecto de la entidad empleadora, lo cual se comprueba aún más con la cláusula que se refiere al objeto: “El contratista se obliga para con el Municipio de Floridablanca a prestar sus servicios profesionales en la Institución Educativa que se le designe, en el área o áreas que la Institución Educativa señale, en forma eficiente, así mismo a elaborar y preparar todas las pruebas y documentos necesarios para medir la adquisición de conocimientos del personal y a participar de los procesos formativos del educando.”.

En estas condiciones el contrato estatal de prestación de servicios da lugar a una relación estrictamente laboral la cual debe estar precedida de la existencia del empleo en la planta de personal, de las funciones y recursos en el presupuesto, a fin de que la persona pueda ejercer legítimamente el cargo y ostentar la calidad de empleado público o trabajador oficial según el

caso.

El Municipio de Floridablanca, al celebrar los contratos de prestación de servicios con la demandante, logró disfrazar la relación laboral existente de un trabajo subordinado, en iguales condiciones y obligaciones que el de los demás docentes vinculados mediante una relación legal y reglamentaria, desconociendo el principio de igualdad contenido en el artículo 13 de la Constitución Política. Por lo anterior, al existir igualdad en las actividades de docencia realizadas por una persona contratista y una vinculada en forma legal y reglamentaria no puede desconocerse la afectación de las condiciones de igualdad frente a las de esta última, razón por la cual el acto acusado es anulable.

No es procedente la solicitud de la actora tendiente a que se declare la existencia de una relación laboral con el Municipio por cuanto la organización de la estructura educativa pública tiene totalmente reglado el procedimiento para acceder a dicha situación y la actora no demostró haber alcanzado la calidad de empleada pública bajo la modalidad de una relación legal y reglamentaria ni haber cumplido los requisitos legales para acceder a ello, por lo que no se la puede vincular a la planta de personal de la Institución Educativa pues resultaría ilegal.

La pretensión de obtener la declaración de inexistencia de solución de continuidad para efectos de la pensión de jubilación no puede ser admitida debido a que no es viable acceder a reconocimientos propios de la relación laboral de los empleados públicos.

La pretensión de que le sean reconocidas las prestaciones sociales por tener la misma actividad que los demás docentes oficiales, con base en el principio de la primacía de la realidad sobre las formalidades, tampoco está llamada a prosperar ya que no tiene la calidad de empleada pública, pero ello no quiere decir que no tenga derecho, a título de indemnización, al equivalente de las prestaciones sociales que perciben los empleados públicos docentes puesto que dentro del proceso se demostró que la administración desconoció, como ya se dijo, el derecho a la igualdad, ocasionándole perjuicios que se deben resarcir.

La liquidación de la indemnización equivalente a las prestaciones sociales a que tiene derecho se hará teniendo en cuenta el valor pactado en el contrato como asignación básica, respetando de esta manera el pacto hecho entre las partes no, como lo pretende la actora, con base en el salario percibido por otro docente de igual categoría.

Para concluir, no se tendrá en cuenta la solicitud hecha por la parte accionante al Municipio de Floridablanca presentada el 21 de diciembre de 2000, por cuanto este derecho de petición en forma alguna se demandó como acto ficto o presunto (sic) y sólo se solicitó la nulidad del acto administrativo contenido en el oficio sin número, que obra como respuesta al derecho de petición del 26 de diciembre de 2000, por medio del cual se interrumpió la prescripción.

## RECURSO DE APELACION

La entidad demandada, mediante escrito presentado el 26 de agosto de 2004, interpuso recurso de apelación contra la sentencia de primera instancia por las siguientes razones (Fls.115 a 119):

No existió razonamiento alguno por parte del a quo en donde se expliquen jurídicamente las razones por las cuales se considera que este acto administrativo, expedido con las formalidades legales, debe ser anulado y, por otro lado, la actora no desvirtuó la presunción de legalidad que ampara a todos los actos administrativos demostrando que dicho acto es violatorio de un mandato de orden superior.

No se puede afirmar que existe nulidad del acto administrativo contenido en la respuesta que la administración dio a la actora pues la misma se encuentra respaldada en un contrato válido, amparado por la Ley 80 de 1993, artículo 32.

La legalidad de los actos administrativos es una presunción que admite prueba en contrario, que opera cuando el particular ejerce las acciones administrativas, porque encuentra que este no cuenta con los elementos que lo deben estructurar, es decir, que no está de acuerdo con la ley o que fue expedido por un funcionario incompetente o porque busca una finalidad diferente o porque tiene un motivo falso pero, en este caso, la administración en ningún momento ha violado el principio de legalidad, cumplió con la ley de contratación, el acto fue expedido por el funcionario competente y su finalidad y motivo fueron los previstos por la ley.

Como la demandante afirmó que el contrato celebrado encubrió una relación laboral de derecho público sería más armónico si hubiera encaminado su pretensión a una controversia de naturaleza contractual.

No puede hablarse de contrato realidad por el hecho de que la demandante esté realizando labores que otros empleados públicos realizan en ejercicio de sus cargos, pues no existió subordinación sino coordinación para desarrollar dichas actividades y, además, resultaría lógico que quien celebra un contrato de prestación de servicios ejecute tales labores, ya que son de la naturaleza del mismo. La labor se cumple bajo la orientación del coordinador y ello por sí solo no configura la existencia de una relación laboral pues es apenas lógico que este personal debe actuar dentro de los marcos y objetivos que tenga la entidad contratante.

Los contratos fueron firmados por la demandante con plena voluntad, consentimiento y conocimiento de lo que firmaba, entendiendo que era un contrato de prestación de servicios y no una vinculación oficial o un nombramiento en la planta de personal docente de la Secretaría de Educación Municipal o en la planta oficial del municipio, como lo quiere hacer ver ahora la demandante.

Los contratos llevan implícito el principio de buena fe, por lo tanto siempre prevalece la voluntad de las partes, que es ley para ellas; y desde el principio se pactó que la naturaleza del contrato era la de prestación de servicios y no la de un contrato laboral, teniendo todos los elementos esenciales del mismo, precio, plazo y labor a desarrollar. La ley establece como causal de nulidad relativa el error sobre la naturaleza del contrato, en este evento el Municipio contrató convencido de que se trataba de un contrato de prestación de servicios y la demandante contrató igualmente convencida, pero ahora pretende cambiarlo tratando de otorgarle al contrato una naturaleza diferente.

El hecho que el municipio, a través de sus agentes, imparta órdenes no muda el contrato de prestación de servicios en un contrato laboral sino que, más bien, se trata de una labor de coordinación que la entidad contratante tiene que desarrollar para garantizar el cabal cumplimiento de las cláusulas contractuales y de los fines estatales, entre los que cabe mencionar la continua y eficiente prestación de los servicios públicos y la satisfacción de las necesidades básicas de los administrados.

## CONSIDERACIONES

### El problema jurídico

Consiste en resolver si la demandante tiene derecho al reconocimiento del “contrato realidad” por los períodos laborados bajo la modalidad de contratos u órdenes de prestación de servicios, así como a las prestaciones sociales correspondientes a tales períodos.

Para ello deberá la Sala pronunciarse sobre la legalidad del oficio No. 000 del 26 de diciembre de 2000, expedido por el Alcalde del Municipio de Floridablanca, Santander, por el cual se negó el reconocimiento de la existencia de una relación laboral entre la demandante y la accionada así como las prestaciones sociales solicitadas. (Fl. 3).

### Los hechos probados

Por medio de diploma otorgado por la Universidad Libre obtuvo el título de Licenciada en Filología e Idiomas (Fl. 10).

Por Resolución No.0225 del 15 de marzo de 1999 la demandante fue inscrita en el Escalafón Nacional Docente en el Grado 07, especialidad filología e idiomas (Fl. 9).

Bajo la figura de contratos u órdenes de prestación de servicios cumplió labores como docente, al servicio de la entidad accionada, en los siguientes períodos:

- Por el término de 10 meses y 22 días, suscrito el 10 de febrero de 1998 (Fl. 77).
- Por el término de 11 meses, suscrito el 3 de febrero de 1999 (Fl. 76).
- Por el término de 3 meses contados a partir de la suscripción del contrato el 23 de marzo de 2000 (Fl. 75).
- Por el término de 3 meses contados a partir de la suscripción del contrato el 12 de julio de 2000 (Fl. 73).
- Por el término de 2 meses contados a partir de la suscripción del contrato el 17 de octubre de 2000 (Fl. 74).
- Por el término de 3 meses, contados a partir de que se agoten los requisitos de que trata el inciso segundo del artículo 41 de la ley 80 de 1993, suscrito el 12 de febrero de 2001 (Fl. 72 y 72 vuelto).
- Por el término de 3 meses, contados a partir de que se agoten los requisitos de que trata el inciso segundo del artículo 41 de la ley 80 de 1993, suscrito el 31 de marzo de 2001 (Fl. 70 y 71).
- Por el término de 3 meses, contados a partir de que se agoten los requisitos de que trata el inciso segundo del artículo 41 de la ley 80 de 1993, 11 de septiembre de 2001 (Fl. 69 y 69 vuelto).
- Por el término de 3 meses, contados a partir de que se agoten los requisitos de que trata el inciso segundo del artículo 41 de la ley 80 de 1993, 31 de enero de 2002 (Fl. 67).
- Por el término de 3 meses, contados a partir de que se agoten los requisitos de que trata el inciso segundo del artículo 41 de la ley 80 de 1993, suscrito el 2 de mayo de 2002 (Fl. 66).
- Por el término de 1 mes, contado a partir de que se agoten los requisitos de que trata el inciso segundo del artículo 41 de la ley 80 de 1993, suscrito el 2 de agosto de 2002 (Fl. 65).



- Por el término de 3 meses, contados a partir de que se agoten los requisitos de que trata el inciso segundo del artículo 41 de la ley 80 de 1993, suscrito el 11 de septiembre de 2002 (Fl.64).

En los aludidos contratos u órdenes de prestación de servicios se advierten cláusulas del siguiente tenor:

“CLAUSULA PRIMERA: OBJETO: EL CONTRATISTA se obliga para con el MUNICIPIO a prestar sus servicios profesionales en la Institución Educativa que se le designe, en el área o áreas que la secretaría de Educación señale, en forma eficiente; así mismo a preparar y elaborar todas las pruebas y documentos necesarios para medir la adquisición de conocimientos del personal y a participar de los procesos formativos del Educando y apoyar los proyectos de educación contemplados en el Plan de Desarrollo de la actual administración y los Proyectos que desarrolle la Secretaría de Educación.”. (Fl. 64).

El 21 de diciembre de 2000 la demandante presentó petición de reconocimiento de la existencia de una relación laboral entre ella y la entidad accionada, y de reclamación de sus derechos prestacionales (Fl. 4).

La entidad demandada mediante escrito del 26 de diciembre de 2000 dio respuesta a la petición anterior de forma negativa (Fl. 3).

### 5.3. Análisis de la Sala

La demandante considera que la entidad accionada desconoció sus derechos originados en la prestación personal del servicio pues, a su juicio, se trató de una relación de tipo laboral, cubierta por la apariencia de varios contratos u órdenes de prestación de servicios.

Estima que en el caso demandado se configuraron los elementos esenciales del contrato de trabajo, la subordinación a la empleadora, la prestación personal del servicio y el pago de una remuneración. La relación de subordinación se encuentra demostrada, entre otros elementos, porque el actor tenía un jefe, se entiende que cumplía con un horario de trabajo correspondiente a las clases que impartía, como si fuera empleada de planta, y recibía a cambio una remuneración.

La Corte Constitucional, en sentencia C - 154 de 1.997, con ponencia del Dr. Hernando Herrera Vergara, estableció las diferencias entre el contrato de carácter laboral y el de prestación de servicios:

“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.”.

Lo anterior significa que el contrato de prestación de servicios puede ser desvirtuado cuando se demuestre la subordinación o dependencia respecto del empleador, evento en el cual 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. 53 C.P.).

Vale la pena precisar que el reconocimiento de la existencia de una relación laboral como la mencionada no implica conferir al actor de que se trate la condición de empleado público pues, según lo ha señalado el Consejo de Estado, dicha calidad no se confiere por el solo hecho de trabajar para el Estado:

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

En la misma sentencia se indicó que en los casos en los cuales se desvirtúa el contrato de prestación de servicios por cuanto se logra demostrar la existencia de un contrato laboral, la persona que fue vinculada como contratista tiene derecho a recibir una indemnización por las prestaciones sociales dejadas de pagar. El punto de vista del Consejo de Estado es el siguiente:

“Respecto del reconocimiento de las prestaciones sociales, una de las consecuencias del vínculo laboral es el derecho a que ellas se reconozcan, de conformidad con el régimen aplicable previsto para el servidor público, como se establece de lo dispuesto en el artículo 53 de la Constitución que consagra el principio de irrenunciabilidad a los beneficios mínimos consagrados en las normas laborales”

“Los supuestos contratos u órdenes de prestación de servicios a que ha hecho referencia, pretendieron esconder una vinculación de derecho laboral público; sin embargo, como ya se dijo, la actora no puede ser considerada empleada pública docente.”

“Se debe, por consiguiente, entender que el principio de la primacía de la realidad sobre las formalidades, en desarrollo de lo previsto en el artículo 53 de la Carta Fundamental, no puede ampliarse hasta otorgar a favor de la demandante unas prestaciones sociales, propiamente dichas, pues ellas nacen a favor de quienes por cumplir todas las formalidades sustanciales de derecho público, para el acceso al servicio público, alcanzan la condición de servidor. Pero como quedó ya explicado, la administración desconoció el derecho a la igualdad consagrado en el artículo 13 de la Constitución y en consecuencia ocasionó unos perjuicios que deben ser resarcidos en los términos del artículo 85 del C.C.A.. La base para la liquidación de la indemnización que se reconoce será el valor pactado en cada contrato u orden de prestación de servicios.”

“Así las cosas, resulta viable reconocer a favor de la actora, a título de indemnización, el equivalente a las prestaciones sociales que perciben los empleados públicos docentes del municipio a partir de (...)”.

De acuerdo con lo anterior, cuando existe un 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 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.

Ahora bien, la circunstancia de que, consciente y libremente, el trabajador haya aceptado las condiciones de contratación que le fueron planteadas en el contrato de prestación de servicios u orden de trabajo resulta indiferente en una situación como la que se ha planteado pues ni aún el consentimiento puede considerarse como expediente válido para que el trabajador renuncie a los beneficios prestacionales que la ley prevé en su favor, según lo dispuso el artículo 53 de la

Constitución. La misma norma de la Carta Fundamental previó, además, como uno de los principios mínimos fundamentales en materia laboral, la primacía de la realidad sobre las formalidades establecidas por los sujetos de las relaciones laborales, precepto que sirve de base para declarar la existencia de una relación laboral cuando, no obstante haber una formalidad distinta, prima el vínculo real por concurrir en él los elementos requeridos: la prestación personal, la subordinación y la remuneración.

De acuerdo con las pruebas que obran en el proceso, hubo una relación de carácter laboral durante el tiempo en que la demandante se desempeñó como docente al servicio de centros educativos del Municipio de Floridablanca, Santander.

Según figura en los contratos u órdenes de prestación de servicios, la labor docente debía cumplirse de acuerdo con las instrucciones impartidas por un superior, también se consagró que percibiría un emolumento a cambio de ello y que el servicio debería prestarse en forma personal.

Según puede verse, la demandante se encontraba bajo una relación de orientación y mando, esto es, no podía ejercer en forma libre y autónoma su actividad pues se encontraba sujeta a las órdenes del respectivo superior a quien debía rendir cuentas de su oficio.

Por otra parte, en decisión de Sala Plena adoptada el 18 de noviembre de 2003, Radicación IJ-0039, Consejero Ponente Nicolás Pájaro Peñaranda, Actora: Maria Zulay Ramírez Orozco, se indicó que era inaceptable reconocer la existencia de una relación laboral en circunstancias en las cuales el contratista coordina con su contratante la prestación del servicio, pues allí evidentemente no se advierte la existencia de una relación de subordinación:

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

El presente caso se diferencia de las razones y situaciones expuestas en la sentencia de Sala Plena en la medida en que entre la libelista y la entidad accionada no hubo relación de coordinación. La demandante cumplió su actividad conforme a instrucciones impartidas por sus superiores y rendía cuentas al respectivo centro educativo sobre la actividad desarrollada. Mal podría sostenerse, entonces, que existieron relaciones de coordinación, cuando la actividad de la actora se llevó a efecto de conformidad con las orientaciones emanadas del centro educativo mencionado, y no de otra forma o bajo su propia dirección y gobiern.

En consecuencia, se reconocerá la existencia de una relación laboral, así como 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.

Las prestaciones sociales no se le liquidarán con fundamento en el salario percibido por otros docentes de igual categoría. Considera la Sala que debe ser así por dos razones: primera, porque

las asignaciones salariales en el caso de los docentes dependen de las condiciones particulares demostradas por cada uno de ellos y, segunda, porque aceptada como está la existencia del contrato realidad, también debe aceptarse como válido el pacto que las partes hicieron de la remuneración.

Será, entonces, el valor pactado en el contrato y no otro el que servirá de base para la liquidación de la indemnización, equivalente a las prestaciones sociales que devenga cualquier docente al servicio del Municipio.

Como la actora presentó petición de reclamación de sus derechos el 21 de diciembre de 2000, deberán reconocerse los mismos a partir del 21 de diciembre de 1997, en aplicación del término de prescripción de los derechos previsto por el artículo 41 del Decreto 3135 de 1968, teniendo en cuenta los períodos amparados bajo contrato, conforme fue indicado en el acápite de hechos probados.

## 6. Decisión

El Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección "B", administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley

FALLA

CONFIRMASE la sentencia de la Sala de Descongestión para los Tribunales Administrativos de Santander, Norte de Santander y Cesar del 30 de julio de 2004, que accedió parcialmente a las pretensiones de la demanda interpuesta por ALEXANDRA CARDOZO MENDOZA, identificada con cédula de ciudadanía No. 63'479.411 de Bucaramanga, contra el Municipio de Floridablanca, Santander, salvo en cuanto hace al período de reconocimiento que será a partir del 21 de diciembre de 1997, teniendo en cuenta los períodos amparados bajo contrato, conforme fue indicado en el acápite de hechos probados.

COPIESE, NOTIFIQUESE Y CUMPLASE. DEVUELVA EL EXPEDIENTE AL TRIBUNAL DE ORIGEN.

La anterior providencia fue discutida y aprobada por la Sala en sesión de la fecha.

TARSICIO CACERES TORO      ALEJANDRO ORDOÑEZ MALDONADO

JESUS MARIA LEMOS BUSTAMANTE



Disposiciones analizadas por Avance Jurídico Casa Editorial Ltda.  
Normograma de la Administradora Colombiana de Pensiones - Colpensiones  
ISSN 2256-1633  
Última actualización: 31 de agosto de 2019

