

## CONTRATO DE PRESTACIÓN DE SERVICIOS DEPARTAMENTO DE BOYACA – Solicitud prestaciones negadas por falta de pruebas

Se debate la legalidad del acto ficto resultante del silencio administrativo negativo propiciado por el DEPARTAMENTO DE BOYACA, en relación con la petición formulada el 19 de noviembre de 1997, por la señora CARMEN LUCIA NIÑO MONTAÑEZ, mediante la cual se perseguía el reconocimiento de una relación laboral, junto con los derechos económicos que de ella se desprenden. Para desentrañar la verdadera relación existente, se examinará si en el plenario se encuentran acreditados los elementos que conforman una relación laboral, entre ellos la prestación personal del servicio, la retribución del mismo, y que éste se haya ejecutado bajo una situación de continuada subordinación y dependencia. En el plenario se aprecia desde el inicio en cuanto a la existencia de probanzas que pudieran corroborar otros elementos diferentes a la prestación personal del servicio y la remuneración, vale decir no se acreditó de manera inequívoca la subordinación y por ende, no es dable inferir que en realidad, sí existió una relación laboral. De igual forma no se cumple la obligación para el actor de cumplir ciertas metas u observar determinados métodos en la realización de sus labores; mucho menos se insinuó siquiera como indicio si tenía que rendir informes susceptible de corrección, o dar cuenta de sus actos a algún superior. Resumiendo, como no se acreditó que a CARMEN LUCIA NIÑO MONTAÑEZ se le impartieran órdenes de perentorio cumplimiento; ni tampoco probó que ejecutaba las mismas funciones que otros funcionarios de la Unidad Departamental Especializada de Cofinanciación UDECO y no siendo suficientes los documentos aportados y referenciados para demostrar la existencia de todos y cada uno de los elementos requeridos para la existencia de una relación laboral a contrario de la contractual, las pretensiones de la demanda no son llamadas a prosperar debiéndose proceder a confirmar la sentencia apelada.

NOTA DE RELATORIA: Sentencia del 18 de Noviembre de 2003. Radicación IJ-0039. C.P. Nicolás Peñaranda. Actora: María Zulia Ramírez Orozco. Sentencia de 31 de octubre de 2002, Radicación N° 2002-23-21-000-990756-01, Referencia N° 1420-2001, actor: Carlos Chinchilla Lanziano contra Servicio Nacional de Aprendizaje SENA, C.P.: Alejandro Ordóñez Maldonado. Sentencia del 28 de noviembre de 2002. Ref.: 0804-2002. C.P. Alejandro Ordóñez Maldonado. Actor: Henry Javier Cujía Villazón.

CONSEJO DE ESTADO

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCIÓN SEGUNDA, SUBSECCIÓN B

Consejero ponente: ALEJANDRO ORDÓÑEZ MALDONADO

Bogotá, D.C. veinticinco (25) de noviembre de dos mil cuatro (2004)

Radicado número: 15001-23-31-000-1998-0837-01(5415-02)

Actor: CARMEN LUCIA NIÑO MONTAÑEZ

Demandado: DEPARTAMENTO DE BOYACA

Decide la Sala la apelación de la sentencia proferida por el Tribunal Administrativo de la Boyacá, de fecha 6 de junio de 2002, mediante la cual se negaron las pretensiones de la demanda.

ANTECEDENTES

CARMEN LUCIA NIÑO MONTAÑEZ, acude a la jurisdicción a través de apoderado y en ejercicio de la acción consagrada en el artículo 85 del C.C.A., solicita se declare la nulidad del acto ficto presunto que negó la solicitud de reconocimiento y pago de cesantías, prestaciones sociales e indemnización por la no afiliación al fondo de pensiones y cesantías.

Solicita se declare que entre el Departamento de Boyacá y la actora existió una relación laboral de derivación.

público.

Declarar que todo el tiempo servido por mi mandante tiene efectos legales para cesantías, pensión y de prestaciones sociales.

Se condene al demandado a pagar cesantías, intereses a las cesantías, prima de servicios, prima navidad, vacaciones remuneradas a que tenga derecho o se hayan causado de acuerdo a las normas vigentes.

Se pague la indemnización moratoria consagrada en el artículo 99 de la Ley 50 de 1990, por su no afiliación al fondo de cesantías y la no liquidación de las mismas en los términos consagrados en la Ley.

Fundamenta sus pedimentos, en que la señora CARMEN LUCIA NIÑO MONTAÑEZ, suscribió con el DEPARTAMENTO DE BOYACA un primer contrato por el periodo comprendido entre el 18 de diciembre de 1995 hasta el 22 de agosto de 1996, celebrando un segundo contrato entre el 23 de agosto de 1996 y el 31 de agosto de 1997, desempeñándose como Profesional Universitario en la Unidad Departamental Especializada de Cofinanciación UDECO.

Manifiesta que prestó sus servicios bajo la continuada subordinación del Jefe de la UDECO, cumpliendo un horario de trabajo señalado y realizando las mismas funciones que los funcionarios vinculados al DEPARTAMENTO DE BOYACA.

Considera violadas las disposiciones contenidas en la Constitución Política artículos 1,2,13,25,40 numeral 7,53,315 numeral 1 y 7; en los artículos 6 y 7 del Decreto 1950 de 1973, artículo 32 de la Ley 80 de 1984 y artículo 84 del Decreto 01 de 1984.

Sostiene que la función desempeñada como Profesional Universitario era de carácter permanente, actividad que lo tipifica como empleado público circunstancia que desvirtúa la vinculación mediante contrato de prestación de servicios.

#### LA SENTENCIA APELADA

El Tribunal Administrativo de la Boyacá, profirió sentencia el 5 de junio de 2002 mediante la cual negó las pretensiones de la demanda.

Para el a quo la actividad probatoria obrante en el expediente no ofrece plena certeza de que la actora cumpliera las mismas funciones desempeñadas por los demás trabajadores de la entidad, en especial la profesional universitaria relacionada por la demandante la cual según la misma se encontraba en carácter administrativo, hechos que no se demostraron, extrañando igualmente la copia del manual de funciones de la entidad.

El horario laborado por la actora consistente en cuatro (4) horas en la mañana y cuatro (4) en la tarde con lo desempeñaba el resto del personal no es prueba suficiente para declarar la vinculación laboral con la entidad.

Carece de claridad la prueba de subordinación teniendo en cuenta que el interrogatorio absuelto por la actora no determina la dependencia o persona de quien recibía órdenes ni el objeto y grado de las mismas por el contrario con las pruebas obrantes en el proceso se concluye que la vinculación se hizo por medio de un contrato de prestación de servicios.

De las probanzas se concluye que la actora actuó con autonomía consintiendo en todas y cada una de las cláusulas contractuales cumpliendo diligentemente las obligaciones asignadas para el perfeccionamiento del contrato.

#### RAZONES DE LA IMPUGNACIÓN

En escrito visto a los folios 123 a 125, propuso la parte demandante el recurso de alzada, manifestando

las razones expuestas por el a quo carecen de fundamentos jurídicos y fácticos.

Si bien existe suscrito contrato de prestación de servicios, la realidad es que la relación no fue contractual sino jurídica laboral de derecho público, similar a la de los funcionarios vinculados por acto legal reglamentario, teniendo en cuenta que la actora cumplía con horario de trabajo, recibía una remuneración mensual, desarrollaba funciones propias de la entidad y estaba subordinada laboralmente.

La declaración de **LUZ MIRYAM TIBOCHA BAYONA**, no fue tachada de falsa, señalándose las labores desempeñadas, la subordinación a la entidad, el horario de trabajo y las funciones realizadas por la actora similares a la de los demás funcionarios.

Se decidirá la controversia previas las siguientes,

#### CONSIDERACIONES

Se debate la legalidad del acto ficto resultante del silencio administrativo negativo propiciado por el DEPARTAMENTO DE BOYACA, en relación con la petición formulada el 19 de noviembre de 1997, por la señora CARMEN LUCIA NIÑO MONTAÑEZ, mediante la cual se perseguía el reconocimiento de una relación laboral, junto con los derechos económicos que de ella se desprenden.

Acaducado el silencio administrativo se considera agotada la vía gubernativa en tanto requisito de procedibilidad. El DEPARTAMENTO DE BOYACA se abstuvo de dar respuesta al derecho de petición formulado, transcurriendo el tiempo necesario para que se configure un acto ficto negativo (3 meses, artículo 40 de la C.C.A.), razón por la cual la demandante estaba facultada para acudir a la jurisdicción contenciosa con la finalidad de obtener un pronunciamiento de mérito sobre las súplicas formuladas en el escrito introductorio.

En lo atinente al fondo del asunto, la Sala ha venido expresando que el contrato de prestación de servicios no puede constituirse en un instrumento para desconocer los derechos laborales y conforme a ello, en lugar de hacer triunfar la relación laboral sobre las formas que pretendan ocultarla, es dable acudir a los principios constitucionales del artículo 53 de la C.P. que contemplan la primacía de la realidad sobre las formalidades establecidas por los sujetos de las relaciones laborales y la irrenunciabilidad a los beneficios mínimos establecidos en las normas del mismo carácter, con la finalidad de exigir la especial protección en igualdad de condiciones a quienes realizan la misma función pero en calidad de servidores públicos.

Para desentrañar la verdadera relación existente, se examinará si en el plenario se encuentran acreditados los elementos que conforman la relación laboral, entre ellos la prestación personal del servicio, la retribución del mismo, y que éste se haya ejecutado bajo una situación de continuada subordinación y dependencia.

La prueba documental aportada consiste en los contratos celebrados por la actora con el Departamento de Boyacá, el primero de ellos No 007 de 18 de diciembre de 1995, en el cual se fija un término de contratación entre el 18 de diciembre de 1995 al 22 de agosto de 1996 y el No 005 de 23 de agosto de 1996, para una duración entre la fecha de suscripción y el 22 de agosto de 1997, Certificación expedida por el Secretario de Planeación del Departamento de Boyacá mediante la cual señalan que la actora laboró en calidad de contratista no exigiéndosele el cumplimiento de horario alguno.

A folio 61 del expediente obra testimonio de LUZ MIRYAM TOBOCHA BAYONA, quien laboró como demandante por el tiempo de año y medio en la Unidad Departamental Especializada de Cofinanciación UDECO, señalando en la misma lo siguiente:

" PREGUNTADO 4. Dígame al Tribunal si usted sabe si la señora CARMEN LUCIA NIÑO en la labor desempeñaba para el Departamento de Boyacá en las épocas a que hizo referencia, estaba subordinada laboralmente a algún funcionario o funcionarios del Departamento. CONTESTO: Sí teníamos una coordinadora de nombre MARIA ESTHER GALINDO TORRES, que ella la que nos impartía las órdenes. PREGUNTADO 5. Dígame al Tribunal si en la labor que desempeñaba la señora CARMEN LUCIA NIÑO para el Departamento de Boyacá debía cumplir algún horario de trabajo, de ser esto afirmativo qué horario. CONTESTO: De ocho a doce y de dos a seis de la tarde de lunes a viernes. PREGUNTADO. 6. Díga

Tribunal si usted sabe como se le pagaba la remuneración por la labor que desempeñaba la señora CAR LUCIA NIÑO para el Departamento. CONTESTO: No, no se, yo se que tenía un contrato de trabajo, parece que les pagaban mensualmente pero la verdad no estoy muy segura de eso".

De las pruebas referencia se puede deducir la prestación personal del servicio pero nada se obs respecto del pago pues no se verifican ni se presentan los recibos que señalan el monto y el efectivo | como el pago percibido por el mismo.

El elemento subordinación es dable examinar la certificación vista al folio 86 expedida por el Secretari Planeación de la Gobernación de Boyacá en la cual se aduce:

"...No se expide certificación de tiempo de servicio puesto que la mencionada señora laboro (sic) en cal de contratista los términos están establecidos según los respectivos contratos.

...

En ninguna de las cláusulas de lo contrato 07 de 1995 y 05 de 1996, se estableció cumplimiento de ho alguno y tengo conocimiento que a los contratistas no se les exigió en ningún momento cumpliment horario por parte de esta Secretaría..."

El cumplimiento de un horario es de suyo un elemento configurativo de la subordinación transformando relación que ab initio se consideró como contractual en laboral, lo cierto es que en determinados caso cumplimiento de un horario es sencillamente la manifestación de una concertación contractual entre partes, administración y particular, para desarrollar el objeto del contrato en forma coordinada con los y condiciones generalmente aceptadas y necesarias para llevar a cabo el cumplimiento de la labor.

Así lo sostuvo la Sala Plena del Consejo de Estado en reciente pronunciamiento:

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

El sub-lite se encuadra dentro de tal circunstancia, pues entre el libelista y la entidad accionada hubo relación de coordinación, que no permite configurar la existencia de subordinación, y por tanto, no hay l a deducir que en realidad se hubiera encubierto una relación laboral, aún se encuentre probada la presta personal del servicio.

Además, en el sub-exámine para que la Sala hubiese llegado al aserto de considerar existente la rela laboral entre las partes en contienda, era necesario probar tanto la existencia de un horario como qu accionante demostrara por otros medios de prueba, en forma incontrovertible e inocultable, la circunst de especial dependencia de modo que no quedara duda acerca del desempeño del actor en las mis condiciones que lo efectuaría un servidor público.

Así lo ha consignado la jurisprudencia de la Sala en varias oportunidades:

"A la parte actora en el ejercicio de la acción jurisdiccional, le corresponde acreditar los elementos c relación laboral que se dejaron enunciados. Vale decir, que con las funciones plasmadas en el contrat

prestación de servicios se desplegaron actividades propias de los servidores públicos.

"Para lograr este objetivo, tendrá que revestir el proceso de pruebas documentales, testimonial y los demás medios que sean pertinentes. A través de las documentales, tendrá que demostrar, por ejemplo, que las actividades asignadas mediante contratos son similares o iguales a las cumplidas por el personal de planta; que al contratista se le brindaba el trato propio de empleado público porque recibía órdenes y llamados de atención; que se le asignaban actividades que implicaban subordinación y dependencia; que recibía por concepto de honorarios u ingresos aproximados a los devengados por el personal de planta (para efectos de desvirtuar indiciariamente el concepto de "honorarios"); que entregaba tareas e informes los cuales eran objeto de revisión o corrección, que los contratos se celebraban en intervalos próximos (para efectos de desvirtuar indiciariamente la temporalidad) o que el desarrollo de la función comprendía naturalmente elementos propios de la relación laboral.

"A través de las testimoniales, podrá demostrar la subordinación, la dependencia, el cumplimiento de horario y de órdenes. Es importante precisar, que la Sala ha venido restándole valor probatorio a las declaraciones rendidas por personas que se encuentran en similares condiciones al demandante, vale decir, vinculados a su turno mediante contratos de prestación de servicios por considerar que son probanzas carentes de imparcialidad en tanto se trata de declarantes que ostentan interés en el proceso" Subrayado fuera de texto.

En el plenario se aprecia desértico en cuanto a la existencia de probanzas que pudieran corroborar los elementos diferentes a la prestación personal del servicio y la remuneración, vale decir no se acreditó de manera inequívoca la subordinación y por ende, no es dable inferir que en realidad, sí existió una relación laboral.

El testimonio rendido no prueba que se impartieran órdenes de carácter obligatorio que debía cumplir, tampoco aportó documento alguno a través del cual se le llamara la atención o se le impusiera cierta o no susceptible de ser discutida; no se logró desvirtuar la simple facultad de supervisión que la contratista tiene sobre el contratista y que puede darse perfectamente en una orden de prestación de servicios.

De igual forma no se comprobó la obligación para el actor de cumplir ciertas metas u observar determinados métodos en la realización de sus labores; mucho menos se insinuó siquiera como indicio si tenía que rendir informes susceptibles de corrección, o dar cuenta de sus actos a algún superior.

Como corolario, la falencia de la prueba evidencia que estaba ausente el elemento subordinación. El expediente guardó absoluto silencio en cuanto a las funciones desempeñadas por la señora CARMEN LUCIA NIÑO MONTAÑEZ, así como tampoco se acreditaron las funciones de los demás empleados de planta, que existían tales empleados, razón que impide efectuar parangón alguno a través del cual se puede concluir que al accionante se le estaba brindando un trato desigual en detrimento de las previsiones contenidas en el artículo 13 de la C.P.

Ocurre la misma situación con las sumas pagadas a título de contraprestación del servicio, pues no se probó si existiendo empleados de similar carácter, éstos sí en planta de personal, se les retribuía sus labores de forma igual o diferente, discriminatoria o superior que a la demandante, como para realizar el juicio de razonabilidad en la determinación de la violación al principio de igualdad.

Por otro lado, y aunado a todo cuanto antecede, no coadyuva las pretensiones del libelista que la misma Ley 80 de 1993 en su artículo 32, permita la contratación estatal bajo dos (2) supuestos claramente definidos: la insuficiencia de la planta de personal para atender funciones no propias del giro de la entidad permanentes; y como otra opción diferente, la contratación de personal con conocimientos específicos como por ejemplo los técnicos.

Resumiendo, como no se acreditó que la señora CARMEN LUCIA NIÑO MONTAÑEZ se le impartieran órdenes de perentorio cumplimiento; ni tampoco se probó que ejecutaba las mismas funciones que los funcionarios de la Unidad Departamental de Especializada de Cofinanciación UDECO y no siendo suficiente

los documentos aportados y atrás referenciados para demostrar la existencia de todos y cada uno de los elementos requeridos para la existencia de una relación laboral a contrario de la contractual, pretensiones de la demanda no están llamadas a prosperar debiéndose proceder a confirmar la sentencia apelada.

En mérito de lo expuesto el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda Subsección "B", administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

**F A L L A**

CONFÍRMASE la sentencia proferida por el Tribunal Administrativo de Boyacá, de fecha 5 de junio de 2004 dentro del proceso instaurado por CARMEN LUCIA NIÑO MONTAÑEZ.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE. EJECUTORIADA ESTA PROVIDENCIA REMÍTASE EL EXPEDIENTE AL TRIBUNAL DE ORIGEN.

Discutida y aprobada en sesión del día veinticinco (25) de noviembre de dos mil cuatro (2004).

ALBERTO ARANGO MANTILLA TARSICIO CACERES TORO

JESÚS MARÍA LEMOS BUSTAMANTE ANA MARGARITA OLAYA FORERO

ALEJANDRO ORDÓÑEZ MALDONADO NICOLAS PAJARO PEÑARANDA

ENEIDA WADNIPAR RAMOS

Secretaria

Disposiciones analizadas por Avance Jurídico Casa Editorial Ltda.  
Instituto Colombiano para el Fomento de la Educación Superior  
n.d.  
Última actualización: 20 de abril de 2024 - (Diario Oficial No. 52.716 - 3 de abril de 2024)

