

CONSEJO DE ESTADO

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCIÓN SEGUNDA - SUBSECCIÓN "A"

CONSEJERO PONENTE: DR. LUIS RAFAEL VERGARA QUINTERO

Bogotá, D.C., seis (6) de mayo de dos mil quince (2015)

Expediente No: 05001-23-31-000-2002-04865-01

Demandante: WILSON DE JESÚS QUINTANA ROMERO

Demandado: MUNICIPIO DE HISPANIA -ANTIOQUIA

No. Interno: 1923-12

Decide la Sala el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra la sentencia de siete (7) de marzo de dos mil doce (2012), mediante la cual el Tribunal Administrativo de Antioquia Sala de Descongestión - Subsección Laboral denegó las súplicas de la demanda formulada por Wilson de Jesús Quintana Romero contra el Municipio de Hispania.

ANTECEDENTES

En ejercicio de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho la parte actora pidió al Tribunal Administrativo de Antioquia declarar la nulidad de las Resoluciones Nos. 030 de 5 de julio de 2002 y 044 de 6 de agosto del mismo año, mediante las cuales se ordenó la terminación del contrato de prestación de servicios que tenía suscrito con el Municipio de Hispania.

Como consecuencia de la anterior declaración, a título de restablecimiento del derecho, se declare que la relación laboral existió entre las partes, atendiendo el principio del contrato realidad, y pide que se condene a la entidad demandada al reconocimiento y pago a su favor de todos los salarios, nivelaciones, primas, vacaciones, prestaciones sociales y demás emolumentos a que haya lugar con sus incrementos legales, desde su desvinculación hasta su efectivo reintegro.

Se ordene el reintegro al cargo que venía desempeñando o a otro igual o de superior categoría, disponiendo que la vinculación legal para todos los efectos es desde el 9 de julio de 2001; así mismo solicitó que se declare que no ha existido solución de continuidad.

Como petición subsidiaria solicitó que de no proceder el reintegro se condene a la entidad demandada al pago que resultare por concepto de cesantías, intereses a las cesantías, primas, vacaciones e indemnización por terminación unilateral de la relación laboral.

Que a la sentencia favorable se dé cumplimiento en la oportunidad prevista por los artículos 176 y 177 del C.C.A; y que las sumas reconocidas sean ajustadas conforme al artículo 178 ibídem.

Sustentó sus pretensiones en los siguientes hechos:

El señor Wilson de Jesús Quintana Romero laboró al servicio del Municipio de Hispania, en forma ininterrumpida, mediante diversos contratos desde el 9 de julio de 2001 hasta el 12 de agosto de 2002, fecha en la cual fue desvinculado del cargo de Monitor Deportivo.

Durante el tiempo que prestó sus servicios cumplió órdenes establecidas por el Director Municipal de Recreación y Deportes de Hispania- IMDERHIS; cumplía horario de trabajo como los demás empleados de la entidad, solicitaba permisos para poder trasladarse a otros municipios y como contraprestación recibía la suma de \$800.000 mensuales, además de viáticos y transporte. Señaló que desarrolló actividades pedagógicas de formación física y fundamental para el deporte y las actividades recreativas y aprovechamiento del tiempo libre.

Mediante Resolución No. 030 de 5 de julio de 2002 la entidad ordenó la terminación de su contrato, e inconforme con tal decisión presentó recurso de reposición el cual fue resuelto negativamente mediante Resolución No. 044 de 6 de agosto de 2002.

Adujo que las funciones que desempeñaba corresponden a las de un cargo público del orden municipal.

Como normas violadas citó los artículos 29, 53, 122, 125 de la Constitución Política; Ley 80 de 1993 artículo 32, numeral 3º.

LA SENTENCIA APELADA

El Tribunal Administrativo de Antioquia Sala de Descongestión - Subsección Laboral mediante sentencia de 7 de marzo de 2012, denegó las pretensiones de la demanda, con la siguiente argumentación (fls. 238 a 246 vto.):

Luego de hacer un análisis acerca de la figura contractual establecida en el artículo 32 de la Ley 80 de 1993 y de la jurisprudencia que sobre el tema ha existido, estimó que la situación del actor se encuadra dentro de los presupuestos del contrato de prestación de servicios establecidos en la Ley 80 de 1993, como quiera que no se logró demostrar el cumplimiento de todos los elementos propios de una relación laboral. Agregó que el demandante se limitó a aportar fotocopia del Decreto 060 de 29 de junio de 2002, pero no demostró que efectivamente estuviera sometido a ese horario de trabajo, que haya laborado con autonomía y dependencia, ni tampoco demostró subordinación como quiera que la relación coordinada entre contratante y contratista era establecer una programación de actividades a desarrollar para el cumplimiento de ciertas labores, lo cual está permitido en este tipo de contratos.

EL RECURSO

El apoderado del demandante interpuso recurso de apelación contra el anterior proveído, cuya sustentación se sintetiza así (fls. 248 a 249):

Reiteró las pretensiones de la demanda y señaló que en el presente caso la entidad utilizó los contratos de prestación de servicios para disfrazar una

verdadera relación laboral, teniendo en cuenta que las labores de Monitor Deportivo constituyen actividades permanentes asignadas al municipio, razón por la cual tiene derecho al reintegro al cargo y al pago de las prestaciones sociales que reclama, ya que derivan de una verdadera relación laboral.

Manifestó que aceptar la tesis de la sentencia es admitir que priman las formalidades sobre la realidad, en contravía del artículo 53 de la Constitución que alude a la prevalencia de la realidad sobre las formalidades establecidas por los sujetos de la relación laboral.

CONCEPTO DEL MINISTERIO PÚBLICO

El Procurador Segundo Delegado ante esta Corporación, al emitir su concepto, solicitó que se confirme la sentencia apelada y se denieguen las pretensiones de la demanda.

Consideró que en el plenario no están demostrados los tres elementos de la relación laboral, razón por la cual no se puede acceder a las pretensiones de la demanda, pues para declarar la existencia de una relación laboral se requiere probar no sólo que se desarrolló una labor propia a la ejercida por los demás empleados de la planta de personal, sino que existía dependencia de un jefe inmediato y se cumplía horario de trabajo como los demás servidores de la entidad y en este caso se evidenció que el actor actuó con autonomía e independencia.

Como no existe causal de nulidad que invalide lo actuado, procede la Sala a decidir previas las siguientes,

CONSIDERACIONES

El problema jurídico consiste en determinar si el señor Wilson de Jesús Quintana Romero tiene derecho a que el Municipio de Hispania (Antioquia) le pague las prestaciones sociales que le adeuda como consecuencia del Contrato Realidad suscrito para el desempeño del cargo de Monitor Deportivo; o si por el contrario, los Contratos, u órdenes de prestación de servicios fueron celebrados conforme a la Ley 80 de 1993.

Para ello, es necesario abordar el tema de la prestación de servicios que en principio estudió la Corte Constitucional, en sentencia C- 154 de 1997 con ponencia del doctor Hernando Herrera Vergara, en cuanto analizó la diferencia entre dicho contrato y el de carácter laboral, así:

“...Como es bien sabido, el contrato de trabajo tiene elementos diferentes al de prestación de servicios independientes. En efecto, para que aquél se configure se requiere la existencia de la prestación personal del servicio, la continuada subordinación laboral y la remuneración como contraprestación del mismo. En cambio, en el contrato de prestación de servicios, la actividad independiente desarrollada, puede provenir de una persona jurídica con la que no existe el elemento de la subordinación laboral o dependencia consistente en la potestad de impartir órdenes en la ejecución de la labor contratada.

Del análisis comparativo de las dos modalidades contractuales -contrato de prestación de servicios y contrato de trabajo- se obtiene que sus elementos son bien diferentes, de manera que cada uno de ellos reviste singularidades propias y disímiles, que se hacen inconfundibles tanto para los fines perseguidos como por la naturaleza y objeto de los mismos.

En síntesis, el elemento de subordinación o dependencia es el que determina la diferencia del contrato laboral frente al de prestación de servicios, ya que en el plano legal debe entenderse que quien celebra un contrato de esta naturaleza, como el previsto en la norma acusada, no puede tener frente a la administración sino la calidad de contratista independiente sin derecho a prestaciones sociales ; a contrario sensu, en caso de que se acredite la existencia de un trabajo subordinado o dependiente consistente en la actitud por parte de la administración contratante de impartir órdenes a quien presta el servicio con respecto a la ejecución de la labor contratada, así como la fijación de horario de trabajo para la prestación del servicio, se tipifica el contrato de trabajo con derecho al pago de prestaciones sociales, así se le haya dado la denominación de un contrato de prestación de servicios independiente.” (Resalta la Sala)

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. 53 C.P.).

De igual forma esta Corporación ha reiterado la necesidad de que se acrediten fehacientemente los tres elementos propios de una relación de trabajo, pero en especial que se demuestre que la labor se prestó en forma subordinada y dependiente respecto del empleador:

“...De acuerdo con lo anterior, en un plano teórico y general, 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.

.....

De acuerdo con las pruebas que obran en el proceso, la demandante estuvo vinculada mediante contratos de prestación de servicios u órdenes de servicios durante los

periodos que se encuentran señalados en el acápite de hechos probados.

La Sala reconocerá la existencia de una relación laboral por la existencia de una relación de subordinación entre la entidad contratante y la contratista, según se desprende de las cláusulas que a continuación se transcriben, además del ejercicio por parte de ésta de labores propias de un funcionario público:

(...)

Las estipulaciones anteriores permiten concluir que cuando la demandante desarrolló su actividad bajo la figura de contratos u órdenes de prestación de servicios lo hizo para cumplir una relación de tipo laboral, pues el cumplimiento de labores encomendadas se llevó a efecto en desarrollo de instrucciones impartidas por sus superiores y debía reportar a estos el desarrollo de la actividad, numeral 4. ...” (Exp. 0245/03, Demandado: Servicio Nacional de Aprendizaje SENA)

Así mismo, se ha sostenido que entre contratante y contratista puede existir una relación de **coordinación en sus actividades**, de manera que el segundo se somete a las condiciones necesarias para el desarrollo eficiente de la actividad encomendada, lo cual incluye el cumplimiento de un horario, o el hecho de recibir una serie de instrucciones de sus superiores, o tener que reportar informes sobre sus resultados, pero ello no significa necesariamente la configuración de un elemento de subordinación.

En desarrollo del anterior postulado, la Sección Segunda ha dicho:

“...

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

...

El sub lite se encuadra dentro de tal circunstancia, pues entre el libelista y la entidad accionada hubo una relación de coordinación, que no permite configurar la existencia de una subordinación, y por tanto, no hay lugar a deducir que en realidad se hubiera encubierto una relación laboral, aun cuando los otros dos (2) elementos, prestación personal del servicio y remuneración si se hallan suficientemente probados en el expediente.

...” (Sentencia de la Subsección “B”, del 19 de febrero de 2004, Exp. No. 0099-03)

“..."

Lo anterior significa que el contrato de prestación de servicios puede ser desvirtuado cuando se demuestra la subordinación o dependencia respecto del empleador, evento en el cual surgirá el derecho al pago de prestaciones sociales a favor del contratista, en aplicación del principio de prevalencia de la realidad sobre las formas en las relaciones de trabajo artículo 53 de la Constitución.

Se arriman como pruebas de la subordinación dos declaraciones cuyo análisis pasará a efectuar la Sala.

..."

Estas declaraciones no resultan concluyentes sobre la existencia de un vínculo de subordinación entre la accionada y el actor, pues de un lado, no se precisa bajo las órdenes de qué funcionario se encontraba el demandante como quiera que se duda por los declarantes acerca de quién cumplía dicho papel entre los coordinadores, el jefe de personal, la enfermera jefe, etc., como eventuales superiores del mismo; y de otro lado, se indica que el actor respondía a “cualquier persona de cualquier dependencia que lo llamara a mantenimiento”, afirmación que introduce aún mayor duda porque se estaría confundiendo la existencia de una relación de subordinación con la solicitud de que sus servicios hiciera cualquier empleado de la entidad. Esto debilita la tesis sobre la existencia de un vínculo de sujeción del demandante con la entidad...”

..."

De acuerdo con lo anterior, la Sala considera que no son suficientes los elementos de prueba para configurar en el presente caso la existencia de una relación de tipo laboral por cuanto el demandante cumplió su oficio sin recibir instrucciones sobre el mismo; en efecto, la actividad consistió en aplicar sus habilidades de manera independiente y autónoma para el servicio de la entidad. La circunstancia de que laborara un número determinado de horas no constituye elemento para afirmar que existiera una relación de sujeción” (sentencia 2161/04, Demandado: Hospital San Martín, Municipio de Astrea Cesar)

Entonces, constituye requisito indispensable para demostrar la existencia de una relación de trabajo, que el interesado acredite en forma incontrovertible la

subordinación y dependencia, y el hecho de que desplegó funciones públicas, de modo que no quede duda acerca del desempeño del contratista en las mismas condiciones de cualquier otro servidor; siempre y cuando, de las circunstancias en que se desarrollaron tales actividades, no se deduzca que eran indispensables en virtud de la necesaria relación de coordinación entre las partes contractuales.

Atendiendo los anteriores fundamentos, se procede a valorar lo probado en el proceso:

-Copia de los Contratos de prestación de servicios celebrados entre el señor Wilson de Jesús Quintana Romero y el Municipio de Hispania - Antioquia (fls.21 a 29).

<i>Contrato</i>	<i>Fecha y duración</i>	<i>Objeto</i>	<i>Forma de pago</i>
<i>S.N (fl.21-23)</i>	<i>9/07/2001 (3 meses)</i>	<i>El desarrollo de actividades pedagógicas – metodológicas de formación física y fundamentación para el Deporte, al igual que actividades recreativas y aprovechamiento del tiempo libre</i>	<i>(\$400.000) Quincenales</i>
<i>S.N (fl.24-26)</i>	<i>9/10/2001 (3 meses)</i>	<i>El desarrollo de actividades pedagógicas – metodológicas de formación física y fundamentación para el Deporte, al igual que actividades recreativas y aprovechamiento del tiempo libre</i>	<i>(\$400.000) Quincenales</i>
<i>S:N (fl.27-29)</i>	<i>9/01/2002 (3 meses)</i>	<i>El desarrollo de actividades pedagógicas – metodológicas de formación física y fundamentación para el Deporte, al igual que actividades recreativas y aprovechamiento del tiempo libre</i>	<i>(\$400.000) Quincenales</i>

-A folios 35 a 38 obra copia del Decreto No. 060 de 29 de junio de 2002 expedido por el Alcalde de Hispania Antioquia por el cual se fija la jornada laboral para los empleados públicos al servicio del municipio.

-A folio 39 obra circular suscrita por el Alcalde del Municipio de Hispania mediante la cual notifica el Decreto No. 060 de 200 y señala lo siguiente:

“...Todos los empleados administrativos y operativos adscritos de una y otra forma a la administración Municipal, deben regirse por lo estipulado en el Decreto número 60 de 2002, esto en cuanto a la jornada laboral.

Igualmente el despacho del Alcalde estará al servicio de la comunidad durante el día domingo con la presencia de los funcionarios: un secretario, tesorería, umata...”

-Escrito del 24 de mayo de 2002 suscrito por el actor mediante el cual solicitó al alcalde autorización para desplazarse a Medellín durante los días 29 a 31 de mayo de 2002, para asistir a un taller sobre formulación de proyectos Metodología BPPIN para toda la subregión del sureste en Villa Deportiva “Antonio Roldán Betancur” (fl. 40).

- Obra certificación sobre asistencia del señor Wilson Quintana Romero, a actividades relacionadas con el deporte realizadas por INDEPORTES Antioquia (fls. 41 y 42).

-Resoluciones Nos. 030 de 5 de julio de 2002 y 044 de 6 de agosto del mismo año suscritas por el Alcalde del Municipio de Hispania, por medio de la cual declara terminado el contrato de prestación de servicios celebrado entre el Municipio de Hispania y el señor Wilson de Jesús Quintana Romero (fls. 8-20).

-A folio 30 obra petición del 9 de septiembre de 2002 mediante la cual el demandante solicitó lo siguiente:

“...

1. *Se declare el contrato realidad de tipo laboral que existió entre el empleado y el Municipio de Hispania, ordenando el reintegro declarando para todos los efectos legales la o solución de continuidad la relación laboral administrativa existida.*

2. *En consecuencia, ordénese el pago de salarios, incrementos, primas, vacaciones causadas desde la desvinculación hasta el reintegro.*

3. *Subsidiariamente, de no proceder el reintegro, solicito se ordene el pago, por todo el tiempo servido de los derechos salariales tales como:*

Cesantías, intereses a las cesantías, vacaciones, primas legales y extralegales, indemnización por ruptura unilateral y sanción moratoria por el no pago de las prestaciones sociales.

4. *Todos los reconocimientos serán indexados...”*

- Resolución No. 075 de 26 de septiembre de 2002 suscrita por el Alcalde del Municipio de Hispania mediante la cual no accedió a declarar la existencia de un contrato de carácter laboral entre el Municipio y el señor Wilson de Jesús Quintana Romero y negó el pago de salarios, prestaciones sociales, indemnizaciones, indexación o cualquier otra clase de obligación de carácter laboral a favor del actor (fls. 58 a 65).

-En los mencionados contratos de prestación de servicios se establecen como obligaciones específicas del contratista las siguientes (fls. 21 a 29):

“...EL CONTRATISTA se obliga a: 1) A dar un informe por lo menos cada quince (15) días sobre las prestaciones de los servicios, con el fin de que la entidad pueda ejercer el deber de revisión consagrado en el artículo 4º de la Ley 80 de 1993. 2) A dar cumplimiento al objeto del contrato con la mejor eficiencia posible, y a responder por el mismo. 4) A no iniciar la ejecución mientras la entidad no apruebe la garantía otorgada...”

-Testimonio del señor CARLOS AUGUSTO CORREA SUÁREZ, Secretario Ejecutivo del Despacho del Alcalde quien manifestó:

“...El elaboraba cronograma de actividades y evento, los cuales tenía que ser avalados y llevados a cabo por el Monitor Deportivo de igual forma prestaba la asesoría para la fundamentación deportiva”

(...)

“El no cumplía ningún tipo de horario para el desarrollo de su objeto contractual no se tenía en cuenta ningún tipo de horario y él ejercía su objeto contractual unas veces en horas de la tarde, de la noche o en la mañana, según su cronograma de actividades que él elaboraba para dar cabal cumplimiento del objeto.”

“no necesitaba pedir ningún tipo de permiso por que poseía autonomía para el desempeño o prestación del servicio frente al ente territorial.”

(...)

No se cancelaba ningún tipo de viáticos o gastos de desplazamiento cuando requería desplazarse a otros municipios por cuanto prestaba sus servicios mediante un contrato de prestación de servicios y no se encontraba vinculado o como personal de la planta”

(...)

No tenía jefe inmediato, simplemente daba a conocer el cronograma de actividades a desarrollar para dar cumplimiento al objeto contractual”

- El señor Luis Norberto Montoya Orozco declaró lo siguiente fls 208 a 211:

Díganos si Wilson Quintana desempeñó el cargo de Monitor Deportivo?

CONTESTÓ: Sí señor (...) PREGUNTANDO: Díganos si él debía cumplir algún horario? CONTESTÓ: Directamente con la dependencia no (...)

PREGUNTANDO: Díganos si Wilson tenía algún jefe inmediato?

CONTESTÓ: La persona encargada de la dependencia de deportes hasta el momento de su retiro por parte del Municipio era yo”

(...)

De lo anterior se concluye que el demandante cumplía *“El desarrollo de actividades pedagógicas – metodológicas de formación física y fundamentación para el Deporte, al igual que actividades recreativas y aprovechamiento del tiempo libre”*, no tenía que cumplir horario, pues si bien aportó copia del Decreto No. 060 de 29 de junio de 2002 expedido por el Alcalde del Municipio de Hispania por medio del cual se fijó la jornada laboral para empleados públicos al servicio del Municipio, lo cierto es que no allegó ninguna prueba en la cual demuestre que él se hubiere visto obligado a darle cumplimiento a dicha disposición. También se comprobó que cumplía la actividad con autonomía y dependencia, pues él mismo elaboraba su

cronograma de actividades y lo daba a conocer para dar cumplimiento al objeto contractual (205 a 207).

En consecuencia la Sala sintetiza lo expuesto, acogiendo los planteamientos del *A quo* en el sentido de que el acervo probatorio evidenció que en el sublite no se configuraron los tres elementos de una relación laboral, es decir, que a pesar de que se encuentra probado el criterio de la continuidad, como quiera que la vinculación se realizó mediante contratos sucesivos de prestación de servicios, no logró demostrar la subordinación o dependencia con la entidad demandada en cumplimiento de las labores ejercidas desde el 9 de julio de 2001 hasta el 12 de agosto de 2002, siendo este un requisito *sine qua non* para la declaratoria de la existencia de una de una relación de carácter laboral.

En ese orden de ideas, al no tener razón la parte apelante, se confirmará el proveído impugnado que denegó las pretensiones de la demanda.

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

FALLA

CONFÍRMASE la sentencia de 7 de marzo de 2012, proferida por el Tribunal Administrativo de Antioquia Sala de Descongestión –Subsección Laboral que denegó las pretensiones de la demanda incoada por el señor Wilson de Jesús Quintana Romero contra el Municipio de Hispania - Antioquia.

RECONÓCESE personería a la Doctora Andrea Morales Martínez con T.P. No. 218409 del Consejo Superior de la Judicatura, como apoderada del Municipio de Hispania - Antioquia, en los términos y para efectos del poder que obra a folio 268.

Devuélvase el expediente al Tribunal de origen.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

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

GUSTAVO GÓMEZ ARANGUREN

SANDRA LISSET IBARRA VÉLEZ (E)

LUIS RAFAEL VERGARA QUINTERO

Actor: Wilson de Jesús Quintana Romero
Interno: 1923-12