

CONSEJO DE ESTADO
SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO
SECCIÓN SEGUNDA – SUBSECCIÓN “A”

Consejero ponente: LUIS RAFAEL VERGARA QUINTERO

Bogotá D.C., dieciséis (16) de junio de dos mil dieciséis (2016)

Radicación N° 08001233100020030224901
AUTORIDADES DISTRITALES
No. Interno: 1317-15
ACTOR: ANGELICA DE JESÚS VILLALBA SUAREZ

Se decide el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra la sentencia del 30 de mayo de 2014, proferida por la Sala de Descongestión del Tribunal Administrativo del Atlántico, dentro del proceso instaurado contra el Distrito Especial, Industrial y Portuario de Barranquilla.

ANTECEDENTES

La parte actora en ejercicio de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho, presentó demanda contra el Distrito Especial, Industrial y Portuario de Barranquilla, con el fin de obtener la nulidad de los Oficios del 25 de marzo de 2003 y julio 15 del mismo año, por los cuales se negó el reconocimiento de una relación legal y reglamentaria y el pago de las prestaciones sociales derivadas de ella.

Rad. No. 08001233100020030224901 (1317-15)

A título de restablecimiento del derecho, solicitó el pago de las prestaciones sociales, tales como primas de navidad y de vacaciones, cesantías, intereses sobre las cesantías, dotación de vestido y calzado, auxilio de transporte, vacaciones, subsidio familiar, gastos de representación, bonificación por servicios prestados, bonificación de recreación, viáticos, incremento del salario por antigüedad, primas de servicio, dirección, técnica, reconocimiento por coordinación, horas extras, dominicales y festivos reconocidas para los servidores públicos de nómina que deberán liquidarse con base en los valores pactados en los contratos de prestación de servicios.

De igual manera que se ordene el reconocimiento y pago de las cotizaciones correspondientes a la seguridad social integral; y que se dé cumplimiento a la sentencia en los términos de los artículos 176 al 178 del Código Contencioso Administrativo.

Como hechos fundamento de la acción, expuso que se desempeñó como Coordinadora de Eventos Comunitarios por medio de Contratos de prestación de servicios, dentro de los periodos comprendidos entre el 1 de septiembre de 1996 al 30 de diciembre de 1996, del 1 de febrero al 31 de marzo de 1997, del 1 de abril al 30 de diciembre de 1997, del 1 de enero al 31 de enero de 1998, del 1 de febrero al 30 de diciembre de 1998, del 1 de enero al 28 de febrero de 1999, y del 1 de marzo al 30 de noviembre de 1999.

Narró que en el mes de febrero de 2000 fue nombrada como Jefe de Oficina de Recursos Humanos y Personal hasta el 11 de enero de 2001, fecha en que se produjo su retiro definitivo.

Manifestó que en ejercicio de la contratación, desempeñaba las funciones de asistir al Director en los procesos de organización de eventos institucionales, coordinaba y fortalecía el funcionamiento de las casas comunales de cultura,

Rad. No. 08001233100020030224901 (1317-15)

coordinaba programas culturales y recreativos y eventos tales como conciertos, talleres, festivales, siendo su último salario \$1.704.000.

Manifestó que el 14 de marzo de 2003 pidió a la entidad reconocer la existencia de una relación laboral y pagar todas las prestaciones sociales que devengan los servidores públicos en un cargo como el que desempeñaba, debido a que se configuraron los elementos de una relación laboral (pago de salario, subordinación y prestación personal del servicio) solicitud que fue despachada de manera desfavorable por medio del Oficio de 25 de marzo de 2003.

Como normas vulneradas citó los artículos 25 y 53 de la Constitución Política. En el concepto de violación adujo que su situación particular se encuadra dentro de una verdadera relación laboral porque desarrolló el objeto contractual bajo subordinación, prestación personal y permanente del servicio.

Señaló que el no reconocimiento del contrato realidad constituye una flagrante violación al derecho fundamental al trabajo, pues desconoce el principio esencial de la primacía de la realidad sobre las formalidades establecidas por los sujetos de las relaciones laborales.

SENTENCIA APELADA

La Sala de Descongestión del Tribunal Administrativo del Atlántico mediante sentencia del 30 de mayo de 2014 denegó las suplicas de la demanda, luego de considerar que de la valoración conjunta del acervo probatorio y conforme a las reglas de la sana crítica, no existió relación laboral por no encontrarse acreditados todos los elementos que la constituyen, particularmente el de la subordinación y dependencia (fls.232-245).

Rad. No. 08001233100020030224901 (1317-15)

Precisó que a pesar de que se aportaron sendos contratos de prestación de servicios en que dan cuenta que la actividad contratada como coordinadora de eventos de la casa de la cultura, no se puede inferir que para desarrollar esa función se requiriera permanencia y subordinación del servicio.

Adujo que tampoco se demostró que dentro de la planta de personal de la entidad existieran otros cargos con funciones iguales y propias requeridas en la realización de esas actividades y por tanto era posible que se contratara a través de la modalidad de prestación de servicios.

LA APELACIÓN

La parte actora en el recurso de apelación solicitó tener en cuenta el concepto de la Procuraduría que se rindió en primera instancia, pues en dicho escrito se verificó que su labor realmente era subordinada y como prueba de ello afirmó que durante el desempeño del cargo de Coordinadora, llevaba consigo el manejo de todos los eventos culturales del Distrito, recibía instrucciones de sus superiores, registraba su entrada y salida en el libro diario de la entidad, respondía por asuntos de gestión y control interno y de inclusión de proyectos y recursos dentro del plan de desarrollo distrital y como contraprestación, devengó una asignación mensual en cumplimiento del contrato de prestación de servicios.

Adicional a lo anterior, dijo que ejecutó funciones de asistir en la organización de eventos, coordinaba las casas comunales de cultura y programas recreativos, talleres, capacitaciones, obras de teatro, conciertos y seminarios de manera ininterrumpida desde el 1 de agosto de 1996 a través de la figura del contrato de prestación de servicios, como lo certificó el Director del Instituto Distrital de Cultura; además, presentaba los informes de gestión como obra a folios 34 y 39 del expediente, y se le impartían órdenes por el Jefe de la unidad de recursos humanos y personal, utilizaba el carné,

Rad. No. 08001233100020030224901 (1317-15)

fotocopiadora y teléfono y estaba sujeta al cuidado, conservación y salida de equipos de oficina y al reglamento interno de trabajo aprobado mediante el Acuerdo 006 de 28 de diciembre de 1998.

CONCEPTO DEL PROCURADOR

La Procuraduría Segunda Delegada ante el Consejo de Estado solicitó se declare la prescripción del derecho, pues entre la fecha en que culminó el último contrato de prestación de servicios (30 de noviembre de 1999) y la que elevó su petición ante la entidad demandada (14 de marzo de 2003) transcurrieron más de tres años (fls.267-271).

Como sustento de lo anterior, señaló que el Consejo de Estado fijó un precedente jurisprudencial en materia de contratos de prestación de servicios en el que precisó que la solicitud de 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.

CONSIDERACIONES

Se trata de establecer la legalidad de los Oficios del 25 de marzo de 2003 y de julio 15 del mismo año, proferidos por el Director del Instituto Distrital del Cultura y Turismo, mediante los cuales denegó el reconocimiento y pago de los emolumentos pretendidos por la actora, derivados de la presunta relación laboral existente entre ella y el ente demandado.

Dentro del expediente se encuentra acreditado que la señora Angélica Villalba Suárez suscribió diversos contratos de prestación de servicios en el siguiente orden:

Rad. No. 08001233100020030224901 (1317-15)

- Entre el 1 de septiembre de 1996 y el 30 de diciembre de 1996, por la suma de \$2.800.000 (fl-11).
- Entre abril y diciembre de 1997 por valor de \$7.650.000. El objeto principal del contrato era coordinar y fortalecer el funcionamiento de las casas comunales de cultura, de los programas culturales y recreativos, talleres de capacitación, conciertos, festivales, obras de teatro, foro y seminarios. (fl14).
- Entre febrero de 1998 y enero de 1999. El objeto del contrato consistía en asistir al Director en los procesos de organización y coordinación de eventos institucionales; y apoyar los procesos de educación artística no formal de la Escuela Distrital de Artes y casas comunales de cultura (fl.18).
- Entre el 1 de marzo de 1999 y el 31 de agosto de 1999 (contrato 004-99). El objeto del contrato consistía en *“asistir al Director en los procesos de organización y coordinación de eventos institucionales, igualmente en este sentido apoyar la División de Artes integradas. Es de igual competencia de esta coordinación el apoyo a los proceso de educación artística no formal de la Escuela Distrital de Arte y Casas Comunales de Cultura, como también la organización de programas recreativos culturales en los parques y espacios públicos de la ciudad”*. (fls.21-23).
- A folio 44 del expediente obra copia de la certificación suscrita por el Director del Instituto Distrital de Cultura en el que da cuenta que la demandante laboró entre el 1 de septiembre y el 1 de diciembre de 1999 bajo un contrato de prestación de servicios en el cargo de coordinadora de eventos culturales y comunitarios con una asignación mensual de 1.140.706.
- A folio 176 obra copia del acta de posesión del 2 de febrero de 2000, en la que la actora por virtud de la Resolución 010 de 2 de febrero de 2000, fue designada en el cargo de Jefe de División de Recursos Humanos y Personal –código 210-03.

A folio 5 del expediente obra copia de la solicitud de reconocimiento de sus

Rad. No. 08001233100020030224901 (1317-15)

prestaciones sociales como contratista al servicio del Instituto Distrital de Cultura de Barranquilla dentro del periodo comprendido entre 1996 y 2001. La petición fue recibida por la entidad el **14 de marzo de 2003**.

Mediante oficio del 25 de marzo de 2003 el Instituto Distrital de Cultura y Turismo de Barranquilla denegó el reconocimiento de los derechos salariales y prestacionales derivados de los contratos de prestación de servicios, por encontrarse regida bajo los supuestos de la Ley 80 de 1993 (fls. 6-7).

En primer lugar, es preciso señalar que 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.

En el presente caso se encuentra demostrado que la demandante prestó servicios como coordinadora de eventos culturales y comunitarios, en razón de los cuales debía realizar informes técnicos mensuales, participaba en equipo para la celebración de actividades recreativas y culturales; rendía informes permanentes a la Jefe de Recursos Humanos y cumplía las órdenes impuestas por ella, elementos que encuadrarían dentro del elemento subordinación, adicional a que la función fue ejercida por un término de 3 años, lo que indica claramente que la labor para la cual fue contratada no era temporal sino permanente.

A pesar de lo anterior, observa la Sala luego de verificar las fechas de suscripción de los contratos de prestación de servicios y la del escrito de la demandante en donde solicita el reconocimiento de los derechos

Rad. No. 08001233100020030224901 (1317-15)

prestacionales, que el citado documento fue presentado en forma extemporánea y por ende se encuentra que se extinguió cualquier derecho por esa causa.

En torno a la extinción de los derechos derivados de una relación contractual en la que se demuestra la existencia de un contrato de trabajo, en aplicación de la teoría de la primacía de la realidad sobre las formas, la Sección Segunda de esta Corporación ha considerado:

“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 prescripción, pero sólo por un lapso igual.”

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

Rad. No. 08001233100020030224901 (1317-15)

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."*¹

Así mismo 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 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

¹ Sentencia de 17 de abril de 2008, M.P. JAIME MORENO GARCIA, Exp. (2776-05), Actor: JOSE NELSON SANDOVAL CÁRDENAS.

Rad. No. 08001233100020030224901 (1317-15)

*constituye en la sentencia que determina la existencia de la relación laboral.*²

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.³

Con posterioridad, mediante la Sentencia del 9 de abril de 2014 Exp. 0131-13 con ponencia de quien suscribe esta providencia se precisó 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.

En los casos analizados en épocas anteriores por la Sala, como el estudiado en la sentencia cuyo aparte se transcribió previamente, la relación contractual terminó en mayo de 2000 y la reclamación de reconocimiento de

² Sentencia 6 de marzo de 2008, M. P. GUSTAVO EDUARDO GOMEZ ARANGUREN, Exp. 2152-06, Actor: ROBERTO URANGO CORDERO.

³ Sentencia de febrero 19 de 2009, Consejera Ponente: BERTHA LUCÍA RAMÍREZ DE PÁEZ, expediente No. 730012331000200003449-01, No. Interno: 3074-2005

Rad. No. 08001233100020030224901 (1317-15)

las prestaciones sociales se hizo en ese mismo año y dio origen al oficio acusado expedido en el mes de septiembre, es decir, no había vencido el término para que el demandante reclamara sus derechos laborales, consistentes en la declaración misma de la relación laboral.

Igual ocurrió en el proceso con radicación No. 23001-23-31-000-2002-00244-01 (No. Interno 2152-06), Consejero Ponente: GUSTAVO EDUARDO GOMEZ ARANGUREN, en cuyo caso estudiado la relación contractual terminó en el año 2000 y la reclamación de las prestaciones en sede administrativa se realizó antes de que transcurrieran 3 años, originando una respuesta negativa por parte de la administración de fecha enero 30 de 2002, es decir, tampoco había vencido la oportunidad para que el demandante reclamara sus derechos laborales.

No ocurre lo mismo en la situación actual, pues la relación contractual se extinguió en diciembre de 1999 y la reclamación administrativa se hizo hasta el año 2003.

Lo anterior quiere decir que si bien es cierto, conforme al criterio fijado por la Sala de la Sección Segunda, sólo 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.**

En las anteriores condiciones, la Sala confirmará la sentencia recurrida en cuanto denegó las pretensiones de la demanda, pero por haberse extinguido el derecho a reclamar oportunamente la declaración de la existencia de la relación laboral.

Rad. No. 08001233100020030224901 (1317-15)

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

F A L L A:

CONFÍRMASE la sentencia del treinta (30) de mayo de dos mil catorce (2014) proferida por la Sala de Descongestión del Tribunal Administrativo del Atlántico, dentro del proceso promovido por ANGÉLICA DE JESÚS VILLALBA SUAREZ contra el Distrito Especial, Industrial y Portuario de Barranquilla.

Cópiese, notifíquese, devuélvase el expediente al Tribunal de origen y cúmplase.

Esta providencia fue estudiada y aprobada por la Sala en sesión de la fecha.

WILLIAM HERNÁNDEZ GÓMEZ

GABRIEL VALBUENA HERNÁNDEZ

LUIS RAFAEL VERGARA QUINTERO