



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL CESAR

Valledupar, nueve (9) de agosto de dos mil diecinueve (2019).

MEDIO DE CONTROL: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

DEMANDANTE: GUSTAVO ADOLFO BENJUMEA DAZA

DEMANDADO: DEPARTAMENTO ADMINISTRATIVO PARA LA
PROSPERIDAD SOCIAL

RADICADO: 20-001-23-33-001-2015-00300-01

MAGISTRADO PONENTE: OSCAR IVAN CASTAÑEDA DAZA

ASUNTO A TRATAR

Procede la Sala a proferir sentencia dentro del presente asunto.

1. ANTECEDENTES

PRETENSIONES

En ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, la parte demandante, actuando por conducto de apoderado judicial, elevó las siguientes súplicas:

“PRIMERO: Que su despacho declare la nulidad del acto expreso con radicado a 20156100056121 , que negó reclamación administrativa elevada el 29 de Diciembre de 2014 tendiente al reconocimiento y pago de las prestaciones sociales y demás acreencias laborales, la cual fue notificada el 21 de Enero de 2015.

SEGUNDO: Que su despacho declare que entre el Departamento Administrativo para la Prosperidad Social, y GUSTAVO ADOLFO BENJUMEA DAZA existió una relación de carácter laboral.

TERCERO: Que se condene al EL DPS pagar de forma indexada las prestaciones sociales legales conforme se paga a los empleados públicos, que se causaron en el tiempo comprendido entre la fecha del 6 de Marzo de 2007 y el 13 de Diciembre de 2011, las cuales fueron liquidadas.

CUARTO: Que como consecuencia de las anteriores, el DPS pague de forma indexada las prestaciones sociales legales a los empleados públicos, que se causaron en el tiempo comprendido entre 6 de Marzo de 2007 a Diciembre 31 de 2011 como son: (...)”¹.

1.2. ASPECTO FÁCTICO

Los fundamentos fácticos de las pretensiones incoadas por el demandante a través

¹ Folio 241 a 258 del expediente

de su apoderado judicial en la presente Litis, podríamos resumirlos así²:

Expresa la apoderada judicial de la demandante que su representado prestó sus servicios profesionales personalmente en forma continua e ininterrumpida y sujeto a un horario, entre los contratos N° 304 de 2007, 045/AS de 2008, 606-AS de 2009, 832-AS de 2009 , 081-AS de 2010, 283 de 2011 , lo cual se puede probar con las copias de los mismos y los pagos mes a mes en su cuenta personal, (extractos bancarios) , es importante resaltar que a pesar de legalizarse el contrato en el transcurso de los primeros días del mes, la entidad reconoce con el pago, que el Dr. Benjumea Daza laboró el mes completo. A continuación se detallaran las vigencias de los contratos:

No. Contrato	Año	Inicio	Final	Cargo	Entidad
304	2007	6 de Marzo	31 de dic	Profesional UAO	Acción Social
045-AS	2008	4 de Enero	31 de dic	Profesional UAO	Acción Social
606-AS	2009	5 de Enero	1 de mayo	Profesional UAO	Acción Social
832-AS	2009	15 de Mayo	31 de dic	Profesional para los Desplazados	Acción Social
081-AS	2010	6 de Enero	31 de dic	Profesional para los Desplazados	Acción Social
283	2011	11 de Enero	31 de dic	Profesional para los Desplazados	Acción Social

Esboza que la relación laboral que existió entre ACCIÓN SOCIAL (hoy DPS) y GUSTAVO ADOLFO BENJUMEA DAZA, inició el 6 de marzo de 2007 y terminó el día 31 de diciembre de 2011, en razón al vencimiento del término del contrato.

Manifiesta que mediante escrito de fecha 29 de diciembre de 2014, dirigido a la Dra. TATIANA OROZCO DE LA CRUZ, directora del Departamento Administrativo para la Prosperidad Social, o quien haga sus veces al momento de surtir esta etapa del proceso, en el ejercicio del Artículo 23 de la C.N y con la finalidad de agotar la vía gubernativa, requirió el reconocimiento y pago de las prestaciones sociales generadas por la relación laboral que inició el 6 de marzo de 2007 hasta 31 de diciembre de 2011.

Indica que el Departamento Administrativo para la Prosperidad Social (DPS), se pronunció frente a la reclamación administrativa presentada en la fecha 29 de diciembre de 2014, el día 21 de enero de 2015 mediante correo certificado 4/72 negando la solicitud del pago de las prestaciones solicitadas, por considerar que la vinculación de Benjumea Daza era de naturaleza civil y no de carácter laboral.

Finaliza manifestando que el 26 de febrero de 2015, se presentó la solicitud de conciliación, audiencia que se celebró en la Procuraduría 123 judicial para asuntos administrativos, el día 22 de Abril de 2015 a las 10:40 Am, al Departamento Administrativo para la Prosperidad Social, no le asistió animo conciliatorio por lo que la audiencia prejudicial fue fallida, quedando agotando el requisito de procedibilidad para la demanda de Nulidad y Restablecimiento del Derecho.

1.3. ACTUACIÓN PROCESAL

² folio 245 a 250 del expediente

Por las formalidades del reparto, el conocimiento del presente medio de control correspondió a esta Corporación, que la admitió a través de auto del 16 de julio de 2015³.

Luego de notificada la demanda y contestada, se fijó audiencia inicial para el pasado 18 de febrero de 2016⁴; audiencia de pruebas el pasado 19 de marzo de 2019⁵ y se corrió traslado para alegatos en la misma.

1.4. POSICIÓN DE LA PARTE DEMANDADA

A través de apoderado judicial, la accionada allegó contestación a la demanda, instando a esta Corporación a desestimar las pretensiones de la misma, precisando que en el caso bajo estudio no se dio una relación de índole laboral, al argumentar que no se dan los elementos fundamentales de esa clase de relaciones.

Con todo, estima que no existe una obligación al respecto, en la medida que le fueron pagadas al actor todos y cada uno de los saldos contractualmente pactados.

1.5. CONCEPTO DEL MINISTERIO PÚBLICO:

El agente del Ministerio Público delegado ante este Tribunal no rindió concepto.

2. CONSIDERACIONES DE LA SALA

2.1. COMPETENCIA

Es competente este Tribunal, para conocer del presente proceso en primera instancia con fundamento en el numeral sexto del artículo 151 del C.P.A.C.A. y el artículo 73 de la Ley 270 de 1996.

CONTROL DE LEGALIDAD

No advirtiéndose en este momento procesal, ninguna causal de nulidad que invalide lo actuado o pueda conllevar a sentencia inhibitoria, procederá esta Corporación a resolver de fondo la Litis.

2.2. OPORTUNIDAD DE LA ACCIÓN

De conformidad con lo establecido en el artículo 164 de la Ley 1437 de 2011, el presente medio de control ha sido interpuesto dentro del término prescrito por la norma en su literal d.

2.3. EXCEPCIONES

Si bien la accionada propuso excepciones, las mismas serán estudiadas en la parte considerativa de este provisto. De igual forma, revisado el expediente, no se avizora la procedencia de una excepción previa de aquellas cuya procedencia ha de ser declarada de manera oficiosa.

No advirtiéndose en este momento procesal ninguna causal de nulidad que invalide lo actuado o pueda conllevar a sentencia inhibitoria, procederá esta Corporación a resolver de fondo la Litis.

³ Folio 261 a 262 del expediente

⁴ Folio 327 del expediente

⁵ Folio 378 del expediente.

2.2. PROBLEMA JURÍDICO

El problema jurídico en esta instancia se circunscribe a determinar si el acto administrativo contenido en el oficio sin número de fecha 21 de enero de 2015, expedido por el Departamento Administrativo para la Prosperidad Social, por medio del cual se desestimó la petición de reconocimiento de la relación laboral, prestaciones sociales, aportes en salud y pensión elevada por el señor Gustavo Adolfo Benjumea Daza en razón a los contratos de prestación de servicios suscritos entre ambas partes, debe ser anulada de conformidad con los cargos expuestos por la actora, relativos a la existencia de los elementos constitutivos de una relación de índole laboral; o si, por el contrario, el contenido de aquel acto se ajusta a la normatividad, evento en el cual sería lo procedente confirmar su legalidad, con la consecuente desestimación de las pretensiones.

2.3. PRUEBAS

De las pruebas allegadas al expediente, se tiene como hechos probados los siguientes:

El 6 de marzo de 2007, el señor Gustavo Benjumea Daza y la AGENCIA PRESIDENCIAL PARA LA ACCION SOCIAL Y LA COOPERACIÓN INTERNACIONAL actualmente DEPARTAMENTO ADMINISTRATIVO PARA LA PROSPERIDAD SOCIAL, suscribieron el contrato de prestación de servicios No. 304, que contuvo como objeto y valor:

“(...) OBJETO: servicios profesionales para realizar las actividades de orientación y atención a la población usuaria de los servicios de acción social en la unidad de atención y orientación- UAO de Valledupar y para desarrollar las acciones de planeación, seguimiento, control y evaluación de la atención prestada (...) VALOR Y FORMA DE PAGO: el valor total del presente contrato es de (\$2.260.000)(...)”⁶.

El 4 de enero de 2008, el señor Gustavo Benjumea Daza y la AGENCIA PRESIDENCIAL PARA LA ACCION SOCIAL Y LA COOPERACIÓN INTERNACIONAL actualmente DEPARTAMENTO ADMINISTRATIVO PARA LA PROSPERIDAD SOCIAL, suscribieron el contrato de prestación de servicios No. 045, que contuvo como objeto y valor:

“(...) OBJETO: prestar a la ACCION SOCIAL, por sus propios medios, con plena autonomía técnica y administrativa, sus servicios profesionales en la Subdirección de atención a la Población Desplazada en el Área de Soporte Jurídico, para apoyar los procesos respuesta a las solicitudes, tutelas, fallos e incidentes de desacato, realizar labores de proyección de respuestas de derechos de petición, apoyo en la proyección de resoluciones de No inclusión de la población Desplazada (...) VALOR Y FORMA DE PAGO: el valor total del presente contrato es de TREINTA Y MILLONES DE PESOS M/CTE (\$30.000.000)(...)”⁷.

El 5 de enero de 2009, el señor Gustavo Benjumea Daza y la AGENCIA PRESIDENCIAL PARA LA ACCION SOCIAL Y LA COOPERACIÓN INTERNACIONAL actualmente DEPARTAMENTO ADMINISTRATIVO PARA LA PROSPERIDAD SOCIAL, suscribieron el contrato de prestación de servicios No. 606, que contuvo como objeto y valor:

⁶ Folio 4 del expediente.

⁷ Folio 5 al 10 del expediente.

“(…) OBJETO: prestar a la ACCION SOCIAL, por sus propios medios, con plena autonomía técnica y administrativa, sus servicios profesionales en la Subdirección de atención a la Población Desplazada en el Área de Soporte Jurídico, para apoyar los procesos respuesta a las solicitudes, tutelas, fallos e incidentes de desacato, realizar labores de proyección de respuestas de derechos de petición, apoyo en la proyección de resoluciones de No inclusión de la población Desplazada (…) VALOR Y FORMA DE PAGO: el valor total del presente contrato es de TREINTA Y UN MILLONES OCHOCIENTOS MIL PESOS M/CTE (\$31.800.000)(…)”⁸.

El 15 de mayo de 2009, el señor Gustavo Benjumea Daza y la AGENCIA PRESIDENCIAL PARA LA ACCION SOCIAL Y LA COOPERACIÓN INTERNACIONAL actualmente DEPARTAMENTO ADMINISTRATIVO PARA LA PROSPERIDAD SOCIAL, suscribieron el contrato de prestación de servicios No. 832, que contuvo como objeto y valor:

“(…)OBJETO: prestar a la ACCION SOCIAL, por sus propios medios, con plena autonomía técnica y administrativa, sus servicios profesionales en la Subdirección de atención a la Población Desplazada en el Área de Soporte Jurídico, para apoyar los procesos respuesta a las solicitudes, tutelas, fallos e incidentes de desacato, realizar labores de proyección de respuestas de derechos de petición, apoyo en la proyección de resoluciones de No inclusión de la población Desplazada (…) VALOR Y FORMA DE PAGO: el valor total del presente contrato es de TREINTA Y CINCO MILLONES OCHENTA Y UN MIL PESOS M/CTE (\$35.080.000)(…)”⁹.

El 6 de enero de 2010, el señor Gustavo Benjumea Daza y la AGENCIA PRESIDENCIAL PARA LA ACCION SOCIAL Y LA COOPERACIÓN INTERNACIONAL actualmente DEPARTAMENTO ADMINISTRATIVO PARA LA PROSPERIDAD SOCIAL, suscribieron el contrato de prestación de servicios No. 081, que contuvo como objeto y valor:

“(…) OBJETO: prestar a la ACCION SOCIAL, por sus propios medios, con plena autonomía técnica y administrativa, sus servicios profesionales en la Subdirección de atención a la Población Desplazada en el Área de Soporte Jurídico, para apoyar los procesos respuesta a las solicitudes, tutelas, fallos e incidentes de desacato, realizar labores de proyección de respuestas de derechos de petición, apoyo en la proyección de resoluciones de No inclusión de la población Desplazada (…) VALOR Y FORMA DE PAGO: el valor total del presente contrato es de CINCUENTA Y CUATRO MILLONES SETECIENTOS TREINTA Y DOS MIL PESOS M/CTE (\$54.732.000)(…)”¹⁰.

El 11 de enero de 2011, el señor Gustavo Benjumea Daza y la AGENCIA PRESIDENCIAL PARA LA ACCION SOCIAL Y LA COOPERACIÓN INTERNACIONAL actualmente DEPARTAMENTO ADMINISTRATIVO PARA LA PROSPERIDAD SOCIAL, suscribieron el contrato de prestación de servicios No. 283, que contuvo como objeto y valor:

“(…) OBJETO: prestar a la ACCION SOCIAL, por sus propios medios, con plena autonomía técnica y administrativa, sus servicios profesionales en la Subdirección de atención a la Población Desplazada en el Área de Soporte Jurídico, para apoyar los procesos respuesta a las solicitudes,

⁸ Folio 11 al 14 del expediente.

⁹ Folio 15 al 17 del expediente.

¹⁰ Folio 26 al 28 del expediente.

tutelas, fallos e incidentes de desacato, realizar labores de proyección de respuestas de derechos de petición, apoyo en la proyección de resoluciones de No inclusión de la población Desplazada (...) VALOR Y FORMA DE PAGO: el valor total del presente contrato es de CINCUENTA Y CINCO MILLONES NOVECIENTOS NOVENTA Y DOS MIL PESOS M/CTE (\$55.992.000) (...)"¹¹.

Mediante escrito de fecha 29 de diciembre de 2014, dirigido a la Dra. TATIANA OROZCO DE LA CRUZ -Directora del Departamento Administrativo para la Prosperidad Social-, en el ejercicio del Artículo 23 de la C.N, requirió el reconocimiento y pago de las prestaciones sociales generadas por la relación laboral que inició el 6 de Marzo de 2007 y 31 de diciembre de 2011¹².

El 21 de enero de 2015, el Departamento Administrativo para la Prosperidad Social (DPS), se pronunció frente a la reclamación administrativa presentada por el hoy demandante, negando la solicitud de pago de las prestaciones solicitadas, al considerar que la vinculación del Sr. Benjumea Daza era de naturaleza civil y no de carácter laboral¹³.

2.4. ANÁLISIS DEL CASO A LA LUZ DE LOS ARGUMENTOS EXPUESTOS POR LAS PARTES

La Corte Constitucional¹⁴ y a su turno el Consejo de Estado, han sido enfáticos al definir, en atención a lo consagrado en el artículo 53 de la Constitución Política, que el principio constitucional de prevalencia de la realidad sobre las formalidades establecidas por los sujetos de las relaciones laborales, tiene plena operancia en los casos en los que se haya optado por los contratos de prestación de servicios para esconder una relación laboral, de manera que, configurada esa relación dentro de un contrato de esa modalidad, el efecto normativo y garantizador del principio se concretará en la protección del derecho al trabajo y garantías laborales, sin reparar en la denominación que se le haya al dado al vínculo contractual.

Debe entenderse entonces que la naturaleza misma del derecho del trabajo y todas las garantías constitucionalmente consagradas, propenden por la protección de la parte débil en la relación laboral —el trabajador-, como quiera que una y otra forma de vinculación (contrato de trabajo y de prestación de servicios), traen consigo el reconocimiento de unos derechos inherentes precisamente al tipo de vinculación y los elementos que los integran revisten singularidades propias, que los hacen inconfundibles.

Por lo anterior, es menester que el Juzgador distinga cuándo entre las partes en litis exista una u otra relación, independientemente de la denominación que se le haya dado, en tanto que el reconocimiento de la relación laboral, como consecuencia de la existencia de un contrato realidad, redundará en una condición más beneficiosa para el trabajador, que accede a la administración de justicia en aras de obtener el reconocimiento de los derechos que invoca.

Al respecto, la H. Corte Constitucional, en la sentencia C-154 de 1997, al puntualizar frente a las diferencias que existen entre el Contrato de Trabajo y el Contrato de Prestación de Servicios, señaló:

“(...) El contrato de trabajo tiene elementos diferentes al de prestación de servicios independientes. Para que aquél se configure se requiere la

¹¹ Folio 37 al 46 del expediente.

¹² Folio 216 a 221 del expediente

¹³ Folio 223 a 224 del expediente

¹⁴ Sentencia C- 154 de 1997

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. 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 la jurisprudencia constitucional en cita, la Corte realizó el estudio de exequibilidad del numeral 3 del artículo 32 de la Ley 80 de 1993, donde se establece la posibilidad de celebrar contratos de prestación de servicios con las entidades del sector público, y en ella se precisó que el ejercicio de esta potestad es ajustado a la Constitución, salvo que se acredite la existencia de una relación laboral subordinada.

En este mismo norte, al resolver sobre la exequibilidad del artículo 2 del Decreto Ley 244 de 1968, tal como fue modificado por el artículo 1º del Decreto Ley 3074 de 1968, concretamente en su inciso final que reza: “para el ejercicio de funciones de carácter permanente se crearan los empleos correspondientes, y en ningún caso podrán celebrarse contratos de prestación de servicios para el desempeño de tales funciones”, la Corte Constitucional en Sentencia C-614 de 2009, reiterando su postura frente a la prevalencia de la realidad en las relaciones laborales frente a las formalidades, en aras de brindar la protección debida al trabajador dentro de un estado social de derecho, enfatizó:

“(...) Eso muestra, entonces, que a los jueces en el análisis de los casos concretos, a los empleadores, a los órganos de control y a los entes del sector público como el Ministerio de la Protección Social y la Superintendencia de Economía Solidaria, corresponde exigir la efectividad de las leyes que protegen los derechos laborales de los trabajadores.

Para ese efecto, en el estudio puntual, deberá averiguarse si las formas legales como las cooperativas de trabajo, o los contratos de prestación de servicios, o los contratos celebrados por empresas de servicios temporales realmente tuvieron como objeto social o finalidad contractual el desarrollo de actividades permitidas por la ley o si fueron utilizadas como instrumentos para disimular relaciones de trabajo.

(...)

En ese sentido, corresponde a las autoridades de vigilancia y control y al juez de la causa, exigir la aplicación material de las normas que amparan la relación laboral y evitar la burla de los derechos derivados de la misma. Por esa razón, y en desarrollo del principio de primacía de la realidad sobre la forma, requerirán el cumplimiento de la ley, en forma solidaria, tanto al verdadero empleador como a quienes actuaron como intermediarios para utilizarla en forma inconstitucional. En otras palabras, las autoridades competentes evitarán la desviación inconstitucional de las normas protectoras de los derechos de los trabajadores y exigirán la responsabilidad solidaria que se deriva del incumplimiento de las reglas legales.

En este orden de ideas, la Sala reitera a las autoridades administrativas que el vínculo contractual para el desempeño de funciones permanentes y propias del objeto de la entidad contratante debe ser retirado de la

dinámica laboral administrativa, no solo porque desdibuja el concepto de contrato estatal, sino porque constituye una burla para los derechos laborales de los trabajadores al servicio del Estado (...).”

Ahora bien, en aras de dar cabal cumplimiento del precepto constitucional a fin de constatar la existencia de una relación laboral, la jurisprudencia y la doctrina han sido enfáticas en establecer la necesidad de probar que se han configurado los tres elementos esenciales del contrato de trabajo: i) prestación personal del servicio, ii) continuada subordinación o dependencia y iii) un salario como retribución a un servicio prestado, cuando se pretenda el reconocimiento de los derechos laborales que se derivan de tal relación.

Se hapreciado además que de los tres elementos, deberá entenderse el de la subordinación o dependencia, como el principal o eje central sobre la que se funda, como quiera que donde aparezca configurado, indefectiblemente estaremos en presencia de un contrato de trabajo. Lo anterior significa que, los otros dos elementos, la actividad personal y el salario retributivo pueden hallarse en contratos de otra naturaleza, sin que ello nos permita colegir que estamos frente a un contrato de trabajo, pues son comunes en todo servicio que una persona preste a otra.

2.4.2. SOBRE LA CONCURRENCIA DE LOS ELEMENTOS DEL CONTRATO DE TRABAJO EN EL PRESENTE CASO

El Consejo de Estado¹⁵ ha planteado los parámetros sobre los cuales deben girar los medios de prueba dirigidos a demostrar la existencia de una relación laboral entre las partes, señalando que se requiere que el actor pruebe los elementos esenciales de la misma, esto es, que su actividad en la entidad haya sido personal y que por dicha labor haya recibido una remuneración o pago y, además, debe probar que en la relación con el empleador exista subordinación o dependencia; entendida esta última, como aquella facultad para exigir al servidor público el cumplimiento de órdenes en cualquier momento, en cuanto al modo, tiempo o cantidad de trabajo e imponerle reglamentos, la cual debe mantenerse en todo el tiempo de duración del vínculo.

Esa misma Corporación¹⁶, ha insistido en que la viabilidad de las pretensiones dirigidas a la declaración de un contrato realidad, depende de la actividad probatoria de la parte demandante dirigida a desvirtuar la naturaleza contractual de la relación establecida y la presencia real dentro de la actividad desplegada de los elementos anteriormente señalados, especialmente el de la subordinación que, como se mencionó, es el que desentraña fundamentalmente la existencia de una relación laboral encubierta.

2.4.2.1 SOBRE LA PRESTACIÓN PERSONAL DEL SERVICIO

Sobre la comprobación de este elemento, basta con referirse al contenido de los contratos de prestación de servicios No. 304 de 2007 y 045 de 2008, suscritos entre la AGENCIA PRESIDENCIAL PARA LA ACCION SOCIAL Y LA COPERACION INTERNACIONAL actualmente DEPARTAMENTO ADMINISTRATIVO PARA LA PROSPERIDAD SOCIAL y el señor Gustavo Adolfo Benjumea, de los que se transcriben a continuación algunos apartes:

El 6 de marzo de 2007, el señor Gustavo Benjumea Daza y la AGENCIA

¹⁵ Consejo de Estado. Sección Segunda

. Subsección “B”. del 4 de febrero de 2016. Rad: 81001-23-33-000-2012-00020-01 (0316-14) M.P. : Gerardo Arenas Monsalve . Actora: Magda Viviana Garrido Pinzón.

¹⁶ Consejo de Estado. Sección Segunda. Subsección B. del 29 de enero de 2015. Rad: 25000-23-25-000-2008-00782-02 (4149-13) M.P.: Sandra Lisset Ibarra Vélez.

PRESIDENCIAL PARA LA ACCION SOCIAL Y LA COOPERACIÓN INTERNACIONAL actualmente DEPARTAMENTO ADMINISTRATIVO PARA LA PROSPERIDAD SOCIAL, suscribieron el contrato de prestación de servicios No. 304, que contuvo como objeto y valor:

“(...) OBJETO: servicios profesionales para realizar las actividades de orientación y atención a la población usuaria de los servicios de acción social en la unidad de atención y orientación- UAO de Valledupar y para desarrollar las acciones de planeación, seguimiento, control y evaluación de la atención prestada (...) VALOR Y FORMA DE PAGO: el valor total del presente contrato es de (\$2.260.000) (...)”¹⁷.

El 4 de enero de 2008, el señor Gustavo Benjumea Daza y la AGENCIA PRESIDENCIAL PARA LA ACCION SOCIAL Y LA COOPERACIÓN INTERNACIONAL actualmente DEPARTAMENTO ADMINISTRATIVO PARA LA PROSPERIDAD SOCIAL, suscribieron el contrato de prestación de servicios No. 045, que contuvo como objeto y valor:

“(...) OBJETO: prestar a la ACCION SOCIAL, por sus propios medios, con plena autonomía técnica y administrativa, sus servicios profesionales en la Subdirección de atención a la Población Desplazada en el Área de Soporte Jurídico, para apoyar los procesos respuesta a las solicitudes, tutelas, fallos e incidentes de desacato, realizar labores de proyección de respuestas de derechos de petición, apoyo en la proyección de resoluciones de No inclusión de la población Desplazada (...) VALOR Y FORMA DE PAGO: el valor total del presente contrato es de TREINTA Y MILLONES DE PESOS M/CTE (\$30.000.000) (...)”¹⁸.

De lo anterior, es claro que entre el hoy demandante y la demandada se estableció una relación que hacía necesario que el primero prestara de manera personal sus servicios profesionales a los intereses de la entidad hoy demandada.

2.4.2.2. SOBRE LA CONTRAPRESTACIÓN

Del contrato ya referenciado, se desprende también que cada una de las obligaciones asumidas por el demandante eran compensadas por la accionada con el pago de honorarios contractualmente establecidos, no en vano se pactaron las cláusulas a las que se hizo referencia anteriormente y que develan el monto de la contraprestación en cada uno de los acuerdos de voluntad suscritos por las partes.

2.4.2.3 SOBRE LA SUBORDINACIÓN

Como elemento, la subordinación es una piedra angular de toda relación laboral, toda vez que esta lleva implícita la facultad que tiene el empleador para impartir órdenes con el objeto de dirigir la actividad laboral, lo que implica además que el trabajador está en la obligación de acatar los mandatos impartidos por su superior.

Ahora, como la relación laboral en este caso no se presume, resulta necesario demostrar que la persona que celebró contratos de prestación de servicios con entidades públicas, se sometió a las órdenes impartidas por el superior permitiendo que este dirija las actividades por las cuales se contrató. Revisado el contenido de las pruebas arrojadas al plenario, esta Corporación entiende que en el presente caso se halla demostrada la subordinación, de conformidad con los siguientes argumentos:

¹⁷ Folio 4 del expediente.

¹⁸ Folio 5 al 10 del expediente.

En primer lugar, se dirá que las obligaciones contenidas en los contratos suscritos, develan aspectos propios del ejercicio subordinado de una labor. Veamos:

Del relato de la demanda, se desprende que el actor desarrolló de manera subordinada labores profesionales de asesoría jurídica. Ello, encuentra además eco en los testimonios rendidos por José Nelson Ramos y María Silva Poveda en la audiencia de pruebas celebrada ante el Despacho sustanciador el pasado mes de marzo de 2019, cuando los testigos afirmaron:

“(…) manifiéstele al despacho en que horario se realizaban las labores, responde: las labores se realizaban en horas de la mañana de 8 a 12 y de 2 a 6 de la tarde en la UAO, a veces ese excedía de su horario habitual, a veces se realizaban en horario de atención de 8 a 5 de la tarde, manifiéstele al despacho si fue testigo de algún llamado de atención a la demandante, Responde: si compartimos varios llamados de atención, en cuanto a la prontitud de la respuesta dado que era una cantidad considerable, esos llamados de atención era estar más ágiles den las contestaciones, coordinar entregas de ayudas humanitarias, también en cuanto al horario (...)”¹⁹.

En igual sentido manifestó otro declarante:

“(…) manifiéstele al despacho si usted conoce de mi relación laboral con la demandada, responde: en el tiempo que me desempeñe como abogada de acción social usted se encontraba laborando en el área de tutelas, estaban permanentemente a los requerimientos que hacían desde Bogotá, manifiéstele al despacho si yo podía hacer uso libre de mi tiempo, responde: en el tiempo que estuve ahí las personas cumplían un horario laboral, manifiéstele si pudo evidenciar algún llamado de atención, responde: bueno los llamados de atención a nivel nacional siempre llegaban por correo electrónico, a nivel territorial cuando se hacían los llamados de atención en los comités territoriales (...)”²⁰.

Lo anterior, sumado a la naturaleza de las labores que desarrollaba el actora en la ejecución de dichos contratos, permite a la Sala concluir que efectivamente se daba una subordinación en la prestación del servicio.

Así entonces, es claro que dentro de las labores ejecutadas por la parte actora se encontraba la defensa judicial y extrajudicial de la accionada además ejecutaba funciones de ayudas humanitarias en casos de desplazamiento, con base en órdenes específicas de trabajo y horarios que habían de ser cumplidos, so pena de llamados de atención a nivel nacional y por el ente territorial.

Para la Sala, lo acontecido entre el hoy demandante y la Agencia Presidencial para la Acción Social y la Cooperación Internacional –actualmente Departamento Administrativo para la Prosperidad Social- fue una relación con clara subordinación en lo relativo al objeto contractual; bajo ese entendido, cuando la accionada se refiere a la mera coordinación en la realización de las tareas, ignora la naturaleza de las obligaciones que tenía a su cargo la Gustavo Adolfo Benjumea se encontraban asuntos propios del giro habitual de la entidad, que eran realizadas de

¹⁹ Testimonio de José Nelson Ramos Tomado de la audiencia de pruebas celebrada el pasado 19 de Marzo de 2019.

²⁰ Testimonio de María Silva Poveda, Tomado de la audiencia de pruebas celebrada el pasado 19 de marzo de 2019.

manera constante por el actor y en horarios que excedían incluso los propios de la relación laboral, según describe el testigo que declaró en el asunto.

2.4.3.- SOBRE LOS ARGUMENTOS EXPUESTOS POR LA PARTE DEMANDANTE EN LAS PRETENSIONES DE LA DEMANDA, LA PRESCRIPCIÓN Y SOLUCIÓN DE CONTINUIDAD

En cuanto a la prescripción, es preciso señalar que para que haya lugar al reconocimiento tanto de la existencia de la relación laboral, como del pago de las prestaciones sociales, es necesario que el interesado acuda ante la administración o el Juez del conocimiento antes de que fenezca el término de prescripción de tres (3) años de las aludidas prestaciones sociales, pues en el evento de que esto suceda, habrá prescrito la oportunidad para reclamar la existencia de la misma y el consecuente pago de las prestaciones. En tal sentido, el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, en la sentencia de unificación CE-SUJ2 5 de 25 de agosto de 2016, se pronunció en los siguientes términos:

“Por lo tanto, si quien pretende el reconocimiento de la relación laboral con el Estado, se excede de los tres años, contados a partir de la terminación de su vínculo contractual, para reclamar los derechos en aplicación del principio de la “... primacía de la realidad sobre las formalidades establecidas por los sujetos de las relaciones laborales” (artículo 53 constitucional), se extingue el derecho a solicitar las prestaciones que se deriven de aquella, pues dicha situación se traduciría en su desinterés, que no puede soportar el Estado, en su condición de empleador.

Sin embargo, no aplica el fenómeno prescriptivo frente a los aportes para pensión, en atención a la condición periódica del derecho pensional y en armonía con los derechos constitucionales a la igualdad e irrenunciabilidad a los beneficios mínimos laborales y los principios de in dubio pro operario, no regresividad y progresividad.

Pero en aquellos contratos de prestación de servicios, pactados por un interregno determinado y que la ejecución entre uno y otro tiene un lapso de interrupción, frente a cada uno de ellos habrá de analizarse la prescripción a partir de sus fechas de finalización, puesto que uno de los fundamentos de la existencia del contrato realidad es precisamente la vocación de permanencia en el servicio. Por consiguiente, le corresponderá al juez verificar si existió o no la citada interrupción contractual, que será excluida de reconocimiento y examinada en detalle en cada caso particular, en aras de proteger los derechos de los trabajadores, que han sido burlados por las autoridades administrativas al encubrir una relación laboral bajo contratos de prestación de servicios”.

Sobre la solución de continuidad, precisó el H. Consejo de Estado en sentencia de 2018:

“(…) En consecuencia, al estar acreditada la existencia de la relación de carácter laboral y por ende desvirtuado el vínculo contractual (Ley 80 de 1993, artículo 32.3) le asiste el derecho al señor Pablo Emilio Torres Garrido al reconocimiento y pago de las prestaciones no devengadas durante la vigencia de los contratos celebrados con la ESE Centro de Salud Santa Bárbara y el Municipio de Santa Bárbara – Santander en los periodos comprendidos entre el 1 de noviembre de 2005 hasta el 18 de julio de 2008, teniendo en cuenta las interrupciones que se dieron entre las ordenes de prestación de servicio que suscribió el demandante con las

entidades desde el 1 de septiembre de 2003, interrupciones que excedieron el término de 15 días de que trata el artículo 45 de la Decreto 1042 de 1978, lo que quiere decir que hubo solución de continuidad y que además operó el término de prescripción para reclamar las prestaciones causadas con anterioridad al 1 de noviembre de 2005, como se explicará más adelante (...)”²¹.

Finalmente, el artículo 45 de Decreto 1042 de 1978, consagra:

“(…) Se entenderá que no hay solución de continuidad si entre el retiro y la fecha de la nueva posesión no transcurrieren más de quince días hábiles (...)”.

Así entonces, ha de entenderse que la tesis sostenida por esta jurisdicción sobre la continuidad en la prestación del servicio, enseña que tan solo en el evento que trascurren más de 15 días entre la desvinculación y la nueva posesión para que el demandante pierda la continuidad en los contratos suscritos con la entidad demandada.

Para resolver, recordemos los hechos probados en este asunto:

No. Contrato	Año	Inicio	Final	Cargo	Entidad
304	2007	6 de marzo	31 de dic	Profesional UAO	Acción Social
045-AS	2008	4 de enero	31 de dic	Profesional UAO	Acción Social
606-AS	2009	5 de enero	1 de mayo	Profesional UAO	Acción Social
832-AS	2009	15 de mayo	31 de dic	Profesional para los Desplazados	Acción Social
081-AS	2010	6 de enero	31 de dic	Profesional para los Desplazados	Acción Social
283	2011	11 de enero	31 de dic	Profesional para los Desplazados	Acción Social

Existen además una certificación a folio 3 del expediente proveniente de la entidad ya referenciada, donde se hace constar la celebración y ejecución de los contratos suscritos con el hoy demandante.

Siendo así las cosas, estima la Sala procedente declarar la nulidad del acto administrativo contenido en el oficio fechado de 16 de enero de 2015, por medio del cual se negó la solicitud de reconocimiento de prestaciones sociales del actor.

Se declarará entonces la existencia de una relación laboral entre el Sr. Gustavo Adolfo Benjumea y Agencia Presidencial para la Acción Social y la Cooperación Internacional -actualmente Departamento Administrativo para la Prosperidad Social- en el lapso comprendido entre el 6 de marzo de 2007 hasta el 31 de diciembre de 2011.

²¹ CONSEJO DE ESTADO. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SECCIÓN SEGUNDA - SUBSECCIÓN B. MAGISTRADO PONENTE: CÉSAR PALOMINO CORTÉS. Bogotá, D.C., veintiséis (26) de julio de dos mil dieciocho (2018). Rad. No.: 68001-23-31-000-2010-00799-01.

Como consecuencia de lo anterior, se ordenará el reconocimiento de las prestaciones sociales que debió devengar el actor en ese lapso, además del pago y reintegro de los aportes al sistema de seguridad social en salud y pensión a que hubiere lugar.

Respecto a la sanción moratoria solicitada por la parte actora dentro del acápite de pretensiones de la demanda, no habrá lugar a ellos, porque la certeza sobre la existencia de los derechos laborales reclamados sólo surge a partir de la firmeza de esta sentencia, por lo cual no hay lugar al pago de la misma.

Sobre la prescripción, se dirá que siendo que la relación contractual cuya existencia se declara tuvo lugar entre el año 2007 y 2011 y la reclamación elevada por el actor data del 29 de diciembre de 2014, no hay prescripción extintiva que declarar.

2.4.4. SOBRE LA CONDENA EN COSTAS

La Sala no condenará en costas, habida cuenta que no aparece de que se hubiesen causado, tal como lo exige el numeral 8º del artículo 365 del CGP²², aplicable en materia contencioso – administrativa, por remisión expresa del artículo 188 del CPACA²³.

El Consejo de Estado al respecto dispuso:

“En este caso, nos hallamos ante el evento descrito en el numeral 4 del artículo 365 del C.G.P. Sin embargo, como lo ha precisado la Sala, esta circunstancia debe analizarse en conjunto con la regla del numeral 8, que dispone que “Solo habrá lugar a costas cuando en el expediente aparezca que se causaron y en la medida de su comprobación”. En esas condiciones, se advierte que, una vez revisado el expediente, no existen elementos de prueba que demuestren o justifiquen las erogaciones por concepto de costas o agencias en derecho a cargo del ente demandado en ninguna de las dos instancias. Por lo tanto, se revoca la condena en costas en primera instancia y no se condena en costas en segunda instancia”²⁴.

En razón y mérito de lo expuesto, el Tribunal Administrativo del Cesar, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

F A L L A:

PRIMERO: ANULAR el acto administrativo contenido en el oficio fechado del 16 de enero de 2015 proferido por la Agencia Presidencial para la Acción Social y la Cooperación Internacional -actualmente Departamento Administrativo para la Prosperidad Social-, por medio de la cual se negó la petición de reconocimiento prestacional elevada por el actor, de conformidad con las consideraciones precedentes.

²² “Art. 365.- En los procesos y en las actuaciones posteriores a aquellos e que haya controversia la condena en costas se sujetará a las siguientes reglas: (...)

8. Sólo habrá lugar a costas cuando en el expediente aparezca que se causaron y en la medida de su comprobación”.

²³ Art. 188. Condena en costas. Salvo en los procesos en que se ventile un interés público, la sentencia dispondrá sobre la condena en costas, cuya liquidación y ejecución se regirán por las normas del Código de Procedimiento Civil.

²⁴ CONSEJO DE ESTADO - SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO - SECCIÓN CUARTA, sentencia del 26 de mayo de 2016, Radicación: 13001-23-33-000-2013-00016-01 (21559), C.P. Jorge Octavio Ramírez.

SEGUNDO: DECLARAR la existencia de una relación laboral entre Gustavo Adolfo Benjumea y la Agencia Presidencial para la Acción Social y la Cooperación Internacional -actualmente Departamento Administrativo para la Prosperidad Social- en el lapso comprendido entre el 6 de marzo de 2007 hasta el 31 de diciembre de 2011.

En consecuencia, dicha entidad le pagará al actor, a título de indemnización, las sumas equivalentes a las prestaciones sociales que debieron ser devengadas, de acuerdo con el régimen prestacional de la planta de personal de la entidad para la época en que se dio la relación.

También se reconocerán y pagará los aportes en salud y pensión del lapso antes mencionado, de igual forma los reintegros a que hubiere lugar por este concepto.

TERCERO: El valor que resulte adeudado al actor, deberá ser debidamente ajustada a valor presente de acuerdo con la fórmula adoptada por el H. Consejo de Estado, según la cual:

$$R = RH \frac{\text{Índice Final}}{\text{Índice inicial}}$$

En la que el valor presente (R) se determina multiplicando el valor histórico (RH), por el guarismo que resulte de dividir el índice final de precios al consumidor certificado por el DANE, vigente al momento del pago, por el índice vigente a la fecha de ejecutoria de esta providencia.

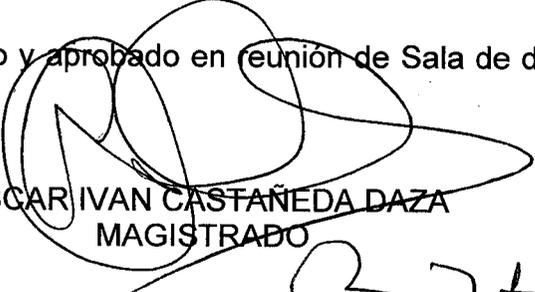
CUARTO: No hay lugar a declarar prescripción.

QUINTO: Sin costas en esta instancia.

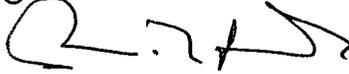
SEXTO: Ejecutoriada esta providencia, ARCHIVESE el expediente.

CÓPIESE, COMUNÍQUESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.

Este proveído fue discutido y aprobado en reunión de Sala de decisión efectuada en la fecha. Acta No. 101.


OSCAR IVAN CASTAÑEDA DAZA
MAGISTRADO

DORIS PINZÓN AMADO
MAGISTRADA


CARLOS ALFONSO GUECHÁ MEDINA
MAGISTRADO