



Consejo Superior  
de la Judicatura

**REPUBLICA DE COLOMBIA**  
**RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO**  
**JUZGADO SEXTO ADMINISTRATIVO DE ORALIDAD DEL CIRCUITO DE TUNJA**

---

Tunja,      03 DEC 2018

**REFERENCIA:      NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO**  
**DEMANDANTE:    ANA MERCEDES ARGUELLO GALINDO.**  
**DEMANDADO:     MUNICIPIO DE CIENEGA**  
**EXPEDIENTE:     15001-3333-006-2017-00002-00**

Agotados los ritos del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, profiere el Despacho sentencia de primera instancia

## **I. ANTECEDENTES**

### **1.1. La demanda**

La señora **ANA MERCEDES ARGUELLO GALINDO**, a través de apoderado y en ejercicio del medio de control previsto en el artículo 138 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo -CPACA-, demanda al **MUNICIPIO DE CIÉNEGA**, con la finalidad de obtener la declaratoria de nulidad del oficio 263 del 12 de agosto del 2016 proferido por el alcalde del municipio demandado, mediante el cual le negó el pago de cesantías y aportes al sistema de seguridad social en pensiones. Y como consecuencia se condene al demandado a pagar: (i) las cesantías y los aportes al sistema de seguridad social en el periodo comprendido entre el 2 de enero de 1995 y el mes de febrero de 2002; (ii) que las sumas reconocidas sean indexadas; (iii) se condene en costas; y (iv) se dé cumplimiento al fallo en los términos del CPACA.

### **1.3. Fundamentos fácticos**

Refiere la parte demandante que la señora **ANA MERCEDES ARGUELLO GALINDO** laboró para el **MUNICIPIO DE CIÉNEGA** desde el 15 de marzo de 1994 hasta el mes de febrero del 2002, desempeñándose como auxiliar de servicios generales en el puesto de salud.

Señala la parte actora que para el periodo comprendido entre el 2 de enero de 1995 y el mes de febrero de 2002, el ente territorial vinculó a la demandante por medio de contratos de prestación de servicios, empero lo que en realidad existió fue una relación laboral al cumplir con los tres elementos para su existencia.

Expresa en el libelo introductorio el apoderado de la demandante que esta prestó de forma personal el servicio; al ejecutar labores generales, estar subordinada respecto de su

empleador, recibir órdenes e instrucciones, así como la imposición de cumplimiento de un horario de 8 horas diarias de lunes a sábado; asevera que se presentó el elemento remuneración disfrazado mediante el pago de honorarios, cuando en realidad constituyó una retribución directa por los servicios prestados.

Finalmente indica que el **MUNICIPIO DE CIÉNEGA**, le adeuda haberes laborales irrenunciables como: cesantías y los pagos al sistema de seguridad social integral, específicamente cotizaciones a pensión.

#### **1.4. Normas violadas y concepto de violación**

El apoderado de la parte demandante invoca como normas de derecho que fundamentan las pretensiones los artículos 10, 137, 138, 256, 269 y 270 del CPACA, así mismo los artículos 33-1, 33-2, 33-5, 33-9, 33-10 de la Ley 734 de 2002, los artículos 18,98 y ss de la Ley 50 de 1990, los artículos 1, 2, 3, 4, 10 y ss de la Ley 100 de 1993, los Decretos; 3118 de 1968, 2755 de 1966, 3135 de 1968, 1045 de 1978, las sentencias C-555 de 1994, C-154 de 1997 y C-197 de 1999, así mismo, relaciona una serie de pronunciamientos del Consejo de Estado, del Tribunal Administrativo de Boyacá y de los Juzgados Administrativos de Tunja.

Manifiesta que el **MUNICIPIO DE CIÉNEGA** utilizó el contrato de prestación de servicios para evadir el pago de prestaciones y aportes a seguridad social, respecto de la vinculación que sostuvo con la demandante durante más de 7 años ininterrumpidos.

Advierte que es reiterada la jurisprudencia que señala la imposibilidad de utilizar la denominación contrato de prestación de servicios para ocultar una verdadera relación de trabajo, con el fin de sustraer el pago de derechos laborales, sin embargo se debe desvirtuar para dar aplicación al principio de primacía de la realidad.

Señala que las prestaciones sociales y pagos a seguridad social son derechos irrenunciables que no pueden desconocerse por ser de rango constitucional. En el caso de las cesantías la jurisprudencia señala que el termino de prescripción debe contabilizarse desde la declaratoria judicial del derecho, por su parte las cotizaciones al sistema de seguridad social en pensión son imprescriptibles, situación que adquiere relevancia en el caso particular porque su desconocimiento impide que la trabajadora acceda al derecho pensional.

Refiere que el acto que negó los haberes laborales esta falsamente motivado, dado que se basa en la existencia de unos contratos de prestación de servicios, cuando en realidad existió una relación de trabajo, igualmente que desconoció normas legales, constitucionales y de la jurisprudencia unificada de las Altas Cortes que tienen inmersos derechos irrenunciables.

Dice que los mecanismos de unificación jurisprudencial son de obligatorio cumplimiento según el CPACA, por lo cual la entidad demandada incurrió en desviación de poder, por existir precedentes judiciales con los mismos supuestos de hecho, los cuales fueron desconocidos por la administración.

## II. TRÁMITE PROCESAL

### 2.1. Admisión y etapas del proceso

La demanda fue admitida con providencia del 30 de marzo de 2017 (fls. 84 y siguientes) y una vez notificada la entidad accionada dio contestación a la misma como se advierte a folio 248 y siguientes).

Posteriormente mediante auto del 12 de octubre de 2017 se fijó la fecha para la realización de la audiencia inicial de que trata el artículo 180 del CPACA (fl.281).

Tal diligencia se llevó a cabo el día 27 de octubre de 2017, según consta en el acta que reposa en el expediente y que consta a folios 287 y siguientes, en la cual, se resolvieron las excepciones previas de "*caducidad de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho*", "*no comprender la demanda todos los litisconsortes necesarios*" y "*prescripción de la reclamación laboral*" (fl.287 vto). Así mismo, se decretaron medios de prueba para el esclarecimiento de los supuestos fácticos.

En consecuencia, el día 27 de noviembre de 2017, se llevó a cabo la audiencia de que trata el artículo 181 del CPACA para incorporar y practicar los medios de prueba que fueron decretados en la audiencia inicial (folios 311 y siguientes), diligencia que se suspendió y reanudó el 12 de diciembre de 2017 (fl. 471) incorporando todas las pruebas, y se dio por finalizada la etapa probatoria, ordenándose la presentación por escrito de los alegatos de conclusión, al considerar innecesario llevar a cabo la Audiencia de Alegaciones y Juzgamiento de que trata el artículo 182 del CPACA.

### 2.2. Oposición a la demanda

El **MUNICIPIO DE CIÉNEGA** por intermedio de su apoderado manifestó oponerse a todas las pretensiones invocadas, argumentando que no le asiste derecho alguno a la demandante y que el plazo para interponer la demanda caducó.

Frente a los hechos dice que la mayoría no son ciertos, que la vinculación de la demandante fue como contratista y no de forma permanente e ininterrumpida, ni en virtud de una vinculación legal y reglamentaria, sino laboral y contractual administrativa.

Indica que las obligaciones contratadas fueron desarrolladas por la demandante sin subordinación frente al alcalde municipal, pues únicamente mediaba coordinación con la autoridad administrativa y con los contratistas que laboraban en el puesto de salud.

Indica que denominar los contratos como laborales no genera *per se* una relación laboral, ya que los elementos no concurren en el documento, y en virtud del principio de libre configuración contractual, las partes establecieron que el servicio se debía prestar en horario de oficina, con lo cual no se materializa ningún tipo de subordinación, máxime cuando unos contratos establecían medio tiempo y otros no definían horario alguno; que dentro de las obligaciones contractuales se estableció el servicio de cafetería para quienes concurren a la alcaldía, por lo cual el contrato podía ejecutarse fuera de horario de oficina desvirtuándose la subordinación, así mismo le correspondía al contratista cotizar como independiente.

Agrega, que en los contratos se estableció que no generaban relación laboral ni originaban prestaciones legales, así mismo que la tarea desplegada por la demandante, en algunos lapsos se desarrolló en favor del puesto de salud, entidad esta última que para agosto de 1999 contaba con personería jurídica y autonomía administrativa, por lo que debió ser demandada de forma conjunta.

Como medios de defensa presentó excepciones, siendo resueltas en la audiencia inicial de que trata el artículo 180 del C.P.A.C.A., las previas tituladas "no comprender la demanda todos los litisconsortes necesarios" y "caducidad de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho", por su parte la denominada "prescripción de la reclamación laboral" se decidirá con el fondo del presente asunto.

### **2.3. Medios de prueba relevantes allegados al proceso**

- Copia del Contrato de trabajo No. 024 de fecha 15 de Marzo de 1994, suscrito entre el Municipio de Ciénega y la señora Ana Mercedes Arguello Galindo, (fls. 104 y 106).
- Copia del contrato de prestación de servicios No. 006 de fecha 2 de enero del año 1995 (fls. 31-32).
- Copia del contrato de prestación de servicios No. 015 de fecha 28 de febrero del año 1995 (fls. 146-147).
- Copia del contrato Modificadorio al del Contrato No. 006 de Prestación de Servicios, de fecha 04 de Abril de 1995, suscrito entre el Municipio de Ciénega y la señora Ana Mercedes Arguello Galindo (fl. 34).
- Copia del Contrato No. 005 de Prestación de Servicios, de fecha 02 de Enero de 1996 (fl. 36).
- Copia de la Orden de Prestación de Servicios No. 001 de fecha 02 de enero de 1997 (fl. 37).

- Copia del Contrato No. 021 de Prestación de Servicios, de fecha 31 de Marzo de 1997 (fls. 38 y 39).
- Copia de la Orden de Trabajo No. 013 de fecha 02 de enero de 1998 (fl. 40).
- Copia de la Orden de Trabajo No. 050 de fecha 01 de Abril de 1998 (fl. 41).
- Copia de la Orden de Trabajo No. 038 de fecha 01 de Mayo de 1998 (fl. 42).
- Copia del Contrato No. 09 de fecha 01 de Junio de 1998 (fls. 43 a 44).
- Copia de la Resolución No. 969 del 31 de diciembre de 1998, por medio de la cual ordena el pago del concepto de cesantías, (fl. 122)
- Copia del Otrosi No. 001 al Contrato No. 09 de fecha 01 de diciembre de 1998 (fl. 45).
- Copia de la Orden de Trabajo No. 002 de fecha 04 de Enero de 1999 (fls. 46 y 47).
- Copia de la Orden de Trabajo No. 103 de fecha 01 de Julio de 1999 (fls. 48 y 49).
- Copia de la Orden de Trabajo No. 147 de fecha 01 de Octubre de 1999 (fls. 50 y 51).
- Copia de la Orden de Prestación de Servicios No. 004 de fecha 02 de Enero de 2000 (fls. 52 a 53).
- Copia de la Orden de Prestación de Servicios No. 055 de fecha 03 de Abril de 2000 (fls. 54 y 55).
- Copia de la Orden de Prestación de Servicios No. 107 de fecha 01 de Julio de 2000 (fls. 56 y 57).
- Copia de la Orden de Prestación de Servicios No. 158 de fecha 28 de Septiembre de 2000 (fls. 58 y 59).
- Copia de la Orden de Prestación de Servicios No. 008 de fecha 02 de Enero de 2001 (fls. 60 y 61).
- Copia de la Orden de Prestación de Servicios No. 072 de fecha 03 de Julio de 2001 (fls. 62 a 63).
- Copia de la Orden de Prestación de Servicios No. 004 de fecha 01 de Enero de 2002 (fls. 64 y 65).
- Copia de la Orden de Prestación de Servicios No. 001 de fecha 01 de Marzo de 2002 (fls. 66 y 67).
- Copia del Contrato de Prestación de servicios celebrado entre la E.S.E. puesto de salud puesto de salud de Ciénega, el día 1 de enero del año 2004 (fls. 154 a 156)
- Certificaciones de fecha 28 de enero del año 2010, expedida por el Municipio de Ciénega, en la cual se relaciona la información laboral de la demandante (fls. 177 a 183).
- Certificación de fecha 22 de agosto del año 2012 expedida por el alcalde del Municipio de Ciénega, por medio de la cual señala que Ana Mercedes Arguello Galindo, estuvo vinculada con el municipio de Ciénega desde el 15 de marzo de 1994 hasta el 31 de diciembre del 2001, mediante contratos de prestación de servicios generales en la ESE Puesto de Salud, (fl. 217).

- Oficio suscrito por el municipio de Ciénega del 25 de septiembre del 2012 dirigido al Consorcio ASD-SERVIS-CROMASOFT, mediante el cual remite certificación laboral de la señora Ana Mercedes Arguello Galindo (fls. 218 a 221)
- Derecho de Petición dirigido al Alcalde Municipal de Ciénega — Boyacá, suscrito por el apoderado de la señora Ana Mercedes Arguello Galindo, remitido el 29 de julio del 2016, (fl. 68 a 70).
- Copia respuesta del municipio de Ciénega al Consorcio ASD-SERVIS-CROMASOFT, por medio de la cual informa que la señora Ana Mercedes Arguello Galindo, prestó sus servicios como auxiliar de servicios generales de la ESE PUESTO DE SALUD, mediante contratos de prestación de servicios, de fecha 8 de agosto del año 2016 (fl. 240).
- Copia del derecho de petición presentado por la parte demandante el 1 de agosto del año 2016 ante el municipio de Ciénega solicitando el reconocimiento y pago de cesantías y aportes a seguridad social en salud, (fl. 246).
- Oficio No. 263 de fecha 12 de agosto de 2016, con recibido del 22 de agosto de 2016, dirigido al apoderado de la señora Ana Mercedes Arguello Galindo, suscrito por el Alcalde Municipal de Ciénega — Boyacá, (acto demandado) (fl. 73 y 74).
- Certificación expedida por el Alcalde del Municipio de Ciénega de fecha 2 de marzo del año 2001 mediante la cual, señala que la señora ha venido trabajando con el municipio de Ciénega en las fechas relacionadas en las ordenes o contratos allí señalados (fls. 141 y 142)
- Copia del Oficio PSC2011-035 del 7 de febrero del 2011, expedido por el puesto de salud del municipio de Ciénega, mediante el cual se expide copia de los contratos y certificaciones desde el 1 de marzo del 2002 y el 31 de diciembre del 2002, (fl. 150 y 151).
- Copia del expediente administrativo de la señora Ana Mercedes Arguello Galindo, expedido por el Municipio de Ciénega (fls. 97 a 147).
- Certificación expedida por la Administradora Colombiana de Pensiones – COLPENSIONES-, donde consta el reporte de semanas cotizadas a pensiones a nombre de la demandante, (fls. 305 a 307).
- Copia de los pagos realizados a pensión por el Municipio de Ciénega en Favor de la señora Ana Mercedes Arguello Galindo (fls. 315 a 344).
- Constancia de pago de los servicios prestados por la demandante como empleada de servicios generales, por parte del municipio de Ciénega, (fls. 345 a 460).
- Testimonio de la señora MARITZA ROBLES NAVARRO (fl. 312)

#### **2.4. Alegatos de conclusión**

Surtidas las etapas a que se refieren los artículos 180 y 181 de la Ley 1437 de 2011 las partes presentaron sus alegatos de conclusión así:

#### **2.4.1. Parte demandante**

El apoderado judicial de la parte demandante señaló que aun cuando la demandada pretendió ocultar el vínculo laboral con su representada, se encuentra demostrada la existencia de los elementos de una verdadera relación laboral.

Trae a referencia el principio constitucional de la primacía de la realidad, evidenciando que los derechos de la demandante ostentan la calidad de irrenunciables e independientes del nombre que se asigne a los contratos suscritos, los cuales no pueden estar por encima de la realidad que implica la existencia de derechos laborales.

Señala que para el presente asunto se cumplieron los elementos de una verdadera relación laboral, como son; la prestación personal del servicio al servicio de la demandada en actividades misionales, que no podían desarrollarse de forma independiente sino subordinada, implicando una disposición permanente en las instalaciones de la alcaldía y las dependencias de la entidad territorial cumpliendo las mismas obligaciones del personal de planta, lo cual fue acreditado con los documentos allegados y el testimonio evacuado.

Refiere que la subordinación se materializa con el cumplimiento de un horario de trabajo dentro de las instalaciones de la entidad demandada, en las mismas condiciones del personal de planta y bajo la dirección del nominador de la entidad pública; agrega, que la remuneración se disfrazó con la figura de honorarios, pero que realmente fue una retribución directa por los servicios prestados.

Concluye, que en el caso se presenta una verdadera relación laboral a la luz de la línea jurisprudencial referida con situaciones fácticas similares, por lo que al tratarse de actividades misionales y subordinadas hay lugar a la declaratoria de la relación laboral y al reconocimiento de los derechos invocados en aplicación de la primacía de la realidad e irrenunciabilidad.

#### **2.4.2. Parte demandada**

Por su parte el apoderado que representa la entidad demandada menciona que la reclamación de la demandante no está llamada a prosperar, dado que los contratos administrativos que dieron origen a la reclamación no pueden entenderse como un todo, sino analizarse individualmente y a la luz de la jurisprudencia vigente; esto es, debieron demandarse los actos de liquidación de cada uno de los contratos que en cada etapa terminaron la relación.

Afirma que en caso de avalarse la existencia de un contrato laboral debe decretarse la prescripción de los derechos laborales reclamados, ya que desde la terminación de la vinculación transcurrió un tiempo superior a los tres años con que cuenta el trabajador

para iniciar la reclamación de sus acreencias laborales, argumentos que se encuentran en las sentencias de unificación, las cuales son precedentes de obligatoria aplicación en los términos del artículo 10 del C.P.A.C.A.

Finalmente, reitera lo expuesto en la contestación de la demanda y formula una nulidad procesal, sustentada en que la demandante fue contratada por la E.S.E. Puesto de Salud Ciénega, y no por el municipio de Ciénega, configurándose una falta de legitimación por pasiva. En este punto, debe advertir el Despacho que dicha circunstancia fue resuelta de forma desfavorable como excepción previa (fl. 287 vto) y como incidente de nulidad (fl. 506 y ss).

### **2.4.3. Ministerio público**

Por su parte el Ministerio Público no hizo pronunciamiento alguno en esta etapa procesal.

## **III. CONSIDERACIONES**

Agotadas como se encuentran las etapas a las que alude el artículo 179 de la Ley 1437 de 2011, dentro del proceso de la referencia y sin observar causal de nulidad que invalide lo actuado, el Juzgado Sexto Administrativo de Oralidad del Circuito de Tunja procede a proferir fallo de primera instancia dentro del proceso contencioso administrativo con medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, para lo cual tiene en cuenta lo siguiente:

### **3.1. Problema Jurídico**

En el presente caso el problema jurídico a resolver consiste en determinar si el acto administrativo contenido en el oficio No. 263 del 12 de agosto del 2016, expedido por el señor alcalde del **MUNICIPIO DE CIÉNEGA** mediante cual se NEGÓ el reconocimiento y pago de haberes laborales (cotizaciones al sistema de seguridad social y cesantías) de la señora **ANA MERCEDES ARGUELLO GALINDO**, está incurso en alguna de las causales de nulidad invocadas por la parte demandante. Así mismo, si hay lugar a declarar la existencia del contrato realidad en favor de la demandante, y como consecuencia, acceder al reconocimiento liquidación y pago de las cesantías y los aportes a seguridad social en pensiones, en el periodo comprendido entre el 2 de enero de 1995 y febrero del 2002.

La parte demandante esbozó como tesis argumentativa que el acto administrativo a través del cual, se negó la existencia de una relación laboral con el **MUNICIPIO DE CIÉNEGA** esta incurso en las siguientes causales de nulidad; infracción de normas; falsa motivación; expedición irregular del acto; violación del derecho de audiencia y defensa; y

desviación de poder, teniendo en cuenta que se presentan los tres elementos requeridos para su existencia, tal y como expuso en la demanda en los folios 13 a 15.

La entidad demandada señala que la reclamación elevada por vía judicial, no está llamada a prosperar, toda vez que la vinculación de la demandante no se generó de forma permanente e ininterrumpida, ni con solución de continuidad, ni en virtud de un único vínculo jurídico, de naturaleza legal y reglamentaria, sino laboral y contractual administrativa. Agrega, que frente a la acción ocurrió el fenómeno de caducidad en la medida que los actos que dieron origen a la reclamación, es decir los contratos administrativos no pueden ser entendidos como un todo, sino analizados individualmente en virtud de que la relación que generaron no tuvo solución de continuidad, por lo que se debió demandar la legalidad de los actos de liquidación de cada contrato, en los cuales de forma inequívoca se señaló que la entidad se encontraba a paz y salvo por cualquier concepto con la demandante, y en caso de avalar la existencia de la vinculación laboral se presenta la prescripción de los derechos reclamados por haber transcurrido más de tres años desde la culminación de la última vinculación.

El despacho resolverá la litis accediendo a las pretensiones de la demanda por encontrar acreditados los hechos permitiendo vislumbrar que el acto administrativo demandado se profirió con vicios de nulidad como lo aduce la parte demandante.

Para abordar el estudio del problema jurídico planteado, el análisis que realizará el Despacho tendrá en cuenta: **(i)** La diferencia entre el contrato de prestación de servicios y el contrato laboral; **(ii)** La primacía de la realidad sobre las formalidades; **(iii)** Reglas constitucionales de protección de la relación laboral de los servidores públicos; **(iv)** Limitaciones a la utilización del Contrato de Prestación de Servicios; **(v)** Solución judicial a la inadecuada utilización del contrato de prestación de servicios; **(vi)** Efectos del reconocimiento de la existencia de la relación laboral con fundamento en el principio de la primacía de la realidad; y **(vii)** Caso concreto.

### **3.2. Argumentos y sub-argumentos para resolver el problema jurídico planteado.**

#### **3.2.1. De la diferencia entre el contrato de prestación de servicios y el contrato laboral**

La Corte Constitucional en sentencia C – 614 del 2 de septiembre de 2009, presentó la definición tanto de contrato laboral como la de contrato de prestación de servicios y, frente al primero señaló que correspondía a aquel por el que una persona natural se obligaba a prestar un servicio personal a otra persona natural o jurídica, bajo la continuada dependencia o subordinación de la segunda y mediante remuneración,

estableciéndose como elementos del mismo: **(i)** la prestación de servicios de manera personal, **(ii)** la subordinación o dependencia del trabajador respecto del empleador y, **(iii)** la contraprestación a los dos anteriores que se denomina salario.

Ahora, en relación con el contrato de prestación de servicios indicó que éste consiste en un contrato estatal que suscriben las entidades para desarrollar actividades relacionadas con su administración o funcionamiento, el cual sólo puede celebrarse con personas naturales, cuando dichas actividades no puedan realizarse con personal de planta o requieran conocimientos especializados, sin que se genere relación laboral ni prestaciones sociales y se celebran por el término estrictamente indispensable.

Así, estableció que en este tipo de contratos la relación contractual está regida por la Ley 80 de 1993 y se configura cuando: **(i)** se acuerde la prestación de servicios relacionadas con la administración o funcionamiento de la entidad pública, **(ii)** no se pacte subordinación porque el contratista es autónomo en el cumplimiento de la labor contratada, **(iii)** se acuerde un valor por honorarios prestados y, **(iv)** la labor contratada no pueda realizarse con personal de planta o se requieran conocimientos especializados.

Conforme a lo hasta aquí expuesto se logra colegir que el contrato de prestación de servicios se diferencia con el contrato laboral, básicamente en que en éste se desarrolla una actividad independiente que puede provenir de una persona jurídica con respecto de la cual no existe el elemento de la subordinación laboral que se refleja en la potestad de impartir órdenes en la ejecución de la labor contratada<sup>1</sup>.

### **3.2.2. De la primacía de la realidad sobre las formalidades**

La primacía de la realidad sobre las formas hace referencia a un principio constitucional imperante en materia laboral y expresamente reconocido por el artículo 53<sup>2</sup> de la Carta Política, entendido de la siguiente forma: no importa la denominación que se le dé a la relación laboral, pues, siempre que se evidencien los elementos integrantes de la misma, ella dará lugar a que se configure un verdadero **contrato laboral**.

<sup>1</sup> Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección A, consejero ponente: Dr. Alfonso María Vargas Rincón, Ref. 81001-23-33-000-2012-00066-01(1013-14), sentencia del veintidós (22) de abril de dos mil quince (2015).

<sup>2</sup> **ARTICULO 53.** El Congreso expedirá el estatuto del trabajo. La ley correspondiente tendrá en cuenta por lo menos los siguientes principios mínimos fundamentales:

Igualdad de oportunidades para los trabajadores; remuneración mínima vital y móvil, proporcional a la cantidad y calidad de trabajo; estabilidad en el empleo; irrenunciabilidad a los beneficios mínimos establecidos en normas laborales; facultades para transigir y conciliar sobre derechos inciertos y discutibles; situación más favorable al trabajador en caso de duda en la aplicación e interpretación de las fuentes formales de derecho; primacía de la realidad sobre formalidades establecidas por los sujetos de las relaciones laborales; garantía a la seguridad social, la capacitación, el adiestramiento y el descanso necesario; protección especial a la mujer, a la maternidad y al trabajador menor de edad.

El estado garantiza el derecho al pago oportuno y al reajuste periódico de las pensiones legales.

Los convenios internacionales del trabajo debidamente ratificados, hacen parte de la legislación interna.

La ley, los contratos, los acuerdos y convenios de trabajo, no pueden menoscabar la libertad, la dignidad humana ni los derechos de los trabajadores."

Así, en aplicación del principio de la primacía de la realidad, cuando se celebren contratos de prestación de servicios para esconder una relación laboral, el efecto normativo y garantizador del principio se concreta en la protección del derecho al trabajo y garantías laborales –Art 25 CP-, sin reparar en la calificación o denominación del vínculo desde el punto de vista formal, con lo cual agota su cometido al desentrañar y hacer valer la relación de trabajo sobre las apariencias que hayan querido ocultarla, el cual puede imponerse tanto frente a particulares como al Estado.

Frente al tema el Consejo de Estado entre otros pronunciamientos, en sentencia del 13 de mayo de 2015<sup>3</sup> expresa que para reconocerse un vínculo laboral entre las partes, acreditando la existencia de un contrato realidad, es del caso demostrar fehacientemente la presencia de los tres elementos que la componen, esto es, la prestación personal del servicio, la remuneración y en especial, la subordinación y dependencia del trabajador respecto del empleador, situación entendida 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 por todo el tiempo de duración del vínculo.

En otro pronunciamiento el Consejo de Estado<sup>4</sup> señaló que además de las exigencias legales citadas, le corresponde a la parte actora demostrar la permanencia, es decir, que la labor sea inherente a la entidad y la equidad o similitud, que es el parámetro de comparación con los demás empleados de planta, requisitos necesarios establecidos por la jurisprudencia, para desentrañar de la apariencia del contrato de prestación de servicios una verdadera relación laboral. Todo ello con el propósito de realizar efectivamente el principio constitucional de la primacía de la realidad sobre las formalidades establecidas por los sujetos de la relación laboral.

Con base en lo anterior, se logra determinar que quien celebra un contrato de prestación de servicios tiene la calidad de contratista independiente sin que tenga derecho a prestaciones sociales y quien celebra un contrato de trabajo tiene el derecho al pago de éstas. Igualmente, que aunque se haya realizado una vinculación bajo la forma de contrato de prestación de servicios, si el interesado logra desvirtuar su existencia al demostrar la presencia de la subordinación o dependencia respecto del empleador, tendrá derecho al pago de prestaciones sociales en aplicación del principio de prevalencia de la realidad sobre las formas en las relaciones de trabajo -Art. 53 C.P.-

Así las cosas, deben revisarse en cada caso las condiciones en las cuales fueron prestados los servicios en aras de esclarecer con el análisis probatorio pertinente, la verdadera

<sup>3</sup> Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección B, consejera ponente: Dra. Sandra Lisset Ibarra Vélez Ref. 680012331000200900636 01 Número Interno: 1230-2014, sentencia del trece (13) de mayo de dos mil quince (2015).

<sup>4</sup> Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección B. Consejera ponente: Sandra Lisset Ibarra Velez. Rad. 05001-23-31-000-2010-02195-01(1149-15), sentencia del 04 de febrero de 2016.

naturaleza de la relación existente entre las partes, para no adoptar conceptos que de manera formal y restrictiva, homogenicen las causas propuestas ante esta jurisdicción, en detrimento del análisis sustancial particular que amerita cada caso<sup>5</sup>.

### **3.2.3. Reglas constitucionales de protección de la relación laboral de los servidores públicos.**

La Constitución Política de 1991, en el Capítulo II, de la función pública, consignó lo siguiente:

*"Art. 122.- No habrá empleo público que no tenga funciones detalladas en ley o reglamento y para proveer los de carácter remunerado se requiere que estén contemplados en la respectiva planta y previstos sus emolumentos en el presupuesto correspondiente. (Inc. 1º)... "*

*"Art. 125 Los empleos en los órganos y entidades del Estado son de carrera. Se exceptúan los de elección popular, los de libre nombramiento y remoción, los de trabajadores oficiales y los demás que determine la ley (...)"*

De acuerdo a lo expuesto, nuestro régimen jurídico tiene previstas tres clases de vinculación con entidades del Estado que tienen sus propios elementos tipificadores, como son: a) De los empleados públicos (relación legal y reglamentaria); b) De los trabajadores oficiales (relación contractual laboral) y c) De los contratistas de prestación de servicios (relación contractual estatal).

En este orden, el artículo 2º del Decreto 2400 de 1968, modificado por el Decreto 3074 del mismo año, el cual se encuentra vigente, dispuso:

*"Se entiende por empleo el conjunto de funciones señaladas por la Constitución, la ley, el reglamento o asignadas por autoridad competente que deben ser atendidas por una persona natural.*

*Empleado o funcionario es la persona nombrada para ejercer un empleo y que ha tomado posesión del mismo.*

*Los empleados civiles de la Rama Ejecutiva integran el servicio civil de la República.*

*Quienes presten al Estado Servicios ocasionales como los peritos obligatorios, como los jurados de conciencia o de votación; temporales, como los técnicos y obreros contratados por el tiempo de ejecución de un trabajo o una obra son meros auxiliares de la Administración Pública y no se consideran comprendidos en el servicio civil, por no pertenecer a sus cuadros permanentes.*

**Para el ejercicio de funciones de carácter permanente se crearán los empleos correspondientes, y en ningún caso, podrán celebrarse contratos de prestación de servicios para el desempeño de tales funciones (...)"**

---

<sup>5</sup> Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección A, consejero ponente: Dr. Alfonso María Vargas Rincón, Ref. 81001-23-33-000-2012-00066-01(1013-14), sentencia del veintidós (22) de abril de dos mil quince (2015).

La parte resaltada fue declarada exequible mediante sentencia C-614 de 2009 la cual, tuvo en cuenta para su decisión, entre otros criterios, la permanencia como un elemento que indica la existencia de una verdadera relación laboral; adicionalmente, destacó las reglas de especial protección constitucional de la relación laboral de los servidores públicos, de la siguiente manera:

*"i) el ingreso y ascenso a los cargos públicos se logra, por regla general, por concurso público en el que se miden los méritos y calidades de los aspirantes (artículo 125 superior), ii) la permanencia y el retiro de la función pública en los cargos de carrera está regida por el principio de estabilidad en el empleo porque su desvinculación podrá efectuarse por calificación no satisfactoria en el desempeño del mismo, por violación del régimen disciplinario y por las demás causales previstas en la Constitución y la ley (artículo 125 de la Constitución), iii) el desempeño de funciones públicas se hará, por regla general, mediante el empleo público<sup>6</sup> que debe aparecer en las respectivas plantas de personal de las entidades públicas (artículo 123 de la Carta), iv) el cargo público remunerado debe tener tres requisitos: funciones detalladas en la ley y el reglamento, consagración en la planta de personal y partida presupuestal que prevea sus emolumentos (artículo 122 de la Constitución), v) por el ejercicio del cargo o de las funciones públicas, existe responsabilidad especial que será regulada por la ley (artículos 6º y 124 superiores) y, vi) para el ingreso y ejercicio de los cargos públicos existen requisitos, calidades y condiciones previstas en la ley que limitan el derecho de acceso al empleo público (artículos 122, 126, 127, 128 y 129 de la Constitución, entre otros)".*

En esta providencia se indicó que dichas reglas constituyen criterios imperativos que limitan al Legislador en su labor de regulación, y de las autoridades administrativas en relación con la vinculación, permanencia y retiro del servicio público de conformidad con la Constitución Política.

### **3.2.4. Limitaciones a la utilización del Contrato de Prestación de Servicios.**

La utilización del contrato de prestación de servicios previsto en el artículo 32 de la Ley 80 de 1993, de ninguna manera puede constituirse en un instrumento para desconocer derechos laborales y conforme a ello, en aras de salvaguardar la relación laboral sobre las formas que pretendan ocultarla, es dable acudir al artículo 53 constitucional que contempla 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, con la finalidad de exigir la protección en igualdad de condiciones de quienes realizan la misma función pero en calidad de servidores públicos.

Por su parte, la jurisprudencia constitucional ha establecido que los contratos de prestación de servicios personales son válidos constitucionalmente, siempre y cuando **(i) no se trate de funciones propias y permanentes de la entidad; (ii) no puedan ser realizadas por el personal de planta, y (iii) requieran de conocimientos**

<sup>6</sup> El artículo 19 de la Ley 909 de 2007 definió el empleo público así: "El empleo público es el núcleo básico de la estructura de la función pública objeto de esta ley. Por empleo se entiende el conjunto de funciones, tareas y responsabilidades que se asignan a una persona y las competencias requeridas para llevarlas a cabo, con el propósito de satisfacer el cumplimiento de los planes de desarrollo y los fines del Estado"

**especializados**; lo anterior, con el fin de garantizar el respeto del derecho al trabajo, los derechos de los servidores públicos y los principios que informan la administración pública.

En ese orden de ideas, aunque la ley ha previsto la posibilidad de acudir a la contratación de prestación de servicios en los casos y para los fines previstos en la norma que lo regula, también ha establecido limitantes para evitar el abuso de esta figura jurídica, como son, entre otras, el artículo 7<sup>7</sup> del Decreto 1950 de 1973, la Ley 790 de 2002<sup>8</sup> y la Ley 734 de 2002<sup>9</sup>, que prohíben la celebración de contratos de prestación de servicios para el desempeño de funciones públicas de carácter permanente previstas en la ley o en los reglamentos para un empleo público, y sancionar al servidor que realice dicha contratación por fuera de los fines contemplados en el estatuto de contratación estatal, respectivamente.

### **3.2.5. Solución judicial a la inadecuada utilización del contrato de prestación de servicios.**

La jurisprudencia tanto de la Corte Suprema de Justicia como del Consejo de Estado han concurrido a principios constitucionales en la solución de las controversias que tienen que ver con relaciones laborales o legales y reglamentarias disfrazadas mediante contratos de prestación de servicios, las cuales se realizan con el principal propósito de evitar el pago de beneficios prestacionales.

Así las cosas, cuando los contratos de prestación de servicios resultan desvirtuados en sus elementos esenciales, corresponde decidir, ya sea a la justicia ordinaria, cuando la relación se asimile a la de un trabajador oficial o, a la jurisdicción contencioso administrativa, cuando el contratista desarrolle el objeto del contrato ejerciendo las mismas funciones que corresponden al cargo de empleado público, acerca de la protección del derecho al trabajo, sin reparar la calificación o denominación del vínculo desde el punto de vista formal, con el propósito de hacer valer la relación de trabajo sobre las apariencias que hayan querido ocultarla.

---

<sup>7</sup> "(...), **en ningún caso** podrán celebrarse contratos de prestación de servicios para el desempeño de funciones públicas de carácter permanente, **en cuyo caso se crearán los empleos correspondientes mediante el procedimiento que se señala en el presente Decreto.**

La función pública que implique el ejercicio de la autoridad administrativa no podrá ser objeto de contrato ni delegarse en el personal vinculado mediante esta modalidad" (resaltado fuera de texto).

<sup>8</sup> "ARTÍCULO 17. PLANTAS DE PERSONAL. La estructura de planta de los Ministerios, los Departamentos Administrativos y los organismos o las entidades públicas del orden nacional tendrán los cargos necesarios para su funcionamiento. En ningún caso los Ministerios, los Departamentos Administrativos y los organismos o las entidades públicas podrán celebrar contratos de prestación de servicios para cumplir de forma permanente las funciones propias de los cargos existentes de conformidad con los decretos de planta respectivos.

En el evento en que sea necesario celebrar contratos de prestación de servicios personales, el Ministro o el Director del Departamento Administrativo cabeza del sector respectivo, semestralmente presentará un informe al Congreso sobre el particular.

PARÁGRAFO. A partir de la entrada en vigencia de la presente ley, las entidades no podrán celebrar contratos de prestación de servicios con personas naturales, con la finalidad de reemplazar cargos que se supriman dentro del programa de renovación de la administración pública" (se subraya).

<sup>9</sup> El artículo 48 establece como falta gravísima: "29. Celebrar contrato de prestación de servicios cuyo objeto sea el cumplimiento de funciones públicas o administrativas que requieran dedicación de tiempo completo e impliquen subordinación y ausencia de autonomía respecto del contratista, salvo las excepciones legales".

Entre otras, en sentencia del 18 de noviembre de 2003<sup>10</sup>, la Sala Plena del Consejo de Estado abordó el tema de los contratos de prestación de servicios y en aquella oportunidad negó las pretensiones de la demanda porque se acreditó que en la ejecución de las órdenes suscritas por la parte actora se encontraba presente el elemento "coordinación". Sin embargo, pasado el tiempo en sentencia de unificación de 19 de febrero de 2009<sup>11</sup>, la Sección Segunda determinó que aquella pauta jurisprudencial no resulta aplicable en los eventos en los cuales se acuda al elemento "subordinación" aspecto trascendente que como se anotó requiere ser acreditado fehacientemente, en la tarea de desentrañar la relación laboral, en virtud del principio de primacía de la realidad sobre las formalidades.

Para efectos de demostrar la relación laboral, se requiere que la parte actora 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, situación entendida 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 imponer reglamentos, la cual debe mantenerse durante todo el periodo de duración del vínculo.

Sumado a las exigencias legales citadas, corresponde a la parte actora demostrar la permanencia, es decir que la labor sea inherente a la entidad y la igualdad o similitud, que es el parámetro de comparación con los demás empleados de planta, requisitos necesarios establecidos por la jurisprudencia,<sup>12</sup> para desentrañar de la apariencia del contrato de prestación de servicios una verdadera relación laboral. Todo ello con el propósito de realizar efectivamente el principio constitucional de la primacía de la realidad sobre las formalidades establecidas por los sujetos de la relación laboral.

Así mismo, y sin perjuicio que pueda declararse la existencia de la relación laboral y se reconozcan derechos laborales a quien fue vinculado bajo la modalidad de contrato de prestación de servicios disfrazando una verdadera relación laboral; se insiste en este punto, que **por el hecho de haber estado vinculado, no se le puede otorgar la calidad de empleado público**, dado que para ello es necesario que se den los presupuestos de nombramiento o elección y su correspondiente posesión como lo ha reiterado el Consejo de Estado.

<sup>10</sup> Consejo de Estado, Sala Plena, radicación IJ 0039-01, M.P: Dr. Nicolás Pájaro Peñaranda, Demandante: María Zulay Ramírez Orozco.

<sup>11</sup> Consejo de Estado. Sección Segunda. Sentencia de unificación de 19 de febrero de 2009. Expediente 73001-23-31-000-2000-03449-01 (3074-05), C.P. Bertha Lucía Ramírez de Páez.

<sup>12</sup> Consejo de Estado, Sección Segunda, Subsección "B", sentencia de fecha 29 de septiembre de 2005, radicación No. 68001-23-15-000-1998-01445-01, referencia Nro. 02990-05, actor: Mónica María Herrera Vega, demandado: Municipio de Floridablanca, C.P.: Dr. Tarsicio Cáceres Toro.

### **3.2.6. Efectos del reconocimiento de la existencia de la relación laboral con fundamento en el principio de la primacía de la realidad.**

El reconocimiento de la existencia de una relación laboral no implica conceder la condición de empleado público, pues, según lo ha señalado el Consejo de Estado, dicha calidad no se confiere por el sólo hecho de trabajar para el Estado:

*"Como ya lo ha expresado la Corporación, para acceder a un cargo público se deben cumplir todos y cada uno de los requisitos señalados en la Constitución y en la Ley. La circunstancia de trabajar para el Estado, no confiere la condición de empleado público."*<sup>13</sup>

Pues para que ello suceda, se requiere, la existencia jurídica del cargo, las funciones ejercidas regularmente, que el cargo se haya ejercido en la misma forma y apariencia como lo hubiera desempeñado una persona designada regularmente, así como el acto de nombramiento y su correspondiente posesión.

Por lo cual, los derechos económicos laborales deben reconocerse, no a título de restablecimiento del derecho, sino a título de reparación del daño, porque quien pretende demostrar el contrato realidad, no ostenta la calidad legal de empleado público.

En ese sentido, no podría ordenarse que la situación del contratista se transformara en la de un empleado público porque jamás ha ostentado dicha condición, en cambio, se ha reconocido que una vez acreditados los elementos propios de la relación laboral, surja el derecho al reconocimiento y pago, como reparación del daño, de los mismos emolumentos que perciben los servidores públicos de la entidad en la cual prestaron los servicios bajo la apariencia de un contrato de prestación de servicios<sup>14</sup>, siendo la sentencia constitutiva de dicho derecho.

En este punto, resulta pertinente recordar que los efectos de la declaratoria de la nulidad de los actos administrativos particulares, en las acciones de restablecimiento del derecho al tenor del artículo 138 de la Ley 1437 de 2011, comprende, no sólo el restablecimiento del derecho, esto es, el efecto de volver las cosas al estado anterior, sino también la reparación del daño, en los casos en que no sea posible volver las cosas al estado anterior, siendo la reparación integral del daño, la única manera de compensar a la víctima por la lesión originada en un acto ilegal.

Ahora bien, el Consejo de Estado ha acudido a los honorarios pactados, como punto de partida para la reparación de los daños en este tipo de controversias, cuando el cargo desempeñado por el contratista no existe en la planta de personal, pues en razón a la inexistencia del cargo, dichos montos son la única forma de tasar objetivamente la

<sup>13</sup> Sentencia del 25 de enero de 2001, expediente No. 1654-2000, Magistrado ponente Nicolás Pájaro Peñaranda.

<sup>14</sup> Consejo de Estado. Sección Segunda. Sentencia de unificación de 19 de febrero de 2009. Expediente 73001-23-31-000-2000-03449-01 (3074-05), C.P. Bertha Lucía Ramírez de Páez.

indemnización de perjuicios, ya que de otra forma se incurría en subjetivismos por parte de la administración, a la hora de definir la identidad o equivalencia con otro empleo existente en la planta de la entidad, con el riesgo de reabrir la controversia al momento de ejecutar la sentencia.

Así mismo, teniendo en cuenta las particularidades de cada caso, también se ha tenido en cuenta, de manera excepcional, como criterio para la reparación del daño, el salario devengado por un empleado de planta de la entidad, en aquellos casos en que se ha demostrado que el empleo desarrollado por el contratista demandante existe en la planta de personal y es desempeñado en igualdad de condiciones que los servidores públicos de planta<sup>15</sup>, o cuando los honorarios pactados son inferiores al salario devengado por un empleado de planta de la entidad con las mismas funciones ejecutadas<sup>16</sup>.

En este orden de ideas, de acuerdo al Alto Tribunal de lo contencioso administrativo los honorarios pactados son el criterio imperante cuando el cargo desempeñado por el contratista no existe en la planta de personal y cuando se demuestre que las funciones desarrolladas por el contratista de servicios son propias de los empleados de planta de la entidad y se desempeñan en igualdad de condiciones, el salario devengado por un empleado de planta se convierte en parámetro objetivo para la tasación de los perjuicios, pues dicho monto sería la contraprestación que hubiese recibido el contratista de prestación de servicios en caso de que su vinculación hubiese sido legal y reglamentaria, como lo establece la ley para las relaciones laborales con el Estado, para lo cual, tendrá que demostrarse la identidad en las funciones y condiciones de trabajo desempeñadas, y que los honorarios pactados resultan inferiores a lo devengado por el empleado de planta, pues en caso contrario, deberá estarse a lo pactado entre las partes como contraprestación por los servicios desarrollados. Lo anterior, en aplicación del principio de primacía de la realidad sobre las formalidades.

En razón a lo expuesto, es claro que si se desvirtúa el contrato de prestación de servicios, y se demuestra la existencia de una verdadera relación laboral es apenas consecencial que produzca plenos efectos, ello es, que el tiempo laborado sea útil para efectos del reconocimiento de la pensión de jubilación<sup>17</sup>. Así mismo, con el fin de determinar cuáles son **las prestaciones sociales** que deben reconocerse a título de reparación integral del daño al declararse una relación de carácter laboral, se acude a la clasificación que se ha hecho de estas prestaciones sobre la base de quien debe asumirlas ya sea directamente el empleador o el sistema de seguridad social.

---

<sup>15</sup> Ver entre otras: Consejo de Estado. Sección Segunda. Subsección B. C.P. Gerardo Arenas Monsalve. Sentencia de 27 de noviembre de 2014, Expediente: 05001-23-33-000-2012-00275-01, Referencia: 3222-2013, Actor: DAVID ALEJANDRO JARAMILLO ARBELAEZ; Subsección A, sentencia de 4 de junio de 2009, Referencia 1221-08, C.P. Gustavo Eduardo Gómez Aranguren; Subsección A, sentencia de 21 de octubre de 2009, referencia 2725-08, C.P. Luis Rafael Vergara.

<sup>16</sup> Consejo de Estado, Sección Segunda, Subsección A, sentencia de 11 de marzo de 2010, Referencia: 2168-08, C.P. Alfonso Vargas Rincón.

<sup>17</sup> Sentencia del 19 de febrero de 2009, Exp. No 73001-23-31-000-2000-03449-01 (3047-2005). C.P. Bertha Lucía Ramírez de Páez.

Dentro de las prestaciones sociales que están a cargo directamente del empleador se encuentran las ordinarias o comunes como son; las primas, las cesantías; ahora las que se encuentran a cargo del Sistema Integral de Seguridad Social encontramos; la salud, la seguridad social, los riesgos profesionales y el subsidio familiar, que para ser asumidas o reconocidas por cada sistema debe mediar una cotización.

Por lo cual, en caso de que exista un contrato de trabajo o se posea la calidad de servidor público la cotización debe realizarse por el empleador en el caso del sistema de riesgos profesionales y del sistema de subsidio familiar y en el caso de cotizaciones a los sistemas de pensión y salud deben realizarse por el empleador y el empleado en forma compartida según los porcentajes establecidos en la Ley para cada caso, por ejemplo, la cotización al sistema de pensiones es del 16% del ingreso laboral la cual debe realizarse en un 75% por el empleador y en un 25% por el empleado; la cotización al sistema de salud es el 12.5% de lo netamente devengado correspondiéndole al empleador el 8.5 % y al empleado 4%.

Teniendo claro lo anterior, se advierte que la Sección Segunda del Consejo de Estado ha sostenido que no existe problema para condenar y liquidar las prestaciones ordinarias, pero que no sucede lo mismo con las prestaciones que se encuentran a cargo de los sistemas de Seguridad Social en los siguientes términos:

*"En lo relativo a las prestaciones sociales comunes u ordinarias, la Sala no advierte dificultad para su condena y liquidación, pues están establecidas en las normas especiales que rigen dicha situación y su pago está a cargo del empleador; sin embargo, tratándose de las prestaciones compartidas y aquellas que cumplen un fin social, la situación debe ser analizada con otros criterios dependiendo del sujeto activo que efectúa la cotización".<sup>18</sup>*

De acuerdo a lo expuesto es dable concluir que en el caso de las prestaciones sociales a cargo de los sistemas de salud y pensiones, cubiertas por las entidades respectivas, derivadas de la financiación de las cotizaciones que efectúan las partes que integran la relación laboral, por regla general la indemnización no puede ser por la totalidad de dichos montos, sino la cuota parte que la entidad demandada dejó de trasladar a las entidades de seguridad social a las cuales cotizaba el contratista.

#### **4. Caso concreto:**

La señora **ANA MERCEDES ARGUELLO GALINDO**, a través de apoderado refiere que estuvo vinculada con el **MUNICIPIO DE CIÉNEGA**, a través de contratos de prestación de servicios desempeñando el cargo de **Auxiliar de Servicios Generales**, pero que en

---

<sup>18</sup> Sentencia del 19 de febrero de 2009, Exp. No 73001-23-31-000-2000-03449-01 (3047-2005). C.P. Bertha Lucía Ramírez de Páez.

realidad existió fue una verdadera relación laboral, por lo que solicita el pago de las cesantías y los aportes a seguridad social en pensiones, en el periodo comprendido entre el 2 de enero de 1995 y el mes de febrero del 2002.

Por su parte, la entidad demandada se opuso a las pretensiones señalando que la demandante fue vinculada mediante contratos de prestación de servicios sin subordinación y únicamente mediando una coordinación con la autoridad administrativa y los contratistas del puesto de salud de Ciénega.

Agrega, que en virtud del principio de libre configuración contractual, las partes establecieron que el servicio debía prestarse en horario de oficina, y en unos contratos se estipularon como de medio tiempo y en otros no se definió horario. Así mismo, en algunos lapsos se desarrollaron en favor del puesto de salud, entidad con personería jurídica y autonomía administrativa, por lo cual debió ser demandada, finaliza reiterando que no le asiste derecho a la demandante y el tiempo para interponer la demanda caducó.

Ahora bien, a fin de resolver el problema jurídico planteado, el Despacho comenzará por establecer con el material probatorio allegado al expediente, si la parte demandante demostró los elementos necesarios para la existencia de una relación laboral y de manera especial, la subordinación como requisito indispensable para su configuración o si en su defecto, lo que existió fue una relación eminentemente contractual conforme al numeral 3º del artículo 32 y 14 de la Ley 80 de 1993, sin derecho a prestación alguna. Para ello, se analizarán las circunstancias básicas en que se suscribieron las órdenes de prestación de servicios, para luego analizar cada uno de los elementos que componen la relación laboral aplicada al caso concreto.

Así, se encuentra que la señora **Ana Mercedes Arguello Galindo** suscribió sendos contratos de prestación de servicios con el **Municipio de Ciénega (fls. 32 a 65)**, así:

<b>Contrato No.</b>	<b>Objeto</b>	<b>Valor</b>	<b>Forma y condiciones de pago</b>	<b>Duración</b>
<b>No. 006 del 2 de enero del año 1995</b>	"El contratista se compromete para con el Municipio a prestar sus servicios como empleada de servicios generales del palacio municipal de medio tiempo", (fl.32)	"El valor del presente contrato es por la suma de <b>SETECIENTOS DIECIOCHO MIL PESOS</b> (718.000,00).M/CT E que el municipio pagara al contratista por bimestre vencido ..." (fl.32)	"corresponde a <b>SESENTA MIL PESOS</b> (60.000,00) mensuales pagaderos por intermedio de tesorería municipal, previa presentación de las respectivas cuentas de cobro, acompañadas de las correspondientes certificaciones de cumplimiento de servicios, expedida por este Despacho" (fl.32)	"La duración del presente contrato es de once (11) meses y veintinueve (29) días, contados a partir del 02 de enero y hasta el 30 de diciembre de 1995" (fl.32)
	"El contratista se compromete para	"El valor del presente contrato	" de a <b>CIENTO CINCUENTA DOS MIL</b>	"La duración del presente contrato

<p><b>No. 005 del 2 de enero del año 1996</b></p>	<p>con el Municipio a prestar sus servicios como empleada de servicios generales del puesto de salud de este municipio", (fl.35)</p>	<p>es por la suma de <b>UN MILLÓN OCHOCIENTOS VEINTE MIL TRESCIENTOS NOVENTA Y TRES</b> (\$1.820.393,00) M/CTE que el municipio pagara al contratista por mensualidades vencidas ..." (fl.35)</p>	<p><b>CIENTO VEINTIDÓS PESOS</b> (152.122,00) por intermedio de tesorería municipal, previa del certificado de cumplimiento de prestación de servicios, expedido por la alcaldía municipal" (fl.35)</p>	<p>es de once (11) meses y veintinueve (29) días, contados a partir del 02 de enero y hasta el 30 de diciembre de 1996" (fl.35)</p>
<p><b>Orden de Prestación de servicios No. 001 A 2 de enero de 1997</b></p>	<p>"deberá cumplir con las siguientes obligaciones: aseo general de la planta física del centro de salud", (fl.37)</p>	<p>"El valor a pagar por los servicios es la suma de <b>QUINIENTOS DIECINUEVE MIL PESOS</b> moneda Corriente (4519.000) ..." (fl.37)</p>	<p>" los cuales se cancelarán previa certificación de cumplimiento de servicios, expedida por el alcalde que se pagaran en dos contados" (fl.37)</p>	<p>"La presente orden tiene vigencia a partir del primero (01) de enero y hasta el treinta (20) de marzo de 1997 ..." (fl.37)</p>
<p><b>No. 021 del 31 de marzo del año 1997</b></p>	<p>"El contratista se compromete para con el Municipio a prestar sus servicios como empleada de servicios generales en el puesto de salud de este municipio", (fl.38)</p>	<p>"El valor del presente contrato es por la suma de <b>UN MILLÓN QUINIENTOS CINCUENTA Y SIETE MIL PESOS MONEDA CORRIENTE</b> (\$1.557.000,00) M/CTE suma que el municipio pagara al contratista por mensualidades vencidas ..." (fl.38)</p>	<p>" de a <b>CIENTO SETENTA Y TRES MIL PESOS MONEDA CORRIENTE</b> (173.000,00) por intermedio de tesorería municipal, previa certificación del cumplimiento de servicios, expedido por el alcalde municipal" (fl.38)</p>	<p>"La duración del presente contrato es de doce (12) meses, contados a partir del 01 de abril y hasta el 30 de diciembre de 1997" (fl.38)</p>
<p><b>Orden de trabajo No. 013 del 2 de enero de 1998</b></p>	<p>"Sírvese trabajar como auxiliar de servicios generales en el puesto de salud de esta localidad...", (fl.40)</p>	<p>"El valor a pagar es la suma de <b>SEISCIENTOS ONCE MIL CUATROCIENTOS SETENTA Y OCHO PESOS</b> (\$611.478) M/CTE ..." (fl.40)</p>	<p>"que se pagaran por parte del municipio, previa presentación del certificado de cumplimiento..." (fl.40)</p>	<p>"La Duración de la presente orden es por el tiempo comprendido entre el 2 de enero al 26 de marzo de 1998 ..." (fl.40)</p>
<p><b>Orden de trabajo No. 050 del 1 de abril de 1998</b></p>	<p>"Sírvese trabajar como AUXILIAR DE SERVICIOS GENERALES en el puesto de salud de esta localidad...", (fl.41)</p>	<p>"El valor a pagar es la suma de <b>DOSCIENTOS TRES MIL OCHOCIENTOS VEINTISÉIS PESOS</b> (\$203.826) M/CTE ..." (fl.41)</p>	<p>"que se cancelarán por parte del municipio, previa presentación del certificado de cumplimiento..." (fl.41)</p>	<p>"La Duración de la presente orden es por el tiempo comprendido entre el 1 al 30 de abril de 1998 ..." (fl.41)</p>
<p><b>Orden de trabajo No. 038 del 1 de mayo de 1998</b></p>	<p>"Trabajar como AUXILIAR DE SERVICIOS GENERALES en el puesto de salud de esta localidad...", (fl.42)</p>	<p>"El valor a pagar es la suma de <b>DOSCIENTOS TRES MIL OCHOCIENTOS VEINTISÉIS PESOS</b> (\$203.826) M/CTE ..." (fl.42)</p>	<p>"que se cancelarán por parte del municipio, previa presentación del certificado de cumplimiento..." (fl.42)</p>	<p>"DURACIÓN: del 1 al 30 de mayo de 1998 ..." (fl.42)</p>
<p><b>No. 09</b></p>	<p>"la contratista prestará sus servicios</p>	<p>"El valor del presente contrato será por la suma</p>	<p>"suma que se cancelará en cuotas mensuales vencidas a razón de</p>	<p>"La duración del presente contrato es por el termino</p>

<b>del 1 de junio del año 1998</b>	personales al municipio de Ciénega, en la labor de AUXILIAR DE SERVICIOS GENERALES en el puesto de salud de esta localidad", (fl.44)	de <b>UN MILLÓN DOSCIENTOS VEINTICUATRO MIL PESOS</b> (\$1.224.000,00) M/CTE ..." (fl.44)	<b>DOSCIENTOS CUATRO MIL PESOS</b> (204.000,00) M/CTE cada una" (fl.44)	de seis (06) meses, comprendidos entre el (1º) de junio y el treinta (30) de Noviembre de mil novecientos noventa y ocho (1998)" (fl.44)
<b>OTROSI No. 001 Al Contrato No. 09 del 1 de junio del año 1998</b>	"Adicionar al contrato de prestación de servicios personales No. 009 de 1998", (fl.45)	"en la suma de doscientos cuatro mil pesos (204.000,00) M/CTE ..." (fl.45)	"suma que se cancelará en cuotas mensuales vencidas a razón de <b>DOSCIENTOS CUATRO MIL PESOS</b> (204.000,00) M/CTE cada una" (fl.44)	"Adicionar en un mes el contrato de prestación de servicios personales No. 009, comprendido entre el 1 al 31 de diciembre de 1998" (fl.45)
<b>Orden de trabajo No. 002 del 4 de enero de 1999</b>	"La Contratista trabajará, en lo relacionado con el aseo, mantenimiento, orden general de oficinas, muebles y enseres de las dependencias que constituyen el Puesto de Salud ...", (fl.46)	"El valor de la presente orden es por la suma de <b>UN MILLON CUATROSCIENTOS OCHO MIL PESOS</b> M/CTE (\$1.408.000) M/CTE ..." (fl.46)	"suma que el Municipio pagará en cuotas mensuales vencidas a razón de <b>DOSCIENTOS CUARENTA MIL PESOS</b> M/CTE (240.000), previo certificado de cumplimiento expedido por el Alcalde..." (fl.46)	"La duración de la presente orden de trabajo es por el término de cinco (5) meses y veintiséis (26) días, comprendidos entre el cuatro (04) de enero de 1999 y hasta el 30 de junio de 1999" (fl.46)
<b>Orden de trabajo No. 103 del 1 de julio de 1999</b>	"La Contratista, en lo relacionado con el aseo, mantenimiento, orden general de oficinas, muebles y enseres de las dependencias que constituyen el Puesto de Salud...", (fl.48)	"El valor de la presente orden de trabajo será por la suma de setecientos veinte mil pesos (\$720.000,00) M/CTE, ..." (fl.48)	"suma que el Municipio pagará en cuotas mensuales vencidas a razón de <b>DOSCIENTOS CUARENTA MIL PESOS</b> (\$240.000,00) M/CTE, previo certificado de cumplimiento expedido por el alcalde ..." (fl.48)	"La duración de la presente orden de trabajo es por el término de tres (3) meses, del 1 de julio al 30 de septiembre de 1999" (fl.48)
<b>Orden de trabajo No. 147 del 1 de octubre de 1999</b>	"La Contratista, en lo relacionado con el aseo, mantenimiento, orden general de oficinas, muebles y enseres de las dependencias que constituyen el Puesto de Salud...", (fl.50)	"El valor de la presente orden de trabajo será por la suma de setecientos veinte mil pesos (\$720.000,00) M/CTE, ..." (fl.50)	"suma que el Municipio pagará en cuotas mensuales vencidas a razón de <b>DOSCIENTOS CUARENTA MIL PESOS</b> (\$240.000,00) M/CTE, previo certificado de cumplimiento expedido por el alcalde ..." (fl.50)	"La duración de la presente orden de trabajo es por el término de tres (3) meses, del 1 de octubre al 31 de diciembre de 1999" (fl.50)
<b>Orden de Prestación de servicios No. 004 de 2 de enero de 2000</b>	"La contratista prestará sus servicios en lo relacionado con el, mantenimiento, orden general, muebles y enseres de las dependencias que constituye el Puesto de salud", (fl.52)	"El valor de la presente orden de prestación de servicios será por la suma de <b>SETECIENTOS SESENTA Y SEIS MIL OCHENTA PESOS</b> (\$776.080)..."(fl.52)	" suma que el Municipio pagará en cuotas mensuales vencidas a razón de <b>DOSCIENTOS SESENTA Y UN MIL SEISCIENTOS PESOS (261.600)</b> , previo certificado de cumplimiento expedido por el alcalde" (fl.52)	"La presente orden de prestación de servicios es por el término de dos (02) meses y veintinueve (29) días, comprendidos entre el dos (02) de enero del 2000 y hasta el 30 de marzo del 2000 ..." (fl.52)
<b>Orden de</b>	"La contratista prestará sus	"El valor de la presente orden de	" suma que el Municipio pagará en cuotas	"La presente orden de prestación de

<p><b>Prestación de servicios No. 055 de 3 de abril de 2000</b></p>	<p>servicios en lo relacionado con el mantenimiento, orden general, muebles y enseres de las dependencias que constituye el Puesto de salud", (fl.54)</p>	<p>prestación de servicios será por la suma de <b>SETECIENTOS SESENTA Y SIETE MIL TRESCIENTOS SESENTA PESOS (\$767.360)</b> M/CTE..."(fl.54)</p>	<p>mensuales vencidas a razón de <b>DOSCIENTOS SESENTA Y UN MIL SEISCIENTOS PESOS (261.600)</b> M/CTE, previo certificado de cumplimiento expedido por el alcalde" (fl.54)</p>	<p>servicios es por el término de dos (02) meses y veintiocho (28) días, comprendidos entre el tres (03) de abril del 2000 y hasta el 30 de junio del 2000 ..." (fl.54)</p>
<p><b>Orden de Prestación de servicios No. 107 de 1 de julio de 2000</b></p>	<p>"La contratista prestará sus servicios en lo relacionado con el mantenimiento, orden general, muebles y enseres de las dependencias que constituye la E.S.E. Puesto de salud", (fl.56)</p>	<p>"El valor de la presente orden de prestación de servicios será por la suma de <b>SETECIENTOS CINCUENTA Y OCHO MIL SEISCIENTOS CUARENTA PESOS (\$758.640)</b> M/CTE..."(fl.56)</p>	<p>" suma que el Municipio pagará en cuotas mensuales vencidas a razón de <b>DOSCIENTOS SESENTA Y UN MIL SEISCIENTOS PESOS (261.600)</b> M/CTE, previo certificado de cumplimiento expedido por la directora de la E.S.E Puesto de Salud" (fl.56)</p>	<p>"La presente orden de prestación de servicios es por el tiempo comprendido entre el primero (01) de julio al veintisiete (27) de septiembre del año 2000 ..." (fl.56)</p>
<p><b>Orden de Prestación de servicios No. 158 de 28 de septiembre de 2000</b></p>	<p>"La contratista prestará sus servicios en lo relacionado con el aseo, mantenimiento, orden general, muebles y enseres de las dependencias que constituya la E.S.E. Puesto de salud", (fl.58)</p>	<p>"El valor de la presente orden de prestación de servicios será por la suma de <b>ochocientos diez mil novecientos sesenta pesos (\$810.960)</b> M/CTE..."(fl.58)</p>	<p>" suma que el Municipio pagará en cuotas mensuales vencidas a razón de <b>DOSCIENTOS SESENTA Y UN MIL SEISCIENTOS PESOS (261.600)</b> M/CTE, previo certificado de cumplimiento expedido por la directora de la E.S.E Puesto de Salud" (fl.58)</p>	<p>"La presente orden de prestación de servicios es por el tiempo comprendido entre el veintiocho (28) de septiembre al treinta y uno (31) de diciembre del año 2000 ..." (fl.58)</p>
<p><b>Orden de Prestación de servicios No. 008 de 2 de enero de 2001</b></p>	<p>"La contratista prestará sus servicios en lo relacionado con el aseo, mantenimiento, orden general, muebles y enseres de las dependencias que constituya la E.S.E. Puesto de salud", (fl.60)</p>	<p>"El valor de la presente orden de prestación de servicios por la suma de <b>un millón setecientos dieciséis mil novecientos sesenta y ocho pesos (\$1.716.968)</b> M/CTE..."(fl.60)</p>	<p>" suma que el Municipio pagará en cuotas mensuales vencidas a razón de <b>DOSCIENTOS ochenta y siete mil setecientos sesenta pesos (287.760)</b> M/CTE, previo certificado de cumplimiento expedido por la directora de la E.S.E Puesto de Salud o Alcalde Municipal" (fl.60)</p>	<p>"La presente orden de prestación de servicios es por seis (6) meses, tiempo comprendido entre el dos (02) de enero del 2001 al treinta (30) de junio del año 2001 ..." (fl.60)</p>
<p><b>Orden de Prestación de servicios No. 072 de 3 de julio de 2001</b></p>	<p>"La contratista prestará sus servicios en lo relacionado con el aseo, mantenimiento, orden general, muebles y enseres de las dependencias que constituye la E.S.E. Puesto de salud", (fl.62)</p>	<p>"El valor de la presente orden de prestación de servicios será por la suma de <b>UN MILLÓN SETECIENTOS SIETE MIL TRESCIENTOS SETENTA Y SEIS PESOS (\$1.707.376)</b> M/CTE..."(fl.62)</p>	<p>" suma que el Municipio pagará en cuotas mensuales vencidas así: al terminar el mes de julio la suma de \$268.576,00 y al finalizar los meses siguientes a razón de DOSCIENTOS ochenta y siete mil setecientos sesenta pesos (\$287.760) M/CTE, previo certificado de cumplimiento expedido por la directora de la E.S.E Puesto de Salud o Alcalde Municipal" (fl.62)</p>	<p>"La presente orden de prestación de servicios es por seis (6) meses, tiempo comprendido entre el tres (03) de julio del 2001 al treinta y uno (31) de diciembre del año 2001 ..." (fl.62)</p>
<p><b>Orden de Prestación de servicios</b></p>	<p>"La contratista prestará sus servicios en lo</p>	<p>"El valor de la presente orden de prestación de</p>	<p>" suma que el Municipio pagará en cuotas mensuales vencidas a</p>	<p>"La presente orden de prestación de servicios es por el</p>

<b>ón de servicio</b> <b>s No.</b> <b>004 de</b> <b>1 de</b> <b>enero</b> <b>del</b> <b>2002</b>	relacionado con el aseo, mantenimiento, orden general, muebles y enseres de las dependencias que constituye el Centro de Salud de Ciénega”, (fl.64)	servicios será por la suma de <b>SEISCIENTOS DIECIOCHO MIL PESOS (\$618.000,00) M/CTE ...”(fl.64)</b>	razón de TRESCIENTOS NUEVE MIL PESOS (\$309.000) M/CTE, previo certificado de cumplimiento expedido por la directora de la E.S.E Puesto de Salud o Alcalde Municipal” (fl.64)	tiempo comprendido entre el primero (01) de enero del 2002 al último de febrero del año 2002 ...” (fl.64)
--	---	---	---	---

Ahora, se pasa a analizar cada uno de los elementos que componen una relación laboral.

#### 4.2.1. De la prestación personal del servicio

Este elemento hace referencia a que la labor encomendada en el contrato se ejecute por la persona que se comprometió a su realización, en otras palabras, que se realice por sí misma y no por intermediarios.

Al respecto, encuentra el Despacho que la prueba, tanto testimonial, como documental da cuenta que la demandante se desempeñó mediante contratos de prestación de servicios con la entidad accionada, desarrollando las actividades de forma directa en las instalaciones de la **ALCALDÍA DE CIÉNEGA** y el **CENTRO DE SALUD DE DICHO MUNICIPIO**, dependencias en las cuales debía cumplir lo pactado, circunstancia que no fue negada por la entidad demandada y fue corroborada de forma precisa con la declaración de la señora **Maritza Robles Navarro**, lográndose deducir, que la señora **ANA MERCEDES ARGUELLO GALINDO** desempeñó sus labores de manera directa. Encontrándose acreditado de esta forma el primero de los elementos para la configuración de una relación laboral.

#### 4.2.2. De la remuneración

Respecto a la contraprestación que recibía la demandante a cambio de la prestación del servicio, se observa que en los contratos firmados entre las partes, se consignó un valor y su forma de pago por contraprestación de los servicios anteriormente referidos. A su vez, tanto la demandante como la entidad demandada no tuvieron divergencia en los montos cancelados, tal y como se puede corroborar con la documental allegada a las diligencias y que obra de folios 345 a 460. En este punto, es importante resaltar que en caso de accederse a lo pretendido por la parte actora, ante la no demostración de que hubiere efectuado las mismas labores de un cargo existente en la planta de personal de la entidad demandada, de acuerdo al marco jurídico expuesto en precedencia, de ser el caso se

utilizarán los montos percibidos para tasar objetivamente la indemnización de perjuicios a que haya lugar.

Acorde con lo anterior, se logra determinar que el elemento remuneración de la relación laboral, se encuentra presente en este asunto.

#### **4.2.3. De la subordinación**

Este elemento ha sido configurado por la jurisprudencia existente sobre el tema, como el pilar para demostrar y establecer la existencia de una relación laboral, entendida 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, lo cual debe mantenerse por todo el tiempo de duración del vínculo. Para tal efecto, se ha determinado que la misma se presenta cuando el supuesto contratista no actúa de manera independiente sino que está supeditado a órdenes y/o directrices del contratante, lo que en últimas se traduce en no poder realizar la labor contratada con total independencia.

Es preciso aclarar que el deber de probar los elementos esenciales de la relación laboral para su reconocimiento judicial, en aplicación del principio de la primacía de la realidad sobre las formalidades, recae en el contratista -parte demandante- (art. 167 CGP)<sup>19</sup>, lo anterior obedece a que los contratos de prestación de servicios regulados por el artículo 32 de la Ley 80 de 1993, no contemplan una presunción legal como lo hace el artículo 24 del CST, por el contrario, de manera expresa señalan que "en ningún caso...generan relación laboral ni el pago de prestaciones sociales".

Uno de los argumentos expuestos en el presente proceso para no reconocer la existencia de la relación laboral, hace referencia a la actividad de coordinación de actividades entre el **MUNICIPIO DE CIÉNEGA** y la demandante y no de la subordinación de ésta.

Al respecto, encuentra el Despacho que el Consejo de Estado entre otras, en sentencia del 22 de abril de 2015<sup>20</sup>, aclaró que la relación de coordinación de actividades entre contratante y contratista en las cuales el segundo se somete a las condiciones necesarias para el desarrollo eficiente de la actividad encomendada, incluyendo en algunas ocasiones 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, no significa necesariamente la configuración de un elemento de subordinación, por lo que, para acreditar la existencia de la relación laboral, es necesario probar que el supuesto

---

<sup>19</sup> Consejo de Estado- Sala de lo Contencioso Administrativo- Sección Segunda- Subsección B- C.P Sandra Lisset Ibarra Vélez -Rad: 08001-23-33-000-2014-00591-01(3518-15)- Actor: Ana Isabel Arias Llanos- Demandado: Municipio De Baranoa De Fecha 27 De Julio De 2017.

<sup>20</sup> Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección "A", C.P: Alfonso María Vargas Rincón. Rad. 81001-23-33-000-2012-00066-01(1013-14), sentencia del 22 de abril de 2015

contratista se desempeñó en las mismas condiciones que cualquier otro servidor público, aun cuando el cargo desempeñado no tenga uno análogo en la planta de personal de la entidad pública y que las actividades realizadas no fueron realizadas atendiendo la necesaria relación de coordinación entre las partes contractuales.

Conforme con lo señalado, en los contratos de prestación de servicios celebrados por las partes aquí litigiosas, se establecieron las obligaciones a las que se comprometía la contratista, y se señalaron como tales las siguientes:

*"El contratista se compromete para con el Municipio a prestar sus servicios como empleada de servicios generales del palacio municipal de medio tiempo" , (fl.32)*

*"El contratista se compromete para con el Municipio a prestar sus servicios como empleada de servicios generales del puesto de salud de este municipio", (fl.35)*

Obligaciones que fueron precisadas en dichos contratos, indicando que la contratista debía ejecutar entre otras, las siguientes tareas; cumplir horario; realizar aseo en los baños, instalaciones, oficinas y consultorios; preparar alimentos, distribuir café y aromáticas, mantener en perfecto cuidado los utensilios de cocina, cuidar plantas y jardines; responder por los elementos de trabajo asignados; asistir a las reuniones de empleados que se programen; observar el régimen jurídico de los servidores públicos, tal y como se evidencia a folios 31, 35, 38, 43, 46, 48, 50, 54, 56, 58, 60, , 62, 64, 66, del expediente, en lo que tiene que ver con la subordinación dentro del material probatorio allegado se advierte lo siguiente;

*"(...) (...) El contratista en desarrollo de sus funciones, deberá cumplir el horario establezca esta oficina, aunque este despacho es autónomo de hacer cambios de horario cuando así lo estime conveniente para velar por el cumplimiento de las obligaciones adquiridas suscripción del presente contrato, (...) (...)". (fl. 32).*

*"(...) (...) El contratista en desarrollo de sus funciones debe cumplir entre otras las siguientes obligaciones, actividades y funciones: 1) Aseo general de la planta física del centro de salud, limpiar los vidrios paredes, pisos, techos, muebles e inmuebles. 2).- preparación higiénica y balanceada de los alimentos que concierne: a- Despacho de comidas a pacientes, teniendo en cuenta la dieta ordenada por el medico b. Llevar el control diario de alimentos (leche, carnes, pan víveres y el de plaza).c. Compra y arreglo de los mismos en la despensa. D.- Hacer el pedido mensual de víveres de acuerdo a las necesidades del servicio. E.- Hacer el menú diario. 3). Las demás que le sean asignadas por el Director del Puesto de Salud, Municipio y Junta municipal de Salud, para el normal desarrollo de sus funciones (...) (...)", (fl. 35 y 36)*

*"(...) (...) El contratista en desarrollo de sus funciones debe cumplir entre otras las siguientes obligaciones, actividades y funciones: 1) Aseo general de la planta física del centro de salud, que comprende básicamente: barrer, trapear, encerar, limpieza vidrios, paredes, pisos, techos, muebles e inmuebles. 2).- Las demás que le sean asignadas por el Director del Puesto de Salud, Municipio y Junta municipal de Salud, inherentes al objeto para el normal desarrollo de sus funciones (...) (...)", (fl. 38)*

*"(...) (...) 1) mantener aseadas las instalaciones del puesto de salud municipal. 2) Responder por los elementos de trabajo que se le entreguen para el desempeño de sus funciones. 3) Colaborar con las actividades que se programen por el Puesto de Salud. 4) Asistir a las reuniones de empleados que se programe. 5) las demás que le fije su jefe inmediato, afines con la naturaleza del cargo. (...) (...)"; (fl. 43).*

Así mismo, se debe mencionar que de la lectura de los contratos de prestación de servicios allegados a las diligencias se infiere que fueron celebrados principalmente con el objeto de desarrollar actividades relacionadas con la administración o funcionamiento de la entidad, utilización para la cual está permitido el contrato de prestación de servicios de acuerdo con lo preceptuado por el artículo 32.3 de la Ley 80 de 1993, y la jurisprudencia proferida por el Consejo de Estado, pues el objeto contractual puede versar sobre actividades permanentes o excepcionales de la entidad, **pero su carácter debe ser transitorio, pues debe desarrollarse por el término estrictamente indispensable, lo que no ocurrió en el caso bajo examen.**

En ese orden de ideas, después de analizar las pruebas en conjunto, es claro que se lograron desvirtuar las características del contrato de prestación de servicios, pues la demandante cumplía una función que debía ser desempeñada por personal de planta, las funciones o responsabilidades que se asignaron no eran temporales, no contaba con autonomía e independencia para su realización, pues debía permanecer en el lugar de trabajo, cumplir horarios, así mismo, debía estar atenta a las instrucciones que se impartieran y observar el régimen jurídico de los servidores públicos, aspectos que conllevan la configuración de la subordinación como elemento propio de la relación laboral, y no un contrato de prestación de servicios.

Dicho lo anterior en otros términos, se desvirtuó la existencia de un contrato de prestación de servicios y en aplicación del principio de primacía de la realidad sobre las formalidades establecidas entre los sujetos de la relación laboral (art. 53 C.P.), la situación de la demandante amerita la especial protección del Estado garantizada por el artículo 25 de la Carta Política.

Según lo expuesto, concluye el Despacho que la señora **ANA MERCEDES ARGUELLO GALINDO** prestó sus servicios atendiendo una actividad permanente del **MUNICIPIO DE CIÉNEGA**, cumpliendo el horario establecido por el ente territorial y a cambio de una contraprestación mensual percibida a título de honorarios; es decir, que en la práctica su actividad fue idéntica a la desarrollada por personal de planta de la entidad demandada, pero a diferencia de éstos, le fueron desconocidos sus derechos prestacionales.

Entonces, habiéndose probado que entre la demandante y el **MUNICIPIO DE CIÉNEGA** se suscribieron sendos contratos los cuales disfrazaron una relación laboral, tal irregularidad a la luz del artículo 13, 25 y 53 Superior debe ser superada, procediendo a declarar la nulidad del **Oficio N° 263 del 12 de agosto de 2016 (fl. 73 y 74)**, suscrito

por el ente territorial demandado dando respuesta a la solicitud presentada por la parte actora, y que obra a folios 68 a 70 del expediente.

De otro lado, como se aprecia en los contratos referenciados, la demandante celebró contratos sucesivos en el periodo indicado en la demanda, esto es, **entre el 2 de enero de 1995 y el mes de febrero del 2002**; así mismo, que el 26 de julio de 2016 acudió a la administración a fin de que se pronunciara acerca de las acreencias prestacionales que consideraba tener derecho fundada en la existencia de una relación laboral bajo la égida del contrato realidad (fls. 68 a 70), habiendo transcurrido más de tres (3) años con que contaba para tal propósito, por ende, algunas acreencias laborales y prestacionales se encuentran prescritas.

En ese orden de ideas, se declarará la nulidad del acto acusado y en su lugar, se ordenará al **MUNICIPIO DE CIÉNEGA** reconocer y pagar a la parte actora, a **título de restablecimiento del derecho**, los conceptos de **aportes a seguridad social en pensiones** no cancelados al no haber operado el fenómeno de la prescripción, teniendo como base de liquidación los honorarios pactados en los contratos celebrados **en el periodo comprendido entre el 2 de enero de 1995 y el mes de febrero del 2002**, pues a pesar que dicha entidad consta como empleadora en el certificado expedido por la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES -COLPENSIONES-** (fl. 306), lo cierto es, que no efectuó el pago correspondiente como lo ordena la ley, en ese sentido, en aras de no hacer más gravosa la situación de la parte actora, se dispondrá que la entidad demandada asuma en su totalidad el pago de los aportes en el periodo entes referido.

#### **4.3. De la prescripción<sup>21</sup>.**

Inicialmente según el Consejo de Estado<sup>22</sup> cuando se demostraba la existencia de los elementos propios de una relación laboral en los contratos estatales de prestación de servicios se originaba una sentencia<sup>23</sup> constitutiva, en la cual la prescripción de los derechos del interesado se contabilizan desde su ejecutoria, lo que indica, que previo a ella no existía fecha que limitara la exigencia del derecho, y por tanto, se carecía de parámetros precisos para el conteo de la prescripción extintiva.

<sup>21</sup> El Consejo de Estado en sentencia de tutela del 4 de febrero de 2016 C.P. Lucy Jeannette Bermúdez Bermúdez Exp. 11001-03-15-000-2014-01611-01(AC) identificó cuatro momentos, criterios o posiciones en lo que concierne al tema de la prescripción en relación con el contrato realidad.

<sup>22</sup> Consejo de Estado. Sección Segunda. Subsección "A". Consejero ponente: Dr. Gustavo Eduardo Gómez Aranguren. Sentencia del tres (3) de marzo de dos mil once (2011). Radicación número: 15001-23-31-000-1999-02528-01(0693-10); en sus numerosos pronunciamientos, entre otros, en las sentencias de la Sección Segunda - Subsección B, de 3 de septiembre de 2009 Radicado No. 1282-07, C.P. Dr. Víctor Hernando Alvarado Ardila; del 11 de noviembre de 2009 Radicado No. 2486-2008, C.P. Dra. Bertha Lucía Ramírez de Páez; del 15 de abril de 2010 Radicado No. 1644-2007, C.P. Dra. Bertha Lucía Ramírez de Páez; del 18 de noviembre de 2010 Radicado No. 0806-2010, C.P. Dr. Víctor Hernando Alvarado Ardila; y, de la Sección Segunda - Subsección A, de 22 de marzo de 2012 Radicado No. 1788-2010, C.P. Dr. Alfonso Vargas Rincón, entre otros.

<sup>23</sup> Las providencias judiciales tienen como criterio de clasificación los efectos por ellas producidos, siendo declarativas aquellas que reiteran un estado jurídico preexistente y las constitutivas las que crean una situación nueva, modificando o extinguiendo una situación previa.

No obstante ello, dicha corporación rectificó la anterior postura jurisprudencial en el sentido de establecer que la reclamación de los derechos laborales<sup>24</sup> no puede quedar al arbitrio de la parte interesada a un término, es decir, que a pesar del carácter constitutivo de la sentencia que reconoce la relación laboral, es deber del interesado solicitar los derechos dentro de un término prudencial. Es importante precisar que en casos como el aquí debatido, el efecto del fallo constitutivo es el reconocimiento de la relación laboral; sin embargo, desde antes de proferirse la sentencia, la parte interesada estaba facultada para solicitar su existencia.

Así las cosas, el término prescriptivo debe contabilizarse desde que la obligación se hace exigible, pues la obligación no nace con la sentencia, sino desde el momento de la terminación del vínculo contractual, en ese sentido, en atención al principio de la primacía de la realidad sobre las formalidades; se advierte, que la petición por escrito que hace el trabajador ante la entidad que pretende demandar tiene doble vocación, la de interrumpir la prescripción, y la de agotar un requisito para acudir a la jurisdicción para buscar la declaración de la relación laboral presuntamente encubierta.

De otro lado, es de precisar que llegar a considerar que en el presente caso no opera el fenómeno de la prescripción sería tanto como pensar que los derechos emanados de la relación laboral son absolutos, postura que no tiene acogida en un Estado Social de Derecho; en ese sentido se ha expresado la Corte Constitucional<sup>25</sup>:

*"(...) Como se ha dicho en jurisprudencia de esta Corte, no hay derechos absolutos. Todo derecho está limitado, básicamente por dos razones: primero, porque si el sujeto de derecho es finito y, además, limitado, es lógico que el objeto jurídico dominado por el sujeto ha de ser, también, limitado, para que se establezca la proporcionalidad entre el sujeto y el objeto en el derecho. Segundo, porque si existiera un derecho absoluto -que no es lo mismo que inviolable, puesto que limitar no es violar- no podría haber convivencia, pues el derecho del uno pasaría por encima de los derechos del otro. Es apenas natural que la convivencia limite las pretensiones de la vivencia.*

*Ni siquiera, pues, la vida humana constituye un derecho absoluto, aunque sea inviolable. Y esto porque el hombre tiene su vida como bien ordenado a unos fines. (...)"*

Así las cosas y atendiendo las directrices de la Corte Constitucional, y del Consejo de Estado, este Despacho adopta la postura de la prescriptibilidad de los derechos que pudieren existir en una eventual declaratoria de contrato realidad<sup>26</sup>, pues se considera que la imprescriptibilidad que se plantea al señalar que se trata de una sentencia

<sup>24</sup> Consejo de Estado Sección segunda Subsección "B" Sentencia de 8 de mayo de 2014 Radicación 08001123310002012002445 01, MP Gustavo Gómez Aranguren.

<sup>25</sup> Corte Constitucional. Sentencia C-542 de 1993.

<sup>26</sup> Esta Sala de Decisión se ha pronunciado en relación con este tema en las providencias: Auto del 30 de julio de 2014. M.P.Dr. Fabio Iván Afanador García. Medio de Control: NyR 2012-00160-01. Demandante: Ana Yolanda Duarte Páez. Demandado: Departamento de Boyacá. Y en sentencia con radicado 15001333300320130020-01 de fecha 28 de agosto de 2014. Demandante: Elizabeth Buitrago Viasus. Demandado: Departamento de Boyacá.

constitutiva del derecho, presenta varios efectos que entran en contradicciones insalvables con instituciones jurídicas propias de un estado democrático.

En ese orden de ideas, pese a la naturaleza constitutiva de la sentencia, es menester que el interesado acuda a la administración de justicia en determinado lapso de tiempo, por lo cual, procede el Despacho a determinar su oportunidad, así como la fecha desde la cual debe realizarse el conteo de la prescripción de ser el caso.

#### 4.3.1. Término de prescripción y momento desde el cual debe contabilizarse

Al respecto debe recordarse que el artículo 2535 del Código Civil establece que la prescripción extintiva es un modo de aniquilar los derechos por no haberse ejercido durante cierto lapso de tiempo. Igualmente la doctrina<sup>27</sup> ha concluido que *"la prescripción es una forma de extinguir el derecho de acción que emana de determinado derecho sustancial"*.

En materia laboral, el legislador ha previsto como regla general en tres (3) años la ocurrencia del fenómeno prescriptivo<sup>28</sup> de los derechos laborales, pues es evidente que la extinción de los derechos derivada de la prescripción, es un asunto de reserva exclusiva del legislador, por tanto, debe darse aplicación a lo consignado en el Decreto 1848 de 1969, reglamentario del Decreto 3135 de 1968, que contempla lo siguiente:

*"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."*

El Consejo de Estado<sup>29</sup> acogió el término prescriptivo de tres (3) años, para el efecto de su corroboración, basta con citar un pronunciamiento del 9 de abril de 2014 en el cual se señaló lo siguiente:

*"Lo anterior quiere decir que si bien es cierto, conforme al criterio fijado por la Sala de la Sección Segunda en la sentencia transcrita, solo 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.**"<sup>30</sup> (Negrilla fuera del texto).*

<sup>27</sup> LÓPEZ B., Hernán Fabio. Instituciones de Derecho Procesal Civil Colombiano. Tomo I. Undécima edición. 2012. pág. 514.

<sup>28</sup> Artículo 41 Decreto 3135 de 1968

<sup>29</sup> Igual postura, adoptó el Tribunal Administrativo de Boyacá entre otras, en sentencia del 24 de julio de 2015 M.P. Fabio Iván Afanador García. Exp. 150013333009201300087-01. Sentencia del 16 de diciembre de 2014 M.P. Félix Alberto Rodríguez Riveros. Exp 15238333300120130067-01

<sup>30</sup> Consejo de Estado, Sección Segunda Subsección "A". Sentencia de fecha 9 de abril de 2014, Radicación No. 20001 23 31 000 2011 00142 01 (0131-13).

Ahora bien, en lo que tiene que ver con el momento desde el cual debe contarse el término de prescripción, tratándose de diferentes contratos de prestación de servicios, en principio debe contarse a la finalización de cada contrato por tratarse de pretensiones distintas.

No obstante, el término prescriptivo puede contarse desde la finalización del último contrato cuando concurren varios, y entre ellos no medie solución de continuidad, figura que según lo establecido en el artículo 45 del Decreto 1042 de 1978, surge cuando transcurren no más de quince días hábiles de interrupción en el servicio.

La aplicación del Decreto 1042 de 1978 se fundamenta en este caso particular, en razón a que dicha norma regula las prestaciones sociales de los empleados públicos, siendo precisamente el reconocimiento de aquellas lo pretendido por el demandante.

Lo anterior encuentra sustento jurisprudencial entre otras, en sentencia del Consejo de Estado del 19 de junio de 2008, la cual dispone:

***"(...) el ordenamiento jurídico ha entendido que existe solución de continuidad en la prestación del servicio cuando medien más de quince días hábiles de interrupción en el servicio. De suerte que, admitiendo que dichas disposiciones fueran aplicables a las cesantías, por analogía, según el mandato del artículo 8 de la Ley 153 de 1887, no sería dable entender que se está en presencia de una sola relación laboral pues, se reitera, la actora dejó de prestar sus servicios por más de quince días hábiles. Probado como está que la actora tuvo dos relaciones laborales, la primera del 1 de marzo de 1974 al 31 de diciembre de 1979 y la segunda a partir del 8 de febrero de 1980, es forzoso concluir que los actos impugnados se ajustan a derecho porque, como ya se dijo, los tiempos no podían computarse para efectos de la liquidación de las cesantías definitivas y el pago de la indemnización por supresión de cargo sino que debía partirse del último vínculo laboral, que inició el 8 de febrero de 1980"<sup>31</sup>. (Negrilla fuera del texto).***

En ese orden de ideas, debe resaltarse que, a juicio del Despacho para los contratos de prestación de servicios no existe solución de continuidad cuando entre las diferentes vinculaciones no se supera el término de 15 días.

### **3.2. La imprescriptibilidad de los derechos pensionales**

Sobre este punto el artículo 48 de la Constitución Política, adicionado por el artículo 1º del Acto Legislativo 01 de 2005, en cuanto al derecho pensional prevé lo siguiente:

***"(...) Se garantiza a todos los habitantes el derecho irrenunciable a la Seguridad Social. (...) (...)***

---

<sup>31</sup> Consejo de Estado, Sección Segunda, Subsección "B". Fallo de 19 de junio de 2008, Radicación 680001-23-15-000-2000-02560-01 (1066-07).

*Para adquirir el derecho a la pensión será necesario cumplir con la edad, el tiempo de servicio, las semanas de cotización o el capital necesario, así como las demás condiciones que señala la ley, sin perjuicio de lo dispuesto para las pensiones de invalidez y sobrevivencia. Los requisitos y beneficios para adquirir el derecho a una pensión de invalidez o de sobrevivencia serán los establecidos por las leyes del Sistema General de Pensiones".*

*"En materia pensional se respetarán todos los derechos adquiridos". (... ..)".*

De lo anterior se extrae la irrenunciabilidad del derecho a la Seguridad Social, y el carácter fundamental, de *"la pensión de jubilación, vejez e invalidez, entre otras, no admiten una prescripción extintiva del derecho en sí mismo como cualquier otra clase de derechos..."*<sup>32</sup>.

En ese orden de ideas, la imprescriptibilidad de las acciones judiciales en materia pensional constituye la excepción a la regla general, tratamiento que encuentra justificación por la naturaleza del derecho, su finalidad y los alcances vitalicios. En este sentido la Corte Constitucional ha precisado lo siguiente:

*"Para la Corte, el carácter imprescriptible del derecho a la pensión se deriva directamente de principios y valores constitucionales que garantizan la solidaridad que debe regir a la sociedad, y además, se constituye en un instrumento para la especial protección que el Estado debe a las personas que por su edad, condiciones de salud y ausencia de alguna fuente de sustento, tienen mayor dificultad para subsistir, y de esta manera asegurar el mantenimiento de unas condiciones de vida digna<sup>33</sup>. En este sentido, la Sala Plena de la Corte Constitucional en sentencia C-198 de 1999 concluyó que la ley no puede consagrar la prescripción del derecho a la pensión como tal, aunque sí puede establecer un término temporal para la reclamación de las distintas mesadas, es decir, solo se podrá consagrar la prescripción extintiva de derechos patrimoniales que surgen del ejercicio de un derecho constitucional, cuando dicho término sea proporcionado y no afecte el contenido esencial mismo.*

*En decir, la jurisprudencia de la Corte tiene sentada la proposición según la cual, el derecho a la pensión es imprescriptible, mientras que las mesadas pensionales pueden extinguirse si no son reclamadas en los plazos señalados por la ley. De manera que el afectado tiene derecho a reclamar lo debido en cualquier tiempo, puesto que los derechos adquiridos no pueden ser desconocidos por simples decisiones de las instituciones administradoras de pensiones, derechos que por lo demás son irrenunciables e imprescriptibles.<sup>34</sup>*

En ese orden de ideas, no solo son imprescriptibles las acciones judiciales en procura de obtener el reconocimiento del derecho pensional, sino también las acciones judiciales que pretenden determinar los elementos centrales de este derecho como son: la edad, el capital, el tiempo de servicio, los aportes, la emisión del bono pensional, la actualización y/o reliquidación del monto de la pensión, la indemnización sustitutiva, entre otros.

<sup>32</sup> Corte Constitucional. Sentencia C-230 de 1998.

<sup>33</sup> Corte Constitucional. Sentencia T-746 de 2004.

<sup>34</sup> Corte Constitucional. Sentencia T-217 de 2013; Sentencia SU-298 del 21 de mayo del año 2015 M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado.

De acuerdo a lo anterior, para este Despacho está claro que en el presente asunto no ha operado el fenómeno de la caducidad del medio de control, tampoco la prescripción de los aportes a seguridad social en pensiones, no así respecto de las cesantías en las cuales, hay lugar a declarar la prescripción de las mismas, toda vez que de acuerdo a los lineamientos del Consejo de Estado respecto de este concepto la prescripción comienza a correr a partir de la finalización del vínculo laboral, lo cual sucedió en este caso de acuerdo a lo probado en este proceso en el mes de febrero del año 2002 cuando se terminó la vinculación de las partes, y la reclamación del derecho fue realizado por la demandante solo hasta el 29 de julio del año 2016 (fls. 68 a 70).

No obstante lo anterior, a pesar de que la parte demandante señaló que el **MUNICIPIO DE CIÉNEGA** no canceló el concepto de seguridad social correspondientes a aportes a pensiones en el periodo comprendido entre el **2 de enero del año 1995 y el mes de febrero del 2002**, de la prueba documental allegada a las diligencias se puede evidenciar que  **fueron satisfechos dichos conceptos de forma parcial**, tal y como se puede observar en el resumen de semanas cotizadas que obra a folio 306 del expediente. Por lo cual, se ordenará el pago de las semanas que no cotizadas en el periodo en el que perduró la relación laboral aquí declarada.

Ahora bien, al revisar la certificación expedida por **-COLPENSIONES-**, donde consta la cotización de aportes a pensiones en favor de la demandante en el periodo indicado como no cotizado en la demanda (del 2 de enero de 1995 y el mes de febrero del 2002), encontramos lo siguiente;

<b>Semanas cotizadas a pensiones por la señora Ana Mercedes Arguello Galindo, en el periodo comprendido entre el 2 de enero de 1995 y el mes de febrero del 2002. (FL. 306)</b>					
<b>Desde</b>	<b>Hasta</b>	<b>Salario</b>	<b>Salario debió ser pagado</b>	<b>Semanas Cotizadas</b>	<b>Periodos no cotizado</b>
01/09/1995	30/09/1995	52.000	<b>\$60.000</b>	1,86	<b>-.Del 02/01/1995 al 31/08/1995  -.Del 01/11/1995 al 30/05/1998</b>
01/10/1995	31/10/1995	119.000	60.000	4,29	
01/06/1998	31/12/1998	\$204.000	204.000	30,0	
01/01/1999	31/01/1999	\$216.000	<b>240.000</b>	4.29	
01/02/1999	31/12/1999	\$240.000	240.000	47,00	
01/01/2000	31/01/2000	\$260.000	\$261.000	4,14	
01/02/2000	31/12/2000	\$286.000	\$261.000	46,86	
01/01/2001	31/01/2001	\$286.000	<b>\$287.760</b>	4,14	
01/02/2001	31/10/2001	\$288.000	\$287.760	38,29	
01/12/2001	31/12/2001	\$288.000	\$287.760	4,29	

01/01/2002	28/02/2002	\$309.000	\$309.000	8,57	<b>-Del 01/11/2001 al 31/11/2001</b>
------------	------------	-----------	-----------	------	--

De lo expuesto, se puede concluir que la entidad demandada realizó un pago parcial de aportes a pensión en favor de la accionante, como lo ilustra el cuadro anterior, por lo cual se dispondrá que el **MUNICIPIO DE CIÉNEGA** realice las cotizaciones faltantes, teniendo en cuenta el monto mensual devengado por la demandante para cada mensualidad, como se muestra a continuación, teniendo en cuenta lo señalado en el marco jurídico;

<b>SALARIO MENSUAL DEVENGADO POR LA SEÑORA ANA MERCEDES ARGUELLO GALINDO</b>
<b>En el año 1995</b> el salario mensual correspondía a <b>\$60.000</b> (fl.32)
<b>En el año 1996</b> el salario mensual correspondía a <b>\$152.122</b> (fl.35)
<b>En el año 1997</b> el salario mensual correspondía a <b>\$ 173.000</b> (fl.38)
<b>En el año 1998</b> el salario mensual correspondía a <b>\$204000</b> (fls.44 y 45)
<b>En el año 1999</b> el salario mensual correspondía a <b>\$240.000</b> (fls.46 y 48)
<b>En el año 2000</b> el salario mensual correspondía a <b>\$ 261.600</b> (fls.52 y 54)
<b>En el año 2001</b> el salario mensual correspondía a <b>\$287.760</b> (fls.60 y 62)
<b>En el año 2002</b> el salario mensual correspondía a <b>\$309.000</b> (fls.64 y 66)

En consecuencia y al configurarse en el *sub lite* una verdadera relación laboral entre las partes, el **MUNICIPIO DE CIÉNEGA** deberá cancelar, a valor presente, los aportes **no cotizados** para pensión y consignarlos al fondo de pensiones donde actualmente se encuentre afiliada la demandante, entidad que deberá computar el tiempo laborado y no cotizado **entre el 2 de enero de 1995 y el mes de febrero del 2002** para efectos pensionales como se señaló en precedencia, teniendo como índice base de liquidación el monto mensual devengado en dichos periodos, tal y como se ilustra en precedencia.

### **3.6. Costas**

Finalmente respecto de la condena en costas, cabe recordar que el artículo 188 del CPACA establece que en todos los procesos, a excepción de las acciones públicas, la sentencia dispondrá sobre la condena en costas, cuya liquidación y ejecución se regirán por las normas del Código General del Proceso.

No obstante atendiendo a que las pretensiones prosperaron parcialmente, el Despacho se abstendrá de condenar en costas en aplicación del numeral 5° del artículo 365 del CGP.

Por lo expuesto, el **Juzgado Sexto Administrativo del circuito judicial de Tunja**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley

### **F A L L A :**

**Primero.- DECLARAR** probada la excepción de prescripción extintiva del derecho de acción en relación con las pretensiones solicitadas en la demanda, excepto la correspondiente a los derechos pensionales, conforme fue expuesto en la parte motiva. En consecuencia, **NEGAR** la pretensión relacionada con el reconocimiento y pago de cesantías, por encontrarse sometida a prescripción extintiva.

**Segundo.-DECLARAR** la nulidad parcial del acto administrativo contenido en el oficio el **Oficio N° 263 del 12 de agosto de 2016 (fl. 73 y 74)**, en cuanto negó la existencia de la relación laboral para efectos pensionales.

**Tercero.-** Como consecuencia de lo anterior, y sólo para efectos pensionales, **DECLARAR** que entre **ANA MERCEDES ARGUELLO GALINDO** y el **MUNICIPIO DE CIÉNEGA** existió vínculo laboral para el periodo comprendido entre el 2 de enero del año 1995 y el mes de febrero del 2002, conforme fue expuesto en la parte motiva.

**Cuarto.-** A título de restablecimiento del derecho, **ORDENAR** al **MUNICIPIO DE CIÉNEGA** que liquide a valor presente, los aportes **no cotizados para pensión entre el 2 de enero de 1995 y el mes de febrero del 2002** y los traslade al fondo de pensiones donde la demandante actualmente se encuentre afiliada, teniendo como índice base de liquidación el monto devengado mensualmente por la demandante en dichos periodos, conforme a lo expuesto en la parte motiva de la decisión.

**Quinto.- Denegar** las demás pretensiones de la demanda.

**Sexto.- El Municipio de Ciénega**, debe cumplir la presente sentencia dentro de los términos y previsiones de los artículos 189, 192 y 195 de la Ley 1437 de 2011.

**Séptimo.- Abstenerse** de condenar en costas de conformidad con lo expuesto en la parte motiva.

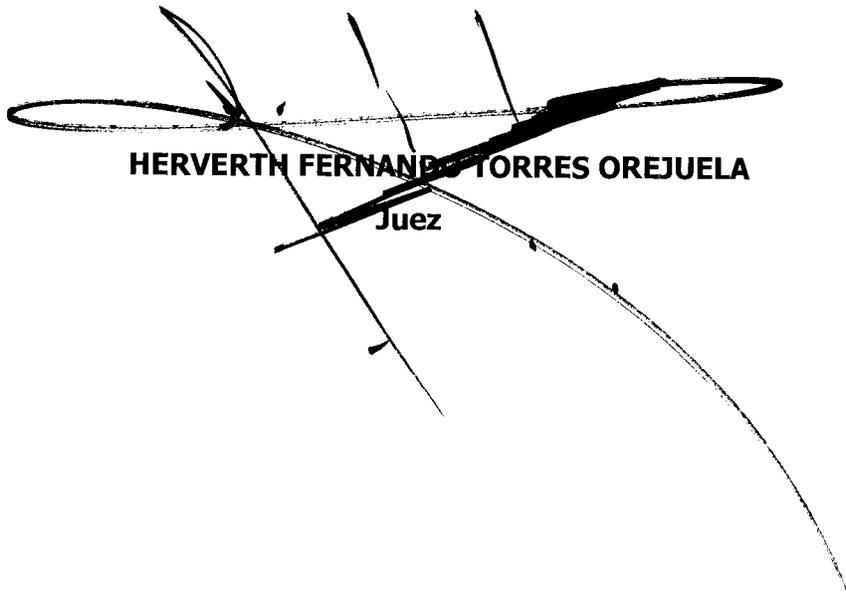
**Octavo.-** En firme esta providencia para su cumplimiento, por Secretaría, remítanse los oficios correspondientes, conforme lo señala el inciso final del artículo 192 del CPACA.

Juzgado Sexto Administrativo de Oralidad del Circuito Judicial de Tunja  
Nulidad y Restablecimiento del Derecho. Nº 15001-33-33-006-2017-00002-00  
Demandante: Ana Mercedes Arguello Galindo.  
Demandado: Municipio de Ciénega

**Noveno.- Por Secretaria** y una vez adquiriera firmeza la presente providencia expídase copia autentica con la constancia de su ejecutoria, a favor de la parte demandante.

**Decimo.- Cumplido lo anterior**, archívese el expediente y déjese las anotaciones en el Sistema Único de Información de la Rama Judicial "Justicia Siglo XXI". Si existe excedente de gastos procesales devuélvase al interesado.

**Notifíquese y cúmplase,**



**HERVERTH FERNANDO TORRES OREJUELA**  
Juez

*p.a.p*