



Consejo Superior  
de la Judicatura

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

---

Tunja, 27 de Enero de dos mil Quince (2015)

**REFERENCIA: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO**

**DEMANDANTE: ROSA ELENA TURCA GIL**

**DEMANDADO: MUNICIPIO DE SAMACÁ**

**EXPEDIENTE: 15001-33-33-006-2013-00119-00**

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

## **I. ANTECEDENTES**

### **1.1. La demanda:**

**ROSA ELENA TURCA GIL**, identificada con cédula de ciudadanía N° 24.017.797 de Samacá, por medio de apoderado judicial 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 SAMACÁ**, con el propósito de que se acceda a las siguientes:

### **1.2. Declaraciones y Condenas:**

La parte demandante solicita lo siguiente:

**1.** En aplicación al Art. 53 de la carta política, reconocer que entre el MUNICIPIO DE SAMACA y ROSA ELENA TURCA GIL, existió relación laboral, por cuanto se dan los elementos de: Prestación personal de servicio, subordinación y remuneración; como DOCENTE AL SERVICIO DEL MUNICIPIO, dentro del lapso de tiempo comprendido entre el 21 de Enero de 1991 al 30 de noviembre de 1992, según diferentes órdenes de prestación de servicio.

**2.** Como consecuencia de la anterior, SE DECLARE NULO el Acto Administrativo de fecha 11 de febrero de 2013, dando respuesta al derecho de petición radicado interno 200 del 24 de enero de 2013, a través del cual niega a ROSA ELENA TURCA GIL el reconocimiento, liquidación y pago de los siguientes haberes laborales: (cesantías, interés a las cesantías, vacaciones, prima

**JUZGADO SEXTO ADMINISTRATIVO DE ORALIDAD DEL CIRCUITO JUDICIAL DE TUNJA***REFERENCIA: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO**DEMANDANTE: ROSA ELENA TURCA QIL**DEMANDADO: MUNICIPIO DE SAMACÁ**EXPEDIENTE: 15001-33-33-006-2013-00119-00*

de vacaciones, prima de servicios, prima de navidad, dotaciones, auxilio de transporte, prima de movilización, prima de alimentación, indemnización de las vacaciones, Cotizaciones por Concepto de Salud, Pensiones, riesgos profesionales, Subsidio Familiar, Indemnización Moratoria o salarios caídos por no haberse cancelado oportunamente estas acreencias. (Ley 1071 DE 2006), los demás factores salariales y prestacionales que se reconozcan y paguen al personal de planta, en igualdad de condiciones) y demás emolumentos laborales reclamados por mi mandante.

**3.** Como consecuencia de lo anterior declaración, a título de RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO se CONDENE a la entidad demandada a la entidad demandada a recocer reconocer, liquidar y cancelar a la demandante los siguientes haberes laborales causados durante toda la relación laboral que fue desde el 21 de enero de 1991 al 30 de noviembre de 1992, tales como: Auxilio de cesantía, intereses a las cesantías, prima de servicios, prima de navidad, prima de vacaciones, auxilio de transporte y alimentación, dotaciones, indemnización de las vacaciones, cotizaciones por concepto de pensiones, salud y riesgos profesionales, indemnización moratoria o salarios caídos por no haberse pagado oportunamente estas acreencias de acuerdo a la Ley 1071 de 2006, indexación de todas las anteriores sumas, los demás factores salariales y prestacionales que se reconozcan y paguen al personal de planta, devolución de retención en la fuente. Todo lo anterior, con base en la remuneración real del trabajador.

**4.** Que las anteriores sumas de dinero, sean INDEXADAS de acuerdo al IPC, en los términos ordenados en la Ley y en las Sentencias que sobre el tema se han proferido, por tratarse de pago de tracto sucesivo, la formula se aplicará separadamente, es decir mes a mes, respecto de cada obligación, desde la fecha de su exigibilidad hasta la fecha del pago efectivo.

**5.** Que sobre las anteriores sumas de dinero, se reconozcan los INTERESES MORATORIOS a la máxima tasa fijada por la Superfinanciera, en los términos ordenados en la Ley y en las Sentencias que sobre el tema se han proferido, es decir mes a mes, desde la fecha de su exigibilidad hasta la fecha del pago efectivo

**6.** Que la condena se cancele en los términos del C. P. A. C.A

**7.** Que se condene en costas y agencias en derecho a la entidad demandada

**JUZGADO SEXTO ADMINISTRATIVO DE ORALIDAD DEL CIRCUITO JUDICIAL DE TUNJA**  
 REFERENCIA: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO  
 DEMANDANTE: ROSA ELENA TURCA GIL  
 DEMANDADO: MUNICIPIO DE SAMACÁ  
 EXPEDIENTE: 15001-33-33-006-2013-00119-00

### 1.3. Fundamentos Fácticos:

Como sustento de las pretensiones, en resumen se narran los siguientes hechos:

- ✓ Que la actora señora **ROSA ELENA TURCA GIL**, trabajó como **docente** en el **MUNICIPIO DE SAMACÁ**, a través de la figura de órdenes de prestación de servicios, durante los siguientes periodos de tiempo: Desde el 21 de enero al 21 de noviembre de 1991 y desde el 30 de enero al 30 de noviembre de 1992.
- ✓ Que el vínculo se dio mediante órdenes de prestación de servicios, pero que en realidad existió una relación laboral al configurarse los tres elementos de ésta: **(i)** Prestación personal del servicio, **(ii)** Subordinación y, **(iii)** Remuneración.
- ✓ Que mediante derecho de petición dirigido a la entidad demandada, se requirió la liquidación, reconocimiento y pago de los haberes laborales adeudados a la demandante.
- ✓ Que en respuesta al tal derecho de petición, la entidad demandada mediante acto administrativo del 11 de febrero de 2013, decidió no acceder a lo solicitado, manifestando que debía aplicarse la prescripción trienal, lo cual -según el concepto de la parte actora- es una falsa motivación.

### 1.4. Normas Violadas y Concepto de Violación:

En la demanda se invoca la violación de las siguientes normas:

- De carácter Constitucional: Preámbulo, artículos 2, 4, 13, 25, 53, 123 y 125.
- De carácter legal: Artículos 2, 3, 137 y 138 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, Ley 80 de 1993, Ley 33 de 1985 artículo 1, Ley 71 de 1988; Decreto Reglamentario 1848 de 1969, artículo 8, 9, Ley 100 de 1993 artículos 39, 69, 45, 37, Ley 60 de 1990 artículo 34, 37 y 38, Decreto 3118 de 1968 artículo 1, 2, 3, 4, Ley 344 de 1996 artículo 13, Decreto 1582 de 1998; Ley 432 de 1996 artículo 8; Ley 4 de 1992, artículo 2, etc.).
- Jurisprudencia del H. Consejo de Estado y de la H. Corte Constitucional.

**JUZGADO SEXTO ADMINISTRATIVO DE ORALIDAD DEL CIRCUITO JUDICIAL DE TUNJA***REFERENCIA: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO**DEMANDANTE: ROSA ELENA TURCA GIL**DEMANDADO: MUNICIPIO DE SAMACÁ**EXPEDIENTE: 15001-33-33-006-2013-00119-00*

Como concepto de la violación la parte demandante arguye que la finalidad que motivó a la administración a expedir el acto acusado se aparta del interés general ya que se hace para defraudar la ley, desconociendo el carácter irrenunciable de las normas laborales. Además, considera que existió una falsa motivación dado que la administración basó su negativa con el argumento de que no se encontraron las órdenes de prestaciones de servicios relacionada en el acápite de fundamentos fácticos. En tal sentido, considera la actora que la conducta de la administración se basa en motivos errados por no estar prevista en la legislación colombiana la forma de vinculación descrita ya que -jurisprudencialmente- se pudo establecer que la misma se utilizaba con la finalidad de no pagar prestaciones sociales cuando la necesidad del servicio lo mostraba.

Señala que, del material probatorio allegado, se puede concluir que el servicio prestado por la demandante era en el área de educación, como maestro supernumerario; que la labor fue prestada personalmente; que existió una remuneración; y que el trabajo se desarrolló dentro de los parámetros de subordinación del docente en relación con el Rector y el Coordinador de la concentración donde la poderdante laboró, dentro de los horarios normales y ordinarios de la prestación del servicio educativo.

**II. TRÁMITE PROCESAL**

La demanda fue radicada el día diez (10) de mayo de 2013 ante la Oficina de Apoyo a los Juzgados Administrativos y repartida a éste Despacho (fls. 1 y 11)

Posteriormente, después de subsanada, la demanda fue remitida al H. Tribunal Administrativo de Boyacá al considerar que éste Despacho no era competente por la cuantía de las pretensiones de la demanda (fls. 131-132). Sin embargo, el H. Superior Jerárquico remitió a éste Despacho Judicial nuevamente el expediente al considerar que no debía incluirse en la cuantía el valor de la indexación de las pretensiones (fs. 139-140).

Por tanto, una vez obedecida y cumplida dicha orden (fls. 144), mediante auto del veintitrés (23) de octubre de 2013, se admitió la demanda (fls. 147-148) y se ordenó la notificación personal a la entidad demandada, actuación que se llevó conforme a la Ley, según se acredita de folios 153 a 156 del expediente.

Efectuado lo anterior, se corrió traslado de la demanda en los términos prescritos por el inciso 5° del artículo 199 del CPACA -modificado por el artículo 612 de la Ley 1564 de 2012- y el

**JUZGADO SEXTO ADMINISTRATIVO DE ORALIDAD DEL CIRCUITO JUDICIAL DE TUNJA**

REFERENCIA: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

DEMANDANTE: ROSA ELENA TURCA QIL

DEMANDADO: MUNICIPIO DE SAMACÁ

EXPEDIENTE: 15001-33-33-006-2013-00119-00

artículo 172 de la Ley 1437 de 2011 (fls. 157). Así, transcurrido tal término, mediante auto del veintinueve (29) de mayo de 2014 se fijó la fecha para la realización de la audiencia inicial de que trata el artículo 180 del citado estatuto de lo contencioso administrativo (fls. 195).

Tal diligencia se llevó a cabo el día veinticinco (25) de junio de 2014, según consta en el acta que reposa de folios 199 a 203 del expediente, y de la cual puede destacarse que hubo necesidad de decretar medios de prueba para el esclarecimiento de los supuestos fácticos.

En consecuencia, los días veintinueve (29) de julio y dieciséis (16) de septiembre de 2014, se llevó a cabo la diligencia de que trata el artículo 181 del CPACA para incorporar y practicar los medios de prueba decretados en la audiencia inicial, en la cual se dio por finalizada la etapa probatoria y se ordenó la presentación por escrito de los alegatos de conclusión, al considerar que en el presente asunto era innecesario llevar a cabo la Audiencia de Alegaciones y Juzgamiento de que trata el artículo 182 del CPACA (fls. 216-218 y 231-233).

**2.1. Contestación de la demanda (fls. 158-169).**

Dentro del término de traslado para la contestación de la demanda, el apoderado del **MUNICIPIO DE SAMACÁ** efectuó el siguiente pronunciamiento:

- ✓ Que efectivamente la demandante prestó sus servicios personales por el tiempo alegado en la demanda a favor de la entidad que representa.
- ✓ Que deben desestimarse todas las pretensiones de la demanda toda vez que las partes mismas determinaron, desde el principio, que la naturaleza del vínculo sería eminentemente contractual, por autonomía de la voluntad de las mismas.
- ✓ Que, por las características del vínculo contractual y la normativa vigente al momento de celebrar las órdenes de prestación del servicio, no es procedente disponer el pago de lo solicitado por la parte actora en el derecho de petición y ahora en la demanda.
- ✓ Que dada la antigüedad de la *causa petendi*, a todas luces se excede del término legalmente previsto para que se configura la prescripción liberatoria como medio de extinguir la acción frente a una pretensión concreta, en los términos de los artículo 2535 y siguientes del Código Civil.

**JUZGADO SEXTO ADMINISTRATIVO DE ORALIDAD DEL CIRCUITO JUDICIAL DE TUNJA**

REFERENCIA: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

DEMANDANTE: ROSA ELENA TURCA GIL

DEMANDADO: MUNICIPIO DE SAMACÁ

EXPEDIENTE: 15001-33-33-006-2013-00119-00

- ✓ Que, además de lo anterior, de conformidad con lo pactado en las órdenes de trabajo, las partes acordaron como contraprestación por los servicios prestados un salario integral que varió de un contrato a otro.

**2.2. Medios de prueba relevantes allegados al proceso:**

- Petición del veinticuatro (24) de enero de 2013 elevada por la apoderada de la demanda a través de la cual solicitó el reconocimiento y pago de: Auxilio de cesantía, intereses a las cesantías, prima de servicios, prima de navidad, prima de vacaciones, auxilio de transporte y alimentación, dotaciones, indemnización de las vacaciones, cotizaciones por concepto de pensiones, salud y riesgos profesionales, indemnización moratoria o salarios caídos por no haberse pagado oportunamente estas acreencias de acuerdo a la Ley 1071 de 2006, indexación de todas las anteriores sumas, los demás factores salariales y prestacionales que se reconozcan y paguen al personal de planta, devolución de retención en la fuente. Todo lo anterior, con base en la remuneración real del trabajador (fls. 12-16 y 179-182).
- Respuesta de la entidad al radicado interno N° 200 de enero de 2013, suscrita por el Alcalde del **MUNICIPIO DE SAMACÁ** el día once (11) de febrero de 2013, a través de la cual le comunican que no es posible acceder a lo pretendido, arguyendo que conforme lo pactado, no hay lugar a ningún otro tipo de reconocimiento distinto de lo ya pagado; y que, por la antigüedad de lo solicitado, estamos en presencia de la prescripción liberatoria como medio de extinguir las obligaciones (fls. 17-19).
- Petición de aclaración elevada por la apoderada de **ROSA ELENA TURCA GIL** en la que solicita que se rectifique la respuesta emitida el once (11) de febrero de 2013, aclarando lo pertinente para dar a entender que la petición del veinticuatro (24) de enero de 2013, radicada con el N° interno 200, se elevó en nombre de la hoy demandante (fls. 183).
- Oficio aclaratorio del cuatro (4) de marzo de 2013, mediante el cual el Alcalde del **MUNICIPIO DE SAMACÁ** rectifica el oficio del once (11) de febrero de 2013 -por medio del cual se dio respuesta al radicado interno N° 200 de enero de 2013-, señalando que dicha petición fue formulada en nombre de **ROSA ELENA TURCA GIL** (fls. 38 y 189).
- Certificación de salarios por servicios prestados de **ROSA ELENA TURCA GIL** para los años 1991 -meses de enero a noviembre- a 1992 -meses de febrero a noviembre- (fls. 20).

**JUZGADO SEXTO ADMINISTRATIVO DE ORALIDAD DEL CIRCUITO JUDICIAL DE TUNJA***REFERENCIA: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO**DEMANDANTE: ROSA ELENA TURCA GIL**DEMANDADO: MUNICIPIO DE SAMACÁ**EXPEDIENTE: 15001-33-33-006-2013-00119-00*

- Orden de trabajo suscrita el veinte (20) de febrero de 1991, en la que **ROSA ELENA TURCA GIL** se comprometió a prestar sus servicios como maestro (docente) de la Escuela Rural Alto del Aire "La Chorrera" del **MUNICIPIO DE SAMACÁ**. En la misma se aclara que el periodo de duración comprendió las fechas entre el veintiuno (21) de enero de 1991 al veintiuno (21) de noviembre de 1991 y que el régimen sería el Decreto 222 de 1983 (fls. 21).
  
- Orden de trabajo suscrita el treinta (30) de enero de 1992, en la que **ROSA ELENA TURCA GIL** se comprometió a prestar sus servicios como Coordinadora del programa de alfabetización y validación de primaria y bachillerato del **MUNICIPIO DE SAMACÁ**. En la misma se aclara que el periodo de duración comprendió las fechas entre el treinta (30) de enero de 1992 al treinta (30) de noviembre de 1992 y que el régimen sería el Decreto 222 de 1983 (fls. 22 y 177).
  
- Certificación suscrita por la Secretaria General del **MUNICIPIO DE SAMACÁ** el día veintiséis (26) de noviembre de 2012, en la que se da fe que **ROSA ELENA TURCA GIL** suscribió dos órdenes de trabajo con dicha entidad territorial para los periodos comprendidos entre el veintiuno (21) de enero de 1991 al veintiuno (21) de noviembre de 1991 y el treinta (30) de enero de 1992 al treinta (30) de noviembre de 1992 (fls. 23 y 178).
  
- Liquidación privada de los haberes que presuntamente se adeudan a **ROSA ELENA TURCA GIL** por parte del **MUNICIPIO DE SAMACÁ** (fls. 39-128).
  
- Oficio N° 1.2.7.2-38 del cuatro (4) de julio de 2014, a través del cual el Líder del grupo de cobertura educativa de la **SECRETARÍA DE EDUCACIÓN DE BOYACÁ** certifica que la Institución Educativa Técnica Salamanca del **MUNICIPIO DE SAMACÁ** fue fusionada con la sede "Alto del Aire" (fls. 212).
  
- Oficio N° 1.2.7.2-38 del veintinueve (29) de agosto de 2014, a través del cual el Líder del grupo de cobertura educativa de la **SECRETARÍA DE EDUCACIÓN DE BOYACÁ** certifica que: (i) El **MUNICIPIO DE SAMACÁ** no se encuentra certificado por el Ministerio de Educación Nacional para administrar el servicio público educativo; y (ii) Que la escuela rural "Alto del Aire" ubicada en la vereda "La Chorrera" del **MUNICIPIO DE SAMACÁ**, durante el periodo comprendido entre el veintiuno (21) de enero al veintiuno (21) de noviembre del año 1991, dependía administrativamente del **MUNICIPIO DE SAMACÁ**, según lo estipulado en el artículo 9 de la Ley 29 de 1989 (fls. 229).

**JUZGADO SEXTO ADMINISTRATIVO DE ORALIDAD DEL CIRCUITO JUDICIAL DE TUNJA**

REFERENCIA: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

DEMANDANTE: ROSA ELENA TURCA QIL

DEMANDADO: MUNICIPIO DE SAMACÁ

EXPEDIENTE: 15001-33-33-006-2013-00119-00

**2.3. Alegatos de conclusión:****2.3.1. Alegatos de la parte demandante:**

La parte demandante no hizo uso de su derecho a presentar alegatos de conclusión en el presente medio de control.

**2.3.2. Alegatos de la parte demandada:**

Dentro del término concedido por éste Despacho para que se presentaran alegatos de conclusión, la parte pasiva reiteró los argumentos expuestos en la contestación de la demanda, recalcando sobre la figura de la prescripción extintiva o liberatoria, dado que la relación contractual más reciente -en el presente caso- culminó el día treinta (30) de noviembre de 1992, es decir, hace un poco más de veinte años. Además de lo anterior, trae a colación apartes de pronunciamientos jurisprudenciales del H. Consejo de Estado y concluye que *"(...) es irrefutable que en el sub lite ha operado el fenómeno de la prescripción extintiva producto de la negligencia e inoperancia de la propia demandante que aguardó impávida sin formular la respectiva reclamación durante más de veinte años contados a partir de la liquidación del último contrato, con lo cual se extinguió su derecho a reclamar la declaración de la existencia de la relación laboral, al mismo tiempo que provocó la prescripción extintiva de cualquier derecho que pretendiera derivar de dicha causa (...)"*.

**2.3.3. Concepto del Ministerio Público:**

El H. Representante del Ministerio Público, en cabeza de la Procuraduría General de la Nación, no ejerció su prerrogativa de emitir pronunciamiento o concepto jurídico alguno en el presente caso.

**III. CONSIDERACIONES**

Surtidas a cabalidad todas las demás etapas correspondientes al proceso ordinario sin que se observen causales de nulidad de lo actuado, es el momento de proferir la decisión que merezca la *litis*.

**3.1. Problema Jurídico:**



**JUZGADO SEXTO ADMINISTRATIVO DE ORALIDAD DEL CIRCUITO JUDICIAL DE TUNJA**

REFERENCIA: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

DEMANDANTE: ROSA ELENA TURCA GIL

DEMANDADO: MUNICIPIO DE SAMACÁ

EXPEDIENTE: 15001-33-33-006-2013-00119-00

¿Tiene derecho la señora **ROSA ELENA TURCA GIL** a que se reconozca su vinculación laboral mediante órdenes de trabajo con la entidad demandada como un contrato realidad y en consecuencia al reconocimiento liquidación y pago de la totalidad de las acreencias laborales solicitadas en su escrito de demanda?

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

#### **3.2.1. De la evolución de la jurisprudencia relacionada con el contrato de prestación de servicios y la primacía de la realidad:**

Previamente a considerar el caso particular a que se refiere este proceso, es necesario hacer las siguientes precisiones respecto de algunos puntos de la controversia, los cuales ya han sido estudiados por la jurisprudencia, resaltándose las siguientes tesis:

La corte Constitucional, en Sentencia C-154 de 1997, con ponencia del Dr. Hernando Herrera Vergara, estableció las diferencias entre el contrato de carácter laboral y aquel de prestación de servicios así:

*“b). La autonomía e independencia del contratista desde el punto de vista técnico y científico, constituye el elemento esencial de este contrato. Esto significa que el contratista dispone de un amplio margen de discrecionalidad en cuanto concierne a la ejecución del objeto contractual dentro del plazo fijado y a la realización de la labor, según las estipulaciones acordadas.*

*Es evidente que por regla general la función pública se presta por parte del personal perteneciente a la entidad oficial correspondiente y sólo, excepcionalmente, en los casos previstos, cuando las actividades de la administración no pueden realizarse con personal de planta o requieran de conocimientos especializados, aquellas podrán ser ejercidas a través de la modalidad del contrato de prestación de servicios.”*

Por otra parte, la Sección Segunda del Consejo de Estado venía sosteniendo mayoritariamente respecto de los docentes que celebraron contratos similares de prestación de servicios<sup>1</sup>, que por estar desvirtuados los elementos de una relación contractual, surgía una relación laboral de derecho público, en cuanto se configuraba los elementos propios de esta: a. Actividad personal del trabajador, b. Continua subordinación o dependencia y c. Salario; y que por ello, debía primar la realidad sobre las formalidades, lo que implicaba que, a título de **indemnización**, se ordenara el pago del equivalente a las prestaciones sociales iguales a los

<sup>1</sup> Consejo de Estado. Sentencia de enero 25 de 2001, Rad. No. 1654 M.P. Nicolás Pájaro P.

**JUZGADO SEXTO ADMINISTRATIVO DE ORALIDAD DEL CIRCUITO JUDICIAL DE TUNJA**

REFERENCIA: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

DEMANDANTE: ROSA ELENA TURCA QIL

DEMANDADO: MUNICIPIO DE SAMACÁ

EXPEDIENTE: 15001-33-33-006-2013-00119-00

funcionarios de la planta, por ser las cláusulas contractuales inexistentes, ineficaces e inoponibles, por ocultar una relación laboral.

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

Sin embargo, la Sala Plena del Consejo de Estado mediante sentencia<sup>2</sup> reemplazó al criterio anterior al señalar que la actividad del contratista puede ser igual a la de los empleados de planta porque éste no alcanza para colmar el servicio público y por lo tanto es lógico que tengan que contratar con personal externo para determinadas actividades. Así mismo, se dijo que en los contratos de prestación de servicios no se genera pago de prestaciones sociales porque el vínculo con la administración deviene de una relación contractual que no permite prever el pago de dichos emolumentos.

Igualmente, se estableció por vía jurisprudencial que en determinados casos puede accederse al pago de prestaciones sociales, bajo la acreditación de los tres elementos de la relación laboral pero especialmente los de subordinación o dependencia<sup>3</sup>, a la vez que se señaló, que en situaciones específicas de mera coordinación no se permite configurar la existencia de la subordinación, evento en el cual no se encubriría una relación laboral<sup>4</sup>.

Es pertinente destacar que el reconocimiento de la existencia de una relación laboral, no implica conferir la condición de empleado público, pues dicha calidad no se confiere por el sólo hecho de trabajar para el estado, así lo ha señalado el Consejo de Estado, veamos:

*“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>5</sup>.*

Recapitulando, cuando existe un contrato de prestación de servicios entre una persona y una entidad pública y se demuestra la existencia de los tres elementos propios de toda relación de

---

<sup>2</sup> Consejo de Estado. Sentencia de noviembre 18 de 2003, Rad. IJ0039 M.P. Nicolás Pájaro P.

<sup>3</sup> Sentencia de junio 23 de 2004, Rad. Nos.0245 y 2161 M.P. Jesús María Lemus B.

<sup>4</sup> Sentencia febrero 19 de 2004, Rad. No.0099 M.P. Alejandro Ordóñez M.

<sup>5</sup> Sentencia del 25 de enero de 2001, expediente No.1654-2000, M.P. Nicolás Pájaro Peñaranda.

**JUZGADO SEXTO ADMINISTRATIVO DE ORALIDAD DEL CIRCUITO JUDICIAL DE TUNJA**

REFERENCIA: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

DEMANDANTE: ROSA ELENA TURCA GIL

DEMANDADO: MUNICIPIO DE SAMACÁ

EXPEDIENTE: 15001-33-33-006-2013-00119-00

trabajo, esto es, subordinación, prestación personal y remuneración, surge el derecho a que sea reconocida una relación de trabajo que, en consecuencia, confiere el trabajador las prerrogativas de orden prestacional.

Finalmente, mediante providencia del 19 de febrero de 2009, M.P. Dra. Bertha Lucía Ramírez de Páez, Exp. No. 2005-3074, actora Ana Reinalda Triana Viuchise, la Sección Segunda del Consejo de Estado, modificó la tesis que se venía acogiendo respecto del reconocimiento a título de indemnización de las prestaciones ordinarias que devenga un empleado público en igualdad de condiciones, cuando se demuestra la existencia del contrato de realidad.

Dicha providencia indicó que si bien el contratista que desvirtúa su situación no se convierte automáticamente en empleado público, esto no restringe la posibilidad de que precisamente luego de probar la subordinación se acceda a la reparación del daño, que desde luego no podrá consistir en un restablecimiento del derecho como el reintegro, ni el pago de los emolumentos dejados de percibir, pues evidentemente el cargo no existe en la planta personal, pero sí el pago de la totalidad de las prestaciones que nunca fueron sufragadas, en virtud del artículo 53 de la Constitución, dejando a salvo la liquidación de la condena con base en los honorarios pactados en el contrato.

Así mismo, se varió la posición para indicar que si se logra desvirtuar el contrato de prestación de servicios, y se acepta la existencia de una verdadera relación laboral es apenas lógico que produzcan plenos efectos, ello es, que el tiempo laborado sea útil para el reconocimiento de la pensión de jubilación, así como la Seguridad Social (Salud), Caja de Compensación y Subsidio Familiar.

**3.2.2. De la subordinación y dependencia:**

Ahora bien, en relación con la subordinación y dependencia de los docentes ha dicho el Consejo de Estado que este elemento esta ínsito en la labor que desarrollan, es decir, resultan consustanciales al ejercicio docente<sup>6</sup>. El educador está permanentemente subordinado al reglamento educativo, el calendario académico, el pensum y el horario escolar.

La anterior afirmación tiene respaldo en los siguientes argumentos normativos, veamos:

---

<sup>6</sup> Consejo de Estado, Sentencia del 14 de agosto de 2008, Rad. 0157-08, C.P. Gustavo Gómez Aranguren, Demandado: Municipio de Floridablanca.

**JUZGADO SEXTO ADMINISTRATIVO DE ORALIDAD DEL CIRCUITO JUDICIAL DE TUNJA**

REFERENCIA: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

DEMANDANTE: ROSA ELENA TURCA QIL

DEMANDADO: MUNICIPIO DE SAMACÁ

EXPEDIENTE: 15001-33-33-006-2013-00119-00

De acuerdo al artículo 104 de la Ley 115 de 1994, el educador fue definido como:

*“Las personas que ejercen la profesión docente se denominan genéricamente educadores. Se entiende por profesión docente el ejercicio de la enseñanza en planteles oficiales y no oficiales de educación en los distintos niveles de que trata este Decreto”.*

Respecto de los deberes de los docentes, se tiene que el artículo 45 del Decreto 2277, señala los deberes que tiene el educador con ocasión de sus funciones:

- a) cumplir la constitución y las leyes de Colombia;*
  - b) Inculcar en los educandos el amor por los valores históricos de la nación y el respeto a los símbolos patrios;*
  - c) Desempeñar con solicitud y eficiencia las funciones de su cargo;*
  - d) Cumplir las órdenes inherentes a sus cargos que les impartan sus superiores jerárquicos;*
  - e) Cumplir un trato cortés a sus compañeros y a sus subordinados y compartir tareas con espíritu de solidaridad y unidad de propósito;*
  - f) Cumplir la jornada laboral y dedicar la totalidad del tiempo reglamentario a las funciones propias de su cargo;*
  - g) Velar por la conservación de útiles, equipos, muebles y bienes que le sean confiados;*
  - h) Observar una conducta pública acorde con el decoro y la dignidad de su cargo;*
- Las demás que para el personal docente, determinen las leyes y los reglamentos ejecutivos.”*

De las anteriores disposiciones jurídicas, se extrae que los docentes están sometidos a cumplir con los lineamientos fijados por el Ministerio de Educación y sus Secretarías, por cuanto los educadores no gozan de autonomía, pues se debe estar supeditado a los parámetros fijados dentro del Estatuto Docente, así como la Ley 60 de 1993.

Adicionalmente encontramos que los pedagogos se ven restringidos por el horario, por cuanto el Consejo de Estado ha señalado<sup>7</sup> que el artículo 57 del Decreto 1860 de 1994, modificado por el Decreto 1850 de 2002, reglamentarios de la Ley 115 de 1994, establece que atendiendo las condiciones económicas regionales y las tradiciones de las instituciones educativas, las entidades territoriales certificadas expedirán cada año y por una sola vez, el calendario académico para todos los establecimientos educativos estatales de su jurisdicción teniendo en cuenta los siguientes criterios: Para docentes y directivos docentes: a) cuarenta (40) semanas de trabajo académico como estudiantes, distribuido en dos períodos semestrales; b) Cinco (5) semanas de actividades de desarrollo institucional; y c) Siete (7) semanas de vacaciones.

---

<sup>7</sup> Sentencia del Consejo de Estado de 6 de marzo de 2008, C.P. Gustavo Gómez Aranguren. Rad. 2152-06

**JUZGADO SEXTO ADMINISTRATIVO DE ORALIDAD DEL CIRCUITO JUDICIAL DE TUNJA**

REFERENCIA: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

DEMANDANTE: ROSA ELENA TURCA GIL

DEMANDADO: MUNICIPIO DE SAMACÁ

EXPEDIENTE: 15001-33-33-006-2013-00119-00

Por lo anterior se tiene que el personal docente debe estar sujeto a unos reglamentos estrictos que impiden se tenga libre disposición del cargo y por cuanto se debe cumplir con un tiempo laboral, adicionado al hecho que está sujeto a lo reglamentado a las políticas generales fijadas para el magisterio, así como las prohibiciones de la suspensión de su labor injustificadamente y sin una autorización previa.

**3.3. Caso concreto:**

De lo allegado al proceso se establece la situación fáctica en el presente caso de la siguiente manera:

1. La señora **ROSA ELENA TURCA GIL**, se desempeñó como docente en el **MUNICIPIO DE SAMACÁ** mediante sucesivas órdenes de Prestación de Servicios para el periodo comprendido entre el veintiuno (21) de enero al veintiuno (21) de noviembre de 1991 y entre el treinta (30) de enero al treinta (30) de noviembre de 1992.
2. La accionante presentó petición de reconocimiento de acreencias laborales el día veinticuatro (24) de enero de 2013 (fls. 12-16 y 179-182).
3. Mediante oficio del día once (11) de febrero de 2013, suscrito por el Alcalde del **MUNICIPIO DE SAMACÁ**, la administración dio respuesta a la petición (fls. 17-19).
4. Posteriormente, se solicitó la aclaración de dicha respuesta (fls. 183) y a través de Oficio aclaratorio del cuatro (4) de marzo de 2013, el Alcalde del **MUNICIPIO DE SAMACÁ** rectificó el oficio del once (11) de febrero de 2013 -por medio del cual se dio respuesta al radicado interno N° 200 de enero de 2013-, señalando que dicha petición había sido formulada en nombre de **ROSA ELENA TURCA GIL** (fls. 38 y 189).
5. La labor fue prestada personalmente por **ROSA ELENA TURCA GIL** y, por la misma, recibía una remuneración pagadera mensualmente (fls. 20). Asimismo, en las órdenes de prestación de servicio se observa la clara subordinación de la actora ya que en las mismas se consagró que "(...) *La contratista deberá cumplir los siguientes requisitos: 1. Presentarse ante la Alcaldía Especial de Samacá. / 2. Presentarse ante el Jefe de Núcleo Educativo de Samacá y coordinar la prestación de sus servicios de acuerdo a lo ordenado por la Secretaría de Educación y Alcaldía Especial de Samacá, respecto a los horarios, materias y distribución de carga académica*"; esto, sin perjuicio de que, la subordinación es

**JUZGADO SEXTO ADMINISTRATIVO DE ORALIDAD DEL CIRCUITO JUDICIAL DE TUNJA**

REFERENCIA: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

DEMANDANTE: ROSA ELENA TURCA QIL

DEMANDADO: MUNICIPIO DE SAMACÁ

EXPEDIENTE: 15001-33-33-006-2013-00119-00

consustancial a la labor docente -conforme se explicó en las consideraciones generales del presente fallo-.

Conforme a lo señalado, al realizar el estudio del expediente, se extrae que la parte demandante fue vinculada por medio de órdenes de prestación de servicio para laborar como docente, donde se puede claramente observar que se presentan los tres elementos constitutivos de la relación laboral: a).Actividad personal, b).Subordinación y c).Salario, por consiguiente, no se puede por parte de la entidad demandada pretender ocultar una realidad como es la relación laboral que se presenta entre el docente y la entidad. Además -se reitera- de la documental relacionada, se infiere que la demandante vinculada mediante órdenes de prestación de servicio, prestó personalmente sus servicios como docente en los establecimientos educativos del **MUNICIPIO DE SAMACÁ**, y no por intermediarios o terceras personas.

En cuanto al horario de trabajo, el Despacho acoge el precedente jurisprudencial de la sección segunda del Consejo de Estado, conforme al cual se ha aceptado que:

*“(...) el horario normal de trabajo de los maestros es el que corresponde a la jornada de los planteles educativos de enseñanza donde laboran a fin de cumplir con el pensum señalado a este nivel de educación, independientemente de su intensidad horaria”<sup>8</sup>.*

Circunstancia que dicho sea de paso, pone de relieve la subordinación, pues dada su condición de docente, debe acatar las órdenes de sus inmediatos superiores en el plantel educativo donde imparten la enseñanza.

Así mismo, como se ha mencionado en acápites anteriores el alto tribunal ha señalado que, cuando se trate de contratos de prestación de servicios docentes la subordinación o dependencia *“(...) se encuentran ínsitas en la labor que desarrollan; es decir, son consustanciales al ejercicio docente (...)”<sup>9</sup>.*

De acuerdo a ello y de las órdenes de prestación de servicios, puede concluirse que la demandante laboró como docente, durante los meses y años que allí se relacionan.

---

8 Sentencia del 5 de junio 2008. Radicación número: 730012331000200400195 01(6534-05). Sección Segunda, Subsección A. Precedente expuesto igualmente por la misma Sección Segunda dentro del expediente No. 68001 23 15 000 2003 03003 (0976 08).

<sup>9</sup> Ver sentencia del H. Consejo de Estado de la Sección Segunda de fecha 27 de octubre de 2005, C.P. Dr. Jaime Moreno García. En el mismo sentido ver sentencia del 7 de septiembre de 2006, C.P. Dr. Alberto Arango Mantilla, actor: Libardo Rueda Gutiérrez.

**JUZGADO SEXTO ADMINISTRATIVO DE ORALIDAD DEL CIRCUITO JUDICIAL DE TUNJA**

REFERENCIA: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

DEMANDANTE: ROSA ELENA TURCA GIL

DEMANDADO: MUNICIPIO DE SAMACÁ

EXPEDIENTE: 15001-33-33-006-2013-00119-00

Respecto a la contraprestación que recibía la docente a cambio de la prestación del servicio, se observa que en todas las órdenes de trabajo se estableció una forma de valor y pago por la prestación de los servicios anteriormente referidos, siendo estos certificados por parte de la entidad.

Según lo expuesto, concluye el despacho que la señora **ROSA ELENA TURCA GIL**, prestó sus servicios profesionales para atender una función permanente, por mandato legal asignada a la entidad territorial, de acuerdo con los horarios establecidos por ésta 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 los docentes vinculados a través de acto legal y reglamentario.

**3.3.1. De la prescripción.**

Respecto a la prescripción se indica que el H. Consejo de Estado en providencia del 19 de febrero de 2009 modificó la tesis que se venía sosteniendo en relación con la inaplicación de la prescripción de los derechos derivados del contrato realidad hasta tanto no haya una decisión judicial que declare la relación de naturaleza laboral, en esta se indicó:

*“De conformidad con algunos estatutos que han regido esta materia, los derechos prescriben al cabo de determinado tiempo o plazo contado a partir de la fecha en que ellos se hacen exigibles, decisión que se adopta con base en el estatuto que consagra dicho fenómeno. (Vr. Gr. Dto. 3135/68 art. 41)*

*En situaciones como la presente en las cuales no hay fecha a partir de la cual se pueda predicar la exigibilidad del derecho, no es procedente sancionar al beneficiario con la prescripción o extinción del derecho que reclama; en efecto, en estos asuntos en los cuales se reclaman derechos laborales no obstante mediar un contrato de prestación de servicios, no hay un referente para afirmar la exigibilidad de salarios o prestaciones distintos al valor pactado en el contrato.*

**Es a partir de la decisión judicial que desestima los elementos de la esencia del contrato de prestación de servicios que se hace exigible la reclamación de derechos laborales tanto salariales como prestacionales, porque conforme a la doctrina esta es de las denominadas sentencias constitutivas, ya que el derecho surge a partir de ella, y por ende la morosidad empieza a contarse a partir de la ejecutoria de esta sentencia.**

*Se insiste, tratándose del principio de la primacía de la realidad sobre las formalidades, la existencia de la obligación emanada de la relación laboral y los derechos determinados no son exigibles al momento de la presentación del simple reclamo ante la Entidad, sino que nacen a partir de la sentencia, y su exigibilidad desde su ejecutoria.*

(...)

**JUZGADO SEXTO ADMINISTRATIVO DE ORALIDAD DEL CIRCUITO JUDICIAL DE TUNJA**

REFERENCIA: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

DEMANDANTE: ROSA ELENA TURCA QIL

DEMANDADO: MUNICIPIO DE SAMACÁ

EXPEDIENTE: 15001-33-33-006-2013-00119-00

*Por lo tanto, entendiendo que el término trienal de prescripción se cuenta a partir del momento en que la obligación se hizo exigible en la sentencia ejecutoriada, es justamente a partir de este momento que se contarían los tres (3) años de prescripción de los derechos de la relación laboral hacia el futuro, situación que operaría en caso de que continuara la relación laboral, empero como el sub-lite se contrae al reconocimiento de una situación anterior no existe prescripción pues la obligación, como se dijo, surge con la presente sentencia, tesis que la Sala en esta oportunidad acoge en su integridad.<sup>10</sup>*

Con posterioridad a la anterior postura no se ha proferido pronunciamiento en contrario sino reafirmando la misma<sup>11</sup>, no obstante teniendo en cuenta que no todas las situaciones que se presentan tienen los mismos supuestos fácticos del caso analizado en dicha providencia, la misma Corporación en providencia dictada en acción constitucional el 16 de diciembre de 2013 aclaró como debe ser aplicado el fenómeno de la prescripción en el evento en que los interesados han reclamado ante la administración con posterioridad a los tres (3) años siguientes a la terminación del último contrato de prestación de servicios suscrito. En ésta se analizó si el Tribunal Administrativo de Norte de Santander desconoció el precedente jurisprudencial de la sentencia anteriormente transcrita, para lo cual comparó las situaciones fácticas presentadas en ésta y la del caso que en ese momento se estudiaba, para el efecto señaló:

*“Como bien lo dijo el tribunal demandado, en la sentencia que se invoca como precedente judicial vinculante se analizó el caso de una persona que celebró sucesivos contratos de prestación de servicios con el Instituto de Seguros Sociales, seccional Tolima, entre junio de 1995 y febrero del 2000. En esa oportunidad, la actora reclamó el pago de las acreencias laborales derivadas de los contratos de prestación de servicios, lo que dio lugar a la expedición del Oficio No. 862 del 18 de septiembre de 2000, acto administrativo que fue objeto de demanda de nulidad y restablecimiento del derecho en el mismo año 2000. Es decir, en el caso de marras, la reclamación de las acreencias laborales a la administración y la demanda ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo tuvieron lugar inmediatamente se terminó el último contrato de prestación de servicios —fecha en que se hizo exigible la obligación—, circunstancia que impidió que se configurara el fenómeno de la prescripción previsto en el artículo 102 del Decreto 1848 de 1969<sup>12</sup>.*

<sup>10</sup> Consejo de Estado, Sala de lo contencioso Administrativo, Sección segunda, Consejero ponente: Bertha Lucia Ramírez de Páez, Bogotá, d. C., diecinueve (19) de febrero de dos mil nueve (2009), Radicación número: 73001-23-31-000-2000-03449-01(3074-05)

<sup>11</sup> Sentencias: (i) Sección Segunda – Subsección B de 22 de marzo de 2012. Expediente N° 1909-2011, C.P.: Dr. Víctor Hernando Alvarado Ardila, y, (ii) Sección Segunda – Subsección B, de 11 de noviembre de 2009, expediente N° 2466-06, C.P.: Dr. Lucia Ramírez de Páez, entre otros.

<sup>12</sup> 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”.



**JUZGADO SEXTO ADMINISTRATIVO DE ORALIDAD DEL CIRCUITO JUDICIAL DE TUNJA**

REFERENCIA: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

DEMANDANTE: ROSA ELENA TURCA GIL

DEMANDADO: MUNICIPIO DE SAMACÁ

EXPEDIENTE: 15001-33-33-006-2013-00119-00

En cambio, el señor Bayona Gómez, cuyo último contrato de prestación de servicios celebrado con el municipio de Ocaña data del mes de noviembre de 1994, después de 17 años —año 2011— acudió ante la administración para reclamar el pago de las acreencias laborales, situación totalmente distinta a la que fue objeto de estudio en la sentencia invocada como precedente judicial desconocido. Tal diferencia fáctica fue explicada en forma clara, amplia y razonable por el tribunal demandado para dejar de aplicar la subregla jurisprudencial contenida en la sentencia del 19 de febrero de 2009, proferida por la sala plena de la Sección Segunda de esta Corporación. Por lo tanto, contra lo afirmado por el a quo, la Sala considera que el tribunal demandado no incurrió en vía de hecho, por desconocimiento del precedente judicial.

En un asunto similar, recientemente la Subsección A, Sección Segunda —sección especializada en asuntos laborales— del Consejo de Estado, señaló:

“El Tribunal Administrativo del Chocó, declaró de oficio la prescripción de las prestaciones sociales reclamadas por la actora derivada del contrato de prestación de servicios, con fundamento en lo establecido en el artículo 102 del Decreto 1848 de 1969, y consideró que no era procedente aplicar la Jurisprudencia del Consejo de Estado ya referida, bajo el argumento que la misma no era aplicable al caso de la demandante, por cuanto la reclamación que hizo al ente Universitario se efectuó 14 años después de fenecido el vínculo contractual, es decir, en forma extemporánea de tal forma que no tuvo la virtualidad de suspender el término de prescripción.

La Sala negará el amparo impetrado, pues si bien ha sido reiterada la jurisprudencia en el sentido señalado por la parte actora, lo cierto es que la misma se ha aplicado a situaciones en que los interesados han reclamado ante la administración dentro de los 3 años siguientes a la terminación del contrato de prestación de servicios suscrito.

En esta oportunidad, la interesada sólo acudió a reclamar ante el ente demandado, como lo dijo el Tribunal en su sentencia y no es objeto de discusión en la presente acción, con anterioridad al 3 de junio de 2011, lo que equivale a más de 15 años, si se tiene en cuenta que su vínculo, según lo afirma en la demanda terminó el 31 de diciembre de 1994.

Obsérvese cómo, en la sentencia que sirve de precedente, el oficio demandado negó el reconocimiento de salarios y prestaciones en lo referente a una vinculación que aún se encontraba vigente, como se expresa en el sentencia, en relación con lo que se encontraba probado en el proceso.

Igualmente, en la segunda de las sentencias que alega como desconocida, la actora estuvo vinculada hasta el mes de febrero del año de 2000 y en ese mismo año efectuó reclamación ante la administración y demandó el acto producto de la misma, que fue expedido en el mes de septiembre del mismo año.

**JUZGADO SEXTO ADMINISTRATIVO DE ORALIDAD DEL CIRCUITO JUDICIAL DE TUNJA**

REFERENCIA: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

DEMANDANTE: ROSA ELENA TURCA GIL

DEMANDADO: MUNICIPIO DE SAMACÁ

EXPEDIENTE: 15001-33-33-006-2013-00119-00

*En la última de las providencias citadas, el actor estuvo vinculado hasta el año de 2000 y tanto la reclamación como la demanda se dieron antes del término de tres años contemplados en la norma que regula la figura de la prescripción.*

*Lo anterior, sirvió al Tribunal para, en ejercicio de su autonomía funcional, exponer en forma clara, los motivos por los cuales consideraba que a la señora Rosa Istmenia Moreno de Palacios no le eran aplicables los precedentes judiciales citados y concluir que la reclamación que elevó la actora ante la administración en el año de 2011, 15 años después de culminado el nexo contractual, esto es, el 31 de diciembre de 1994, no tuvo la potencialidad de suspender el término de prescripción de los derechos derivados de la relación laboral.*

*Esta Corporación ha accedido al restablecimiento del derecho en los casos citados, bajo el presupuesto de que la parte actora ha cumplido con lo establecido en el artículo 102 del decreto 1848 de 1969, es decir, ha reclamado ante la entidad, máximo dentro de los 3 años siguientes a su retiro y luego ha acudido en término ante esta jurisdicción.*

*El anterior fue el criterio que aplicó el Tribunal, el cual estima la Sala no solo es razonable sino legal y se encuentra dentro del margen de su autonomía.*

*En este orden de ideas, considera la Sala que el Tribunal Administrativo del Chocó, no incurrió en la causal de procedibilidad de la acción de tutela por desconocimiento del precedente, por cuanto lo que se reprocha es que las autoridades judiciales desconozcan sus pronunciamientos o se aíslen del criterio unificador de los superiores jerárquicos, sin exponer las razones por las cuales cambian su posición frente a determinado asunto o disienten de la posición establecida por éstos, circunstancia que no se advierte en esta oportunidad.*

*En consecuencia, al no demostrarse en la presente acción de tutela la vulneración del derecho fundamental alegado por la demandante, conlleva que la misma debe ser negada (...)”<sup>13</sup> (se destaca).*

*Como se ve, es la propia Sección Segunda la que ha accedido al restablecimiento del derecho sólo en los casos en que la parte demandante haya reclamado ante la administración*

---

<sup>13</sup> Sentencia del 6 de septiembre de 2013, M.P. Alfonso Vargas Rincón. Expediente N°: 11001-03-15-000-2013-01662-00. Demandante: Rosa Ismetnia Moreno De Palacios. Demandado: Tribunal Administrativo del Chocó.

**JUZGADO SEXTO ADMINISTRATIVO DE ORALIDAD DEL CIRCUITO JUDICIAL DE TUNJA**

REFERENCIA: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

DEMANDANTE: ROSA ELENA TURCA GIL

DEMANDADO: MUNICIPIO DE SAMACÁ

EXPEDIENTE: 15001-33-33-006-2013-00119-00

“máximo dentro de los 3 años siguientes a su retiro y luego haya acudido en término ante esta jurisdicción”, interpretación que es compartida por la Sala, en la medida que no admisible premiar a los demandantes desinteresados que reclaman el pago de acreencias laborales muchos años después de que se han hecho exigibles. En este caso, el demandante presentó la reclamación después de 17 años.<sup>14</sup>”

En este orden de ideas, se tiene que en relación con la aplicación de la prescripción en los derechos derivados del contrato realidad, ésta se computa a partir del momento de terminación de las vinculaciones contractuales, pues es a partir de allí que la parte interesada cuenta con un término de tres (3) años para hacer exigibles los pretendidos derechos, el cual se interrumpe si se presenta la reclamación ante la administración, circunstancia que de conformidad con la norma transcrita da lugar a que se inicie a contar nuevamente el término de prescripción de los derechos.

Por otro lado, posteriormente, mediante providencia emitida en proceso ordinario el día ocho (8) de mayo de 2014<sup>15</sup>, nuevamente el H. Consejo de Estado explicó aún más su postura, e indicó:

“No obstante, el hecho de que la Sentencia en este tipo de asuntos tenga carácter constitutivo y que el término de prescripción de los derechos derivados de la relación laboral comience a contarse a partir del fallo que declara la existencia del contrato realidad; no faculta al interesado para radicar la petición ante la administración en cualquier tiempo, pues debe reclamar sus derechos en un plazo razonable.

Así lo ha considerado esta Corporación en recientes fallos de tutela, en los que sostuvo lo siguiente:

“(…)  
una situación es que en virtud de la declaración del contrato realidad sea dable reconocer los derechos prestacionales derivados teniendo en cuenta que su prescripción se cuenta a partir de la emisión de la decisión; y, otra es que se exima al interesado de la obligación de reclamar la aplicación del principio de la primacía de la realidad sobre las formas con la diligencia que le exigen las normas procedimentales, esto es, con sujeción a los términos de caducidad y prescripción una vez finalizado el vínculo contractual.

<sup>14</sup>Consejo de Estado, Sala de lo contencioso administrativo, Sección cuarta, MAGISTRADO PONENTE: HUGO FERNANDO BASTIDAS BÁRCENAS, 16 de diciembre de 2013, REF.: EXPEDIENTE N° 11001-03-15-000-2013-01015-01

<sup>15</sup> CONSEJO DE ESTADO. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO - SECCIÓN SEGUNDA - SUBSECCIÓN B. CONSEJERO PONENTE: DR. GUSTAVO E. GÓMEZ ARANGUREN (E). Bogotá D.C., ocho (8) de mayo de dos mil catorce (2014). REF: EXPEDIENTE No. 080012331000201202445 01. NÚMERO INTERNO 2725- 2012. AUTORIDADES NACIONALES. ACTOR: JESÚS MARÍA PALMA PAREJO.

**JUZGADO SEXTO ADMINISTRATIVO DE ORALIDAD DEL CIRCUITO JUDICIAL DE TUNJA**

REFERENCIA: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

DEMANDANTE: ROSA ELENA TURCA QIL

DEMANDADO: MUNICIPIO DE SAMACÁ

EXPEDIENTE: 15001-33-33-006-2013-00119-00

Al respecto, en un asunto con contornos fácticos y jurídicos similares al presente, la Subsección A - Sección Segunda de esta Corporación, con ponencia del Doctor Alfonso Vargas Rincón, Acción de Tutela No. 2013-1662-00, manifestó que:

“[...] Esta Corporación ha accedido al restablecimiento del derecho en los casos citados, bajo el presupuesto de que la parte actora ha cumplido con lo establecido en el artículo 102 del decreto 1848 de 1969, es decir, ha reclamado ante la entidad, máximo dentro de los 3 años siguientes a su retiro y luego ha acudido en término ante esta jurisdicción. El anterior fue el criterio que aplicó el Tribunal, el cual estima la Sala no solo es razonable sino legal y se encuentra dentro del margen de su autonomía (...)”<sup>16</sup> (Las negrillas y subrayas son de la Sala).

Posteriormente, en Sentencia de Tutela de 23 de enero de 2014, la Subsección “A” precisó:

“(...) Para esta Corporación esa interpretación resulta plausible a la luz del ordenamiento, en tanto que **el lapso para acudir ante la administración a efectuar el reclamo gubernativo correspondiente debe realizarse en términos razonables y ponderados.** En materia ius administrativa, cabe destacar que le es vedado al Estado pronunciarse sobre derechos subjetivos que no se ejercieron en un lapso de cinco años (v. gr. Art. 90 y ss C.P.A.C.A.), como también existe un término en derecho laboral público que implica una sanción para quien no solicita el reclamo del derecho oportunamente (Decreto 3135 de 1968 y 102 del Decreto 1848 de 1969) y en materia civil la prescripción además de ser un modo de adquirir la cosas ajenas también extingue las acciones o derechos ajenos.

Si bien a la fecha no se han abordado casos similares al expuesto por las tutelantes, es posible suponer que la tendencia en la protección del principio de la realidad sobre las formalidades deberá realizarse a la luz del fenómeno jurídico de la prescripción y **de la oportunidad para acudir a la administración.**

Por lo demás, cabe destacar que el Juzgado asumió la carga de determinar que, en lo relevante, el caso sometido a su consideración era diferente al precedente vertical, analizando que esa disparidad era de tal trascendencia que le impedía adoptar una solución idéntica a la regla decisional adoptada por esta Corporación en la Sentencia de Unificación de 19 de febrero de 2009.

Aunque en una acción de tutela con ponencia del suscrito Consejero en la que se discutía la aplicación del precedente jurisprudencial analizado en esta providencia se accedió a las súplicas de la demanda, con el objeto de que el Tribunal Administrativo de Norte de Santander revisara su decisión al amparo de la tesis sostenida por el Consejo de Estado - Sección Segunda sobre la naturaleza constitutiva de la Sentencia que declara la existencia de un contrato realidad,

---

<sup>16</sup> Sentencia de 22 de octubre de 2013, proferida dentro del expediente de tutela (Acumulados) N° 11001-03-15-000-2013-01730-00, 11001-03-15-000-2013-01731-00, 11001-03-15-000-2013-01748-00; demandante: Hilder Helí Pineda Pineda y Otros; demandado: Tribuna Administrativo de Caquetá y otro. Consejera Ponente: Dra. Bertha Lucía Ramírez de Páez (E).

**JUZGADO SEXTO ADMINISTRATIVO DE ORALIDAD DEL CIRCUITO JUDICIAL DE TUNJA**

REFERENCIA: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

DEMANDANTE: ROSA ELENA TURCA GIL

DEMANDADO: MUNICIPIO DE SAMACÁ

EXPEDIENTE: 15001-33-33-006-2013-00119-00

debe advertirse que efectuada una revisión en el marco del caso en concreto, no hay lugar a seguir esa tesis, sino, por el contrario, a negar las súplicas de la acción de tutela, ante la ausencia de vulneración al derecho fundamental a la igualdad, dada la justificación razonada expuesta por el Juzgado accionado.

Finalmente, ha de señalarse que al no exponerse un mínimo de argumentación respecto a la presunta violación al debido proceso y al acceso a la administración de justicia, la Sala no efectuará consideración alguna al respecto.

(...).<sup>17</sup> (Negrillas y subrayas de la Sala).

De acuerdo con los antecedentes jurisprudenciales citados, resulta claro que si bien la Sentencia que declara la existencia del contrato realidad es de carácter constitutivo, el interesado debe reclamar ante la administración los derechos laborales derivados del vínculo de trabajo, dentro de un plazo razonable.

Con el objeto de establecer el término en el que el que se debe peticionar en sede administrativa, resulta pertinente acudir al artículo 66 del C.C.A, que regula la figura del decaimiento administrativo en los siguientes términos:

“ARTICULO 66. PERDIDA DE FUERZA EJECUTORIA. Salvo norma expresa en contrario, los actos administrativos serán obligatorios mientras no hayan sido anulados o suspendidos por la jurisdicción en lo contencioso administrativo, pero perderán su fuerza ejecutoria en los siguientes casos:

1. Por suspensión provisional.
2. Cuando desaparezcan sus fundamentos de hecho o de derecho.
3. Cuando al cabo de cinco (5) años de estar en firme, la administración no ha realizado los actos que le correspondan para ejecutarlos.
4. Cuando se cumpla la condición resolutoria a que se encuentre sometido el acto.
5. Cuando pierdan su vigencia”. (Las negrillas son de la Sala).

De la disposición transcrita se advierte que el legislador estableció un término de 5 años a partir de la firmeza de un acto, para que la Administración realice las gestiones tendientes a su ejecución, plazo que, a juicio de esta Sala, resulta razonable para que el interesado reclame los derechos derivados del vínculo laboral si se tiene en cuenta que la terminación del último contrato de prestación de servicios puede asimilarse, mutatis mutandi, al acto de retiro.

En otros términos: si un acto administrativo debe ejecutarse en un término de 5 años, a la luz del derecho a la igualdad entre las partes, ese sería el plazo que tiene el contratista del Estado para acudir a la administración pidiendo el reconocimiento de la relación laboral y

---

<sup>17</sup> Sentencia proferida por la Subsección A de la Sección Segunda, el 23 de enero de 2014, dentro del expediente de tutela (acumulado) N° 2013-01741 (1742) demandantes: Jaidi Uribe Silva y Luz Adielia Cano Castilblanco Accionados: Juzgado Segundo (2°) Administrativo de Florencia y Tribunal Administrativo del Caquetá. Consejero Ponente. Dr. Gustavo E. Gómez Aranguren.

**JUZGADO SEXTO ADMINISTRATIVO DE ORALIDAD DEL CIRCUITO JUDICIAL DE TUNJA**

REFERENCIA: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

DEMANDANTE: ROSA ELENA TURCA QIL

DEMANDADO: MUNICIPIO DE SAMACÁ

EXPEDIENTE: 15001-33-33-006-2013-00119-00

**el consiguiente pago de las prestaciones.**

Para esos efectos, resultaría viable -desde un plano teórico-, asimilar la fecha de terminación del último contrato, al acto del retiro del servicio.

De este modo, tal como lo ha sostenido la Sala reiteradamente, antes de la Sentencia que declara la existencia del contrato realidad no puede hablarse de prescripción, pues ésta última se computa a partir de la exigibilidad del derecho.

Empero, armonizando los derechos laborales con los principios de preclusión, seguridad jurídica, razonabilidad, ponderación y, con la diligencia debida que debe acompañar las actuaciones de los administrados; **concluida la relación contractual el interesado en reclamar la existencia del vínculo laboral y el pago de los derechos subyacentes al mismo, debe hacerlo dentro del plazo de los 5 años siguientes a la fecha de terminación del último contrato** (...).

(...) Comoquiera que en el sub-lite el señor Jesús María Palma Parejo pide el reconocimiento de la relación de trabajo que tuvo con el Instituto de los Seguros Sociales, y el pago de las prestaciones que legalmente le corresponden; la eventual Sentencia favorable a sus pretensiones es de carácter constitutivo por lo que sólo a partir de su ejecutoria, comienza a correr el término de prescripción.

En ese orden de ideas, en el caso que en esta oportunidad ocupa la atención de la Sala, no ha operado esa figura jurídica respecto de los derechos reclamados por el señor Palma Parejo.

Se precisa además, que el actor acudió a la administración dentro de un plazo razonable, pidiendo la declaratoria de la existencia del vínculo laboral, si se tiene en cuenta que el último contrato de prestación de servicios finalizó el 1 de noviembre de 2001 y, el 22 de septiembre de 2004, radicó ante la Entidad demandada el correspondiente derecho de petición, esto es dentro de los 5 años siguientes a la terminación del contrato”.

Ahora bien, teniendo en cuenta que el presente asunto se está decidiendo a la luz de la rectificación o aclaración del H. Consejo de Estado frente al tema bajo estudio, el Despacho considera necesario hacer las siguientes precisiones respecto del precedente jurisprudencial:

El precedente judicial es el conjunto de sentencias que han decidido de la misma forma un conflicto jurídico y que sirven como referente para que se decidan otros conflictos semejantes. Es decir, el precedente judicial no lo conforma un solo caso, sino una serie de pronunciamientos que terminan convirtiéndose en reglas de derecho específicas que deben aplicarse en los casos similares. Este fue establecido como un sistema de fuentes, consagrado en el artículo 230 de la Constitución Política, en donde se encuentra íntimamente ligado a una

*JUZGADO SEXTO ADMINISTRATIVO DE ORALIDAD DEL CIRCUITO JUDICIAL DE TUNJA**REFERENCIA: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO**DEMANDANTE: ROSA ELENA TURCA QIL**DEMANDADO: MUNICIPIO DE SAMACÁ**EXPEDIENTE: 15001-33-33-006-2013-00119-00*

exigencia que pesa sobre toda actuación judicial, para que pueda ser calificada de verdaderamente jurídica y racional. En este sentido, resulta claro que respetar el precedente jurisprudencial para quienes administran justicia no es una opción más sino todo un deber.

Por tal razón, el respeto a los precedentes no les permite a los jueces desligarse inopinadamente de los antecedentes dictados por sus superiores.

Así las cosas, mal haría este Despacho en aplicar la prescripción a partir de la sentencia constitutiva del derecho como se indica en el providencia del H. Consejo de Estado del 19 de febrero de 2009, cuando se tiene establecido, que la misma Corporación aclaró su jurisprudencia en la materia, para en adelante sustentar que en el evento de reclamación de los derechos derivados del contrato realidad, el restablecimiento del derecho sólo es posible en los casos en que la parte demandante, una vez concluida la relación contractual, reclame la existencia del vínculo laboral y el pago de los derechos subyacentes al mismo dentro del plazo de los 5 años siguientes a la fecha de terminación del último contrato.

En consecuencia, este Despacho acoge la aclaración realizada por el H. Consejo de Estado en providencia del 16 de diciembre de 2013 y ocho (8) de mayo de 2014, y, por tanto se cambia la tesis que se venía aplicando en las sentencias anteriormente proferidas.

Así las cosas, para el caso en concreto se tiene que las acreencias solicitadas por la actora no se reclamaron dentro del "plazo razonable" que a definido el H. Consejo de Estado, toda vez que lo reclamado, esto es, pago de prestaciones sociales data de los años de 1991 y 1992, y la solicitud ante la administración de conformidad con las pruebas obrantes en el proceso solo se radicó hasta el día veinticuatro (24) de enero de 2013, cuando ya habían transcurrido veinte (20) años, un (1) mes y veintitrés (23) días desde la terminación del último contrato suscrito, es decir, cuando los derechos derivados del contrato de prestación de servicios docentes, ya estaban prescritos.

En conclusión, éste Despacho declarará la existencia del vínculo contractual entre la demandante y la entidad accionada, toda vez que, como se mencionó en acápite anteriores, la actora prestó sus servicios profesionales para atender una función permanente, en donde se presentaron los tres elementos constitutivos de la relación laboral. Así mismo, se declara la prescripción de las acreencias laborales solicitadas, pues la situación fáctica de la accionante se encuadra dentro los supuestos analizados por el H. Consejo de Estado en sentencias del 16 de

**JUZGADO SEXTO ADMINISTRATIVO DE ORALIDAD DEL CIRCUITO JUDICIAL DE TUNJA**  
*REFERENCIA: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO*  
*DEMANDANTE: ROSA ELENA TURCA GIL*  
*DEMANDADO: MUNICIPIO DE SAMACÁ*  
*EXPEDIENTE: 15001-33-33-006-2013-00119-00*

diciembre de 2013 y 8 de mayo de 2014, no en lo estudiado en providencia del 19 de febrero de 2009.

### **3.4. 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 de Procedimiento Civil.

De conformidad con lo anterior, se impondrá la correspondiente condena en costas a la parte vencida, como lo ordena el artículo 365 a 366 del CGP. En lo que atañe las agencias en derecho, teniendo en cuenta la tarifa prevista en el Acuerdo 1887 de 2003, modificado por el Acuerdo 2222 de 2003, de la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura, el Despacho las fija en el uno (1%) por ciento del valor de las pretensiones -sin indexación- (fls. 33-34), las cuales se fijaron en \$512.592, en consecuencia el valor a pagar por agencias corresponde a la suma de \$5.150 m/cte.

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 que entre el **MUNICIPIO DE SAMACÁ** y la señora **ROSA ELENA TURCA GIL** existió una relación laboral, dentro del lapso comprendido entre el veintiuno (21) de enero al veintiuno (21) de noviembre de 1991 y entre el treinta (30) de enero al treinta (30) de noviembre de 1992, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de la presente providencia

**Segundo.-** Declarar probada la excepción de prescripción de las acreencias laborales solicitadas por la actora, de acuerdo con lo consignado en la parte motiva de esta providencia.

**Tercero.-** Condenar en costas a la entidad demandada, como lo ordena el artículo 392 del CPC. Por secretaría efectúese la liquidación de las causadas conforme lo dispuesto por los



**JUZGADO SEXTO ADMINISTRATIVO DE ORALIDAD DEL CIRCUITO JUDICIAL DE TUNJA***REFERENCIA: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO**DEMANDANTE: ROSA ELENA TURCA QIL**DEMANDADO: MUNICIPIO DE SAMACÁ**EXPEDIENTE: 15001-33-33-006-2013-00119-00*

artículos 365 a 366 del CGP, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia. Se fijan como agencias en derecho, conforme al artículo 3.1.2. del Acuerdo 1887 de 26 de junio de 2003, el uno (1%) por ciento del valor de las pretensiones -sin indexación- (fls. 33-34), las cuales se fijaron en \$512.592, en consecuencia el valor a pagar por agencias corresponde a la suma de \$5.150 m/cte.

**Cuarto.-** Ejecutoriada la presente providencia, devuélvase a la parte demandante el remanente de los gastos del proceso, si hay lugar a ello.

**Quinto.-** En firme esta providencia, archívese el expediente y déjense las constancias y anotaciones pertinentes.

**Notifíquese y cúmplase.**

**MARTHA CECILIA CAMPUZANO PACHECO**

**Juez**