



**CONSEJO DE ESTADO
SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO
SECCIÓN SEGUNDA**

Bogotá, D.C., diecinueve (19) de octubre de dos mil veintiuno (2021)

Referencia: SENTENCIA DE UNIFICACIÓN DE JURISPRUDENCIA
Radicación: 05001-23-33-000-2013-01143-01 (1317-2016)
Demandante: GLORIA LUZ MANCO QUIROZ
Demandado: MUNICIPIO DE MEDELLÍN - PERSONERÍA DE MEDELLÍN Y OTRO
Tema: Contrato estatal de prestación de servicios, relación laboral encubierta o subyacente, temporalidad, solución de continuidad, pago de prestaciones sociales, aportes al sistema de Seguridad Social en salud.

ACLARACIÓN DE VOTO

Con el debido respeto, aclaro el voto respecto de la sentencia del 9 de septiembre de 2021, que se dictó en el proceso de la referencia. Las razones son las siguientes:

Inicialmente, el expediente fue repartido a este despacho. Por medio de auto del 12 de abril de 2019, fue remitido al consejero Rafael Francisco Suárez Vargas, en atención a que la ponencia inicial que se llevó a Sala de la Subsección A no alcanzó la mayoría para su aprobación.

En ese primer momento, el proyecto atendió una de las interpretaciones que, en relación con las interrupciones en las vinculaciones contractuales, se venía sosteniendo, tal y como lo expone la sentencia del 9 de septiembre del presente año.

En efecto, según las pruebas allegadas al proceso, entre las diferentes vinculaciones existieron interrupciones de al menos un día. Por ello, se consideró que únicamente se podían reconocer los lapsos acreditados a través del medio de prueba idóneo, es decir, los demostrados con los respectivos contratos de prestación de servicios y las actas de inicio y liquidación de estos, obrantes en el expediente.

Las interrupciones en las vinculaciones incidieron en la prescripción de los derechos reclamados, puesto que dicho término debía contabilizarse a partir de la finalización de cada uno de los períodos contractuales efectivamente laborados. En el caso particular y concreto, ello implicó que el plazo para reclamar las prestaciones derivadas de los servicios prestados entre el 29 de diciembre de 2005 y el 1.º de noviembre de 2009 se tuvieran prescritos.

Valga precisar que el estudio realizado, se derivó de la aplicación de la sentencia del 25 de agosto de 2018, radicación: 23001-23-33-000-2013-00260-01(0088-15),



CE-SUJ-SII-006-2016. Dicha providencia no precisó el término que se debía tener en cuenta para determinar la pérdida de solución de continuidad, cuando los contratos de prestación de servicios que se pactan en forma continua y por un determinado tiempo presentan interrupción en la celebración de uno y otro. Esta fue una de las razones por las cuales aclaré mi voto respecto de aquella providencia y resalté la utilidad que representa para los efectos del requisito de continuidad la referencia contenida en el artículo 10 del Decreto 1045 de 1978, el cual señala 15 días.

Sin embargo, en esta oportunidad manifiesto mi acuerdo con la segunda regla que se definió en la sentencia de unificación, pues comparto los argumentos que sustentan la fijación del plazo de los 30 días hábiles, como criterio jurisprudencial para la valoración de la solución de continuidad en la suscripción de los contratos de prestación de servicios, en los cuales se ha encontrado que subyacen los elementos de la relación laboral. Ciertamente, este término es razonable para comprobar si lo que se pacta es un nuevo contrato, una adición o una prórroga de otro anterior, en consideración a que, en algunos casos, se ha encontrado que existe la relación laboral encubierta y se ha advertido que se presentan interrupciones cuya valoración debe acompañarse con el principio de la primacía de la realidad sobre las formas.

El análisis de la situación particular de la demandante, a la luz de la regla así definida, conduce a que se entienda que, al haberse presentado interrupciones inferiores a los 30 días hábiles en la suscripción de los contratos sucesivos no se configura el fenómeno prescriptivo. De esta manera, el efecto necesario de tal interpretación es el de lograr un rango mayor del restablecimiento del derecho que se reclama, con ello se favorece el avance en la protección de las garantías derivadas del artículo 53 de la Carta Política.

De conformidad con lo expuesto, estimo que el término de los 30 días hábiles atiende de mejor manera el objeto que el artículo 103 del CPACA le ha atribuido a la jurisdicción de lo contencioso-administrativo, en cuanto permite efectivizar los derechos reconocidos por la Constitución Política, así como la preservación del orden jurídico, cuando se ha demostrado, como en el presente caso, que existió una relación laboral encubierta.

Ahora, dada la finalidad garantista y protectora de la regla así definida, es preciso aclarar y resaltar que este término no puede entenderse como una posibilidad para que las interrupciones en la suscripción de contratos se prolonguen, de manera tal, que se perpetúen las consecuencias nocivas para el trabajador. Tampoco puede admitir interpretaciones tendientes a desconocer aun más los derechos laborales de quienes prestan sus servicios a la administración, bajo una modalidad contractual desvirtuada; ni de ella se puede inferir que se deban extender los periodos entre uno y otro contrato, como una práctica evasiva a la naturaleza esencialmente temporal y excepcional de esta forma de prestación de servicios.

En ese orden, en cuanto a las inquietudes que pueden surgir frente al alcance de la regla de los 30 días hábiles, debo resaltar que, **en ningún caso** debe entenderse que se obligue a la terminación anticipada de los contratos de prestación de servicios ni prescindir de estos, como consecuencia del cumplimiento de esta regla,



ni mucho menos que sea necesario en cualquier evento postergar por 30 días hábiles la suscripción de los contratos con la misma persona, o que no sean renovados o prorrogados los que celebra la administración, con el objeto de lograr la prestación de los servicios requeridos por cada entidad u organismo, para impedir que se configure la relación laboral encubierta. Tampoco se desprende de ello que siempre que exista una interrupción igual o inferior a este tiempo o que se den prórrogas ha existido una relación laboral, sin solución de continuidad.

Por el contrario, es necesario hacer una lectura integral de la providencia, pues en ella se reconoce la complejidad de la Administración Pública y de sus requerimientos, pero, en este marco, no tiene cabida la pretensión de que, a través de una sentencia de unificación, se solucionen problemas estructurales que requieren acciones profundas por parte de los entes estatales, con el fin de lograr desarrollar las labores encaminadas a cumplir con los fines consagrados en el artículo 2 de la Carta, sin desatender las garantías de un importante sector productivo de la población.

De hecho, la sentencia admite que es posible acudir a los contratos de prestación de servicios para el desarrollo de las labores propias de las entidades, pero no con carácter definitivo. Por ello, con el propósito de no vulnerar derechos laborales y de evitar dinámicas que lleven a la precarización de las condiciones socioeconómicas de quienes desarrollan funciones públicas en estas condiciones, se señala la posibilidad de acudir de manera preferente a los empleos temporales (artículo 21 de la Ley 909 de 2004) y de manera subsidiaria, a los supernumerarios (artículo 83 del Decreto 1042 de 1978). Estas figuras son instrumentos jurídicos que no solo permiten el desarrollo de las funciones propias de las entidades, sino que también garantizan los derechos prestacionales de las personas que contribuyen con su labor a la consecución de los fines del Estado.

El término señalado por la sentencia de unificación sirve como parámetro para que el juez, que encuentre demostrados los elementos de la relación laboral, tenga un criterio a partir del cual pueda definir la solución de continuidad para efectos de determinar si han prescrito los derechos prestacionales cuando se han presentado vinculaciones sucesivas, sin atención al carácter temporal y excepcional que admite el artículo 32 de la Ley 80 de 1993. Con todo, es de anotar que este lapso es flexible y que, por lo tanto, la interrupción entre contratos debe ser examinada en cada caso particular y concreto.

Lo anterior implica que el juez debe realizar un estudio detallado de cada situación, pues en este ejercicio se pueden presentar varios escenarios. Para señalar algunos, podría ocurrir que, pese a que el término transcurrido entre contratos sea inferior a los 30 días hábiles, si están ausentes los elementos de subordinación y dependencia o la prestación personal de los servicios, o si se mantiene el carácter esencial de temporal y excepcional de esta forma de desarrollo de funciones, no tendría cabida la decisión de reconocer los derechos prestacionales con base en dichos instrumentos.

Otro evento posible es que, habiéndose presentado un lapso superior a los 30 días, y siempre que se demuestren los elementos de una relación laboral que se prolongó indefinidamente, podría entenderse que no ha operado el fenómeno de la solución



de continuidad, para efectos de contabilizar la prescripción de las prestaciones que de esto se derivan. Con todo, no se debe generalizar el supuesto fáctico, pues, se insiste, que ello depende de las particularidades de cada caso.

En suma, la interrupción de los contratos no es el elemento determinante para que el juez llegue a la conclusión de que se ha desnaturalizado la figura del contrato de prestación de servicios. Esto solamente se logra acreditando los elementos de una verdadera relación laboral que se prolongó indefinidamente. En este último caso, únicamente se definió un margen temporal para evaluar la prescripción para el pago de prestaciones sociales, frente a las diferentes interrupciones que se pudieron presentar en la vinculación.

Por otra parte, destaco que no se puede desconocer la posibilidad de que existan períodos entre la suscripción de uno y otro contrato durante los cuales se preste efectivamente el servicio. Por ende, en estos eventos, considero que la valoración de la prueba tendiente a acreditar tal situación amerita un análisis flexible. Debe ser así, dada la dificultad de demostrar esta práctica para el contratista, ante la ausencia de los documentos en los que conste una vinculación contractual. Lo anterior no exime a la parte interesada en demostrar la existencia de la relación laboral encubierta de la carga probatoria tendiente a que se alleguen elementos de juicio que le permitan al juez arribar a la conclusión de que efectivamente continuó desarrollando su actividad laboral durante los lapsos transcurridos entre la suscripción de contratos.

Finalmente, considero importante resaltar que las reglas definidas en la sentencia de unificación en manera alguna implican que se deban modificar las condiciones bajo las cuales se entiende demostrada la relación laboral subyacente ni las condiciones bajo las cuales, en la actualidad, se están desarrollando los objetos contractuales. Lo que se busca es brindar al juez criterios aplicables en casos concretos, con identidad fáctica y jurídica, con el propósito de lograr que las decisiones que se adopten al interior de la jurisdicción de lo contencioso administrativo brinden seguridad jurídica y condiciones de igualdad, como expresión de justicia y de garantía de la efectividad de los principios y derechos consagrados en la Constitución Política, únicamente cuando se ha visto desnaturalizada la figura del contrato de prestación de servicios por su utilización como una forma definitiva de desarrollo de labores propias de la entidad.

Con estos argumentos sustentó mi aclaración de voto.

Respetuosamente,

WILLIAM HERNÁNDEZ GÓMEZ
Magistrado

La anterior manifestación fue firmada electrónicamente. La autenticidad e integridad de su contenido pueden ser validadas escaneando el código QR que aparece a la derecha, o accediendo a la dirección <https://relatoria.consejodeestado.gov.co:8080/> donde deberá ingresar el código alfanumérico que aparece en el acto de notificación o comunicación.

