Función Pública

Sentencia 4096 de 2006 Consejo de Estado

FCE40962006

CONTRATACION POR SERVICIO TEMPORALES - Los entes públicos pueden llevar a cabo esta modalidad / CONTRATO DE PRESTACION DE SERVICIOS - Los suscritos por la entidad pública deben estar desarrollando actividades de administración o funcionamiento / CONTRATO DE PRESTACION DE SERVICIOS - Sólo pueden celebrarse con personas naturales / PERSONAS NATURALES - Solamente con ellas pueden celebrarse los contratos de prestación de servicios / CONTRATO DE PRESTACION DE SERVICIOS - Se celebra con personas naturales cuando las actividades no puedan realizarse con personal de planta

El artículo 32 numeral 3º de la Ley 80 de 1993, permite la contratación con personas jurídicas, vale decir de la norma en precedencia puede concluirse que los entes públicos pueden llevar a cabo la modalidad de contratación por SERVICIOS TEMPORALES. La interpretación que se deja expresada, encuentra justificación porque en que la primera parte de la norma no se hace distinción para la celebración de contratos de prestación de servicios con las personas naturales y jurídicas para desarrollar actividades relacionadas con la administración o funcionamiento de la entidad, mientras que en la segunda parte después del punto que precede a la palabra "entidad", la norma se encarga de precisar que tales contratos solamente podrán celebrarse con personas naturales, vale decir, aquí sí se excluye a las personas jurídicas cuando dichas actividades no puedan realizarse con personal de planta o requieran conocimientos especializados. Lo anterior concuerda con lo previsto en el artículo 72 de la Ley 50 de 1990.

EMPRESA DE SERVICIOS TEMPORALES - Implica una colaboración temporal en el desarrollo de sus actividades / EMPRESA DE SERVICIOS TEMPORALES - Tiene el carácter de empleador respecto de las personas naturales que prestan sus servicios / TRABAJADORES DE SERVICIOS TEMPORALES - Son de dos clases: de planta y en misión / USUARIOS DE EMPRESAS DE SERVICIOS TEMPORALES - Condiciones para contratar con éstas / SERVICIOS TEMPORALES DE EMPLEO - Las labores deben revestir las características de temporalidad y transitoriedad / RELACION LEGAL Y REGLAMENTARIA - Se disfraza cuando se contrata mediante servicios temporales, la actividad correspondiente a la de un empleado público

En los términos del artículo 71 de la Ley 50 de 1990, la EMPRESA DE SERVICIOS TEMPORALES es aquella que contrata la prestación de servicios con terceros beneficiarios para colaborar temporalmente en el desarrollo de sus actividades mediante la labor cumplida por personas naturales contratadas directamente por aquélla, la cual tiene con respecto de éstas el carácter de empleador. (artículo 71 de la Ley 50 de 1990). Los trabajadores vinculados a las empresas de servicios temporales son de dos (2) categorías: de planta, que son los que desarrollan su actividad en las dependencias propias de las empresas de servicios temporales y en misión, que son aquellos que la empresa de servicios temporales envía a las dependencias de sus usuarios a cumplir la tarea o servicio contratado por éstos. En el artículo 77 de la Ley 50 de 1990, se indica que los USUARIOS de las EMPRESAS DE SERVICIOS TEMPORALES solamente pondrán contratar con éstas en los siguientes casos: 1. Cuando se trate de las labores ocasionales, accidentales o transitorias a que se refiere el artículo 6º del C.S.T. 2º. Cuando se requiere reemplazar personal en vacaciones, en uso de licencia, en incapacidad por enfermedad o maternidad. 3º. Para atender incrementos en la producción, el transporte, las ventas de productos o mercancías, los períodos estacionales de cosechas y en la prestación de servicios por un término de seis (6) meses prorrogables hasta por seis (6) meses más. Sucede que las labores contratadas no revisten las características de temporalidad y transitoriedad y tampoco puede afirmarse que fueran ocasionales, razón por la cual concluye la Sala, que éstas corresponden a las de un empleado público y por ese motivo, se observa que a través de la modalidad de contratación con amparo legal consistente en la INTERMEDIACION LABORAL mediante EMPRESAS DE SERVICIOS TEMPORALES se disfrazó un vínculo propio de una relación legal y reglamentaria.

LABORES MEDIANTE SERVICIOS TEMPORALES DE EMPLEO - Deben ser ocasionales o transitorios / CONTRATO DE PRESTACION DE SERVICIOS - Las funciones a desarrollar son por seis meses prorrogables exclusivamente por seis meses más / TRABAJADORES PERMANENTES EN ENTIDAD PUBLICA - No pueden ser reemplazados por temporales mediante contrato de prestación de servicios / FUNCION PUBLICA DE CARACTER PERMANENTE - No puede ser desarrollada por personas naturales mediante contrato de prestación de servicios / CONTRATO DE PRESTACION DE SERVICIOS - Cuando se utiliza para cumplir labores permanentes, se pretende relevar del carácter de empleador / MUNICIPIO - No puede relevarse de su carácter de empleador mediante contrato de servicios temporales

En efecto, el examen de las funciones que desarrolló el demandante y que se especifican en los contratos de prestación de servicios profesionales que suscribió con SERVITEMPO & CIA LTDA no son ocasionales o transitorias, toda vez que las prestación de servicios que autoriza la ley por el lapso de seis (6) meses prorrogables única y exclusivamente por seis (6) más, tiene por finalidad controlar esta modalidad de contratación a efectos de evitar que persista la tendencia de sustituir trabajadores permanentes por temporales. Sin embargo, se observa que se suscribieron contra legem, sucesivamente contratos de prestación de servicios entre el actor y SERVITEMPO y a su turno entre la EMPRESA DE SERVICIOS TEMPORALES y el Fondo de Semaforización y Apoyo de Tránsito Municipal de SANTA ROSA DE CABAL FODERIS para llevar a cabo funciones de carácter permanente lo cual se evidencia con nitidez al observar que el Fondo de Semaforización y Apoyo de Tránsito Municipal de SANTA ROSA DE CABAL FODERIS es un órgano creado para cumplir no una finalidad esporádica o eventual sino todo lo contrario, tenía por misión una función pública de carácter permanente[1] que venía cumpliendo el actor, en quien recaían responsabilidades directas en el logro de

los objetivos y finalidades para los cuales fue creado el referido Fondo y conforme a ello, como el demandante cumplió funciones que no podían ser materia de contratación a través de la modalidad de EMPRESAS DE SERVICIOS TEMPORALES y de contera de prestación de servicios, se deduce que ocurrió una triangulación que tuvo como propósito relevar al MUNICIPIO DE SANTA ROSA DE CABAL de asumir el carácter de empleador. En las circunstancias anteriores, la Sala aprecia que el verdadero empleador del demandante no fue SERVITEMPO & CIA LTDA [2] sino el MUNICIPIO DE SANTA ROSA DE CABAL y que se pretendió con la modalidad de contratación efectuada, ocultar al verdadero empleador, que como se indicó, no lo era la EMPRESA DE SERVICIOS TEMPORALES SERVITEMPO & CIA LTDA sino el MUNICIPIO DE SANTA ROSA DE CABAL. En consecuencia, se aprecia que las cláusulas contractuales mediante las cuales se pretendía que el empleador del actor fuera la empresa de servicios temporales, se DESNATURALIZARON y por ende, son inoponibles por contrariar el sentido y alcance de la prestación de servicios temporales que reviste las características de temporalidad y transitoriedad lo cual no acontece en el sub-lite, porque se vislumbra que la función desplegada por el actor fue de carácter permanente.

CONSEJO DE ESTADO

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCION SEGUNDA, SUBSECCION "B"

Consejero ponente: ALEJANDRO ORDÓÑEZ MALDONADO

Bogotá, D.C. diez (10) de agosto de dos mil seis (2006).

Radicación número: 66001-23-31-000-1999-00860-01(4096-03)

Actor: MIGUEL EMILIO AZCÁRATE LUCIO

Demandado: MUNICIPIO DE SANTA ROSA DE CABAL

Autoridades Municipales

Decide la Sala el recurso de apelación interpuesto en contra de la sentencia proferida por el Tribunal Administrativo de Risaralda de fecha 26 de junio de 2003 mediante la cual se negaron las pretensiones de la demanda.

ANTECEDENTES

MIGUEL EMILIO AZCÁRATE LUCIO acude a la jurisdicción en ejercicio de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho y solicita se declare la nulidad del acto administrativo sin número expedido el 30 de junio de 1999 por el Alcalde del MUNICIPIO DE SANTA ROSA DE CABAL mediante el cual se niega el reconocimiento y pago de las prestaciones sociales por la prestación de servicios efectuada por el actor en el cargo Jefe de División de Tesorería, Tesorero Pagador del Fondo de Semaforización y Apoyo de Tránsito y Transportes de la Administración del MUNICIPIO DE SANTA ROSA DE CABAL.

Como consecuencia de lo anterior, depreca el pago a título indemnizatorio, de las sumas correspondientes al cargo Jefe de División de Tesorería, Tesorero Pagador del Fondo de Semaforización y Apoyo de Tránsito y Transportes de la Administración del MUNICIPIO DE SANTA ROSA DE CABAL durante el lapso comprendido del 16 de enero de 1997 al 28 de febrero de 1999 incluyendo los reajustes y demás pagos adicionales que autoriza la ley e igualmente, solicita que los valores se paguen con los aumentos legales, intereses por mora y la indexación respectiva.

Se invoca el cumplimiento de la sentencia en los términos y condiciones señaladas en los artículos 176 y 177 del C.C.A.

En los hechos de la demanda, se aduce que el actor prestó servicios personales a la administración del MUNICIPIO DE SANTA ROSA DE CABAL en la Secretaría de Tránsito y Transportes, Fondo de Semaforización y Apoyo de Tránsito Municipal, creado mediante Ordenanza Nro. 023 del 29 de noviembre de 1990 modificada por la Ordenanza Nro. 014 del 2 de agosto de 1995.

El vínculo tuvo origen en una serie de contratos de trabajo a término fijo suscritos por un tercero -*intermediario*- de nombre SERVITEMPO & CIA LIMITADA quien actuaba en nombre y representación de la entidad territorial y comprendieron los siguientes períodos: del 16 de enero al 15 de abril de 1997, del 16 de abril al 15 de junio de 1997, del 16 de junio al 15 de septiembre de 1997, del 16 de septiembre al 31 de diciembre de 1997, del 1º de enero al 31 de diciembre de 1998 y del 1º de enero al 31 de diciembre de 1999.

Las funciones que cumplía eran las de Jefe de División de Tesorería, Tesorero Pagador del Fondo de Semaforización y Apoyo de Tránsito Municipal FODERIS Fondo Especial Municipal adscrito a la Secretaría de Tránsito y Transportes de la Administración del MUNICIPIO DE SANTA ROSA DE CABAL donde actuaba como ordenador del gasto.

El actor realizaba su labor mediante la continuada subordinación del Alcalde del MUNICIPIO DE SANTA ROSA DE CABAL y de la Secretaría de Tránsito y Transporte, dependencia a la cual estaba adscrito el Fondo Especial Municipal FODERIS; además, desempeñaba funciones semejantes y las propias del cargo Jefe de División de Tesorería, empleo que se encuentra debidamente incorporado en la planta de personal del MUNICIPIO DE SANTA ROSA DE CABAL.

El actor venía cumpliendo cabalmente con sus funciones hasta el 28 de febrero de 1999, cuando habiendo transcurrido dos (2) meses de iniciado el último contrato que lo vinculó, el Secretario de Tránsito y Transportes ostentando la calidad de Director del Fondo de Semaforización y Apoyo

de Tránsito del MUNICIPIO DE SANTA ROSA DE CABAL, dio por terminado el contrato que lo vinculaba con la Administración Municipal arguyendo causas no propias de la relación contractual y totalmente contrarias a la realidad, al derecho y a la ley.

Durante la relación contractual, recibió solamente el salario básico contratado, muy por debajo de la asignación mensual que el Jefe de División de Tesorería, Tesorero Pagador percibe por desempeñar funciones similares o semejantes a las que cumplió el señor AZCÁRATE LUCIO; tampoco percibió pago alguno por prestaciones sociales y se le incumplió en diez (10) meses en todos los pagos que el último contrato había generado hasta su vencimiento en diciembre de 1999.

El demandante a pesar de haber celebrado contratos de prestación de servicios con un intermediario, conforme a los hechos expuestos y en concordancia con el principio constitucional de PRIMACÍA DE LA REALIDAD, realmente desarrolló un contrato de trabajo cuyos elementos y requisitos los determina la C.P. y la ley las cuales prevalecen sobre las formalidades establecidas por los sujetos de las relaciones laborales.

LA SENTENCIA APELADA

El Tribunal Administrativo de Risaralda mediante sentencia proferida el 26 de junio de 2003 denegó las pretensiones de la demanda.

En sustento, se adujo que el señor MIGUEL EMILIO AZCARÁTE LUCIO prestó sus servicios en las dependencias del MUNICIPIO DE SANTA ROSA a través de un tercero, mediante contratos de prestación de servicios celebrados por aquél con la empresa de Servicios Temporales SERVITEMPO & CIA LIMITADA, modalidad que se encuentra definida en el Decreto 24 de 1998 mediante el cual se reglamenta la actividad de las empresas de servicios temporales.

Concluye que conforme a los mentados contratos, el demandante fue un trabajador en misión de la empresa de servicios temporales SERVITEMPO & CIA LIMITADA, enviado a cumplir las tareas encomendadas por el usuario, en este caso FODERIS, luego la alegada relación laboral, de existir se predicaría respecto de la empresa de servicios temporales quien tiene acorde con lo previsto en el artículo 3º del Decreto 24 de 1998 la obligación de pagar un salario equivalente al de los trabajadores de la usuaria que desempeñen la misma actividad y quien tiene acorde con lo previsto en la cláusula 5ª de los contratos de prestación de servicios temporales, la obligación de pagar los correspondientes salarios, prestaciones e indemnizaciones.

Advierte que la circunstancia de haber vinculado al demandante a la empresa de servicios temporales de manera irregular y contraria a las disposiciones que rigen la materia, en especial al contenido de los artículos 1, 3 y 4 del Decreto 24 de 1998 no es objeto de este proceso razón por la cual se abstiene de efectuar análisis en torno a los derechos que como trabajador en misión le correspondían frente a la empresa que lo contrató.

RAZONES DE IMPUGNACIÓN

La parte actora en el escrito contentivo de los alegatos de conclusión, expresa que al Tribunal de instancia se le suministraron suficientes hechos y pruebas que al ser cotejados con el principio de primacía de la realidad sobre las formalidades, permitían concluir que de manera sofisticada y artificiosa, se ocultó una verdadera relación de índole laboral que generó perjuicios, en tanto no se reconocieron al señor AZCÁRATE LUCIO las prestaciones sociales y además se dispuso la terminación del vínculo faltando diez (10) meses para el vencimiento del último contrato.

Se decidirá la controversia previas las siguientes,

CONSIDERACIONES

La Sala se circunscribirá al examen de prosperidad de la pretensión consistente en obtener el reconocimiento de las prestaciones sociales por el lapso comprendido del 16 de enero de 1997 al 28 de febrero de 1999, tal y como expresamente se depreca en el acápite "DECLARACIONES" visto a los folios 61 a 62.

Por ende, se abstendrá de efectuar consideraciones respecto de los derechos laborales referidos por el demandante en los HECHOS de la demanda, tales como que recibió una asignación por debajo de la correspondiente al cargo de Jefe de División de Tesorería, Tesorero Pagador y además, que no se le cancelaron la totalidad de las sumas que correspondían como consecuencia de la interrupción del último contrato celebrado - 31 de diciembre de 1999 - lo cual a juicio del accionante generó que no se hicieran pagos por el lapso de diez (10) meses.

Al examinar el material probatorio, la Sala observa que la autorización para la constitución del Fondo de Semaforización y Apoyo de Tránsito Municipal FODERIS del MUNICIPIO DE SANTA ROSA DE CABAL, emergió de lo dispuesto en la Ordenanza Nro. 023 del 20 de noviembre de 1990 expedida por la Asamblea del DEPARTAMENTO DE RISARALDA parágrafo 2º artículo 3º modificada por la Ordenanza Nro. 015 del 2 de agosto de 1995 artículo 4º y conforme a ello, se concluye su carácter de órgano público del orden territorial.

A su turno, se aprecia de las piezas obrantes a los folios 83 a 84, 85 a 86, 88 a 89, 108 a 109, 110 a 112 y 90 a 91, que el FODERIS del MUNICIPIO DE SANTA ROSA DE CABAL celebró CONTRATO DE PRESTACIÓN DE SERVICIOS TEMPORALES con la empresa SERVITEMPO & CIA LIMITADA por los lapsos comprendidos del 16 de enero al 15 de abril de 1997, del 16 de abril al 15 de junio de 1997, del 16 de junio al 15 de septiembre de 1997, del 16 de septiembre al 31 de diciembre de 1997, del 1º de enero al 31 de diciembre de 1998 y del 1º de enero al 31 de diciembre de 1999, cuyo objeto consistió en que la EMPRESA "SERVITEMPO & CIA LIMITADA" pondría a disposición del usuario "FODERIS" los servicios de un profesional para administrar, custodiar y dirigir el mentado Fondo. *(claúsula primera de los referidos contratos)*.

Se pactó además, que la EMPRESA seleccionaría y contrataría el personal solicitado por la usuaria con base en su experiencia, capacidad y

competencia y conforme a ello, la empresa USUARIA podría solicitar su reemplazo mediante comunicación escrita. *(cláusula tercera de los referidos contratos).* Igualmente, se dispuso que la EMPRESA por su cuenta y bajo su exclusiva responsabilidad y sin que mediara vínculo laboral con la USUARIA pagaría a "*su cargo*" el profesional y los respectivos honorarios. *(cláusula cuarta de los referidos contratos).* También se acordó como obligaciones de la EMPRESA, la de pagar los correspondientes salarios, prestaciones sociales e indemnizaciones. *(literal c) cláusula quinta de los referidos contratos).*

Con fundamento en lo anterior, SERVITEMPO & CIA LTDA celebró con el actor contratos de prestación de servicios profesionales, (fls 12 a 18, 87 del cdno uno y 79 y s.s del cdno dos) cuyo objeto consistió en que aquél: "*de manera independiente, sin decir, sin que exista subordinación jurídica, utilizando sus propios medios, prestará los servicios en los siguientes asuntos: Para el desarrollo de actividades ordinarias, inherentes o conexas al Fondo de Semaforización y apoyo de Tránsito Municipal "FODERIS" de la ciudad de Santa Rosa de Cabal, cuyas funciones principales son las siguientes":*

Cumplir o hacer cumplir las decisiones del Director u ordenador de gastos del Fondo de Semaforización y Apoyo de Tránsito Municipal "Foderis";

Cuidar y administrar la recaudación e inversión de los fondos provenientes de entidades oficiales o particulares, conforme a las normas internas de FODERIS;

Organizar adecuadamente los sistemas de cómputo, contabilidad y pagos de cuentas de acuerdo a los lineamientos estatuidos para tal fin:

Asentar debidamente los libros de caja y de contabilidad;

Presentar al Director o a los organismos de fiscalización según el caso, el detalle completo de los estados financieros mensuales de FODERIS y los demás anexos o documentos exigidos por la ley y el Fondo;

Celebrar los actos y contratos establecidos por el Fondo que sean necesarios para el desarrollo del mismo y sus fines los cuales serán sometidos previamente a la aprobación del Director de FODERIS y,

Cumplir las demás funciones que le correspondan según la ley, las normas internas y las señaladas por la Dirección.

En primero término es de destacar, que los lapsos de tiempo entre la contratación de la entidad estatal con la empresa de servicios temporales y la contratación entre la empresa de servicios temporales con el profesional coinciden casi exactamente, lo cual significa que cada vez que se celebraba el contrato entre la entidad pública y SERVITEMPO & CIA LTDA, a su turno, ésta última celebraba los contratos de prestación de servicios con el actor.

En efecto, los períodos que cubrió la contratación entre el FONDO DE SEMAFORIZACIÓN Y TRÁNSITO DEL MUNICIPIO DE SANTA ROSA DE CABAL FODERIS Y LA EMPRESA DE SERVICIOS TEMPORALES SERVITEMPO & CIA LTDA fueron los siguientes:

Del 16 de enero al 15 de abril de 1997.

Del 16 de abril al 15 de junio de 1997.

Del 16 de junio al 15 de septiembre de 1997.

Del 16 de septiembre al 31 de diciembre de 1997.

Del 31 de enero al 31 de diciembre de 1998 y,

Del 2 de febrero al 28 de febrero de 1999.

A su turno, SERVITEMPO & CIA LTDA celebró con el actor contratos de prestación de servicios en los cuales únicamente se pactaron HONORARIOS por los siguientes lapsos:

Del 16 de enero al 15 de abril de 1997.

Del 16 de abril al 15 de junio de 1997.

Del 16 de junio al 15 de septiembre de 1997.

Del 16 de septiembre al 31 de diciembre de 1997,

Del 1º de enero al 30 de diciembre de 1998 y,

Del 1º de enero al 28 de febrero de 1999.

El artículo 32 numeral 3º de la Ley 80 de 1993, permite la contratación con personas jurídicas, vale decir de la norma en precedencia puede concluirse que los entes públicos pueden llevar a cabo la modalidad de contratación por SERVICIOS TEMPORALES.

La norma citada es del siguiente tenor:

"ARTÍCULO 32 numeral 3º Ley 80 de 1993: Son contratos de prestación de servicios los que celebren las entidades estatales para desarrollar

actividades relacionadas con la administración o funcionamiento de la entidad. Estos contratos sólo podrán celebrarse con personas naturales cuando dichas actividades no puedan realizarse con personal de planta o requieran conocimientos especializados. En ningún caso estos contratos generan relación laboral ni prestaciones sociales y se celebrarán por el término estrictamente indispensable".[3]

La interpretación que se deja expresada, encuentra justificación porque en que la primera parte de la norma no se hace distinción para la celebración de contratos de prestación de servicios con las personas naturales y jurídicas para desarrollar actividades relacionadas con la administración o funcionamiento de la entidad, mientras que en la segunda parte después del punto que precede a la palabra "entidad", la norma se encarga de precisar que tales contratos solamente podrán celebrarse con personas naturales, vale decir, aquí sí se excluye a las personas jurídicas cuando dichas actividades no puedan realizarse con personal de planta o requieran conocimientos especializados.

Lo anterior concuerda con lo previsto en el artículo 72 de la Ley 50 de 1990 el cual señala:

"...Las empresas de servicios temporales deberán constituirse como personas jurídicas y tendrán como único objeto el previsto en el artículo anterior."

Sin embargo, se aprecia que la modalidad de contratación por servicios temporales que se llevó a cabo en el *sub-lite*, no cumple con las exigencias previstas en el artículo 71 de la Ley 50 de 1990 el cual es del siguiente tenor:

"...Es empresa de servicios temporales aquella que contrata la prestación de servicios con terceros beneficiarios para colaborar temporalmente en el desarrollo de sus actividades, mediante la labor desarrollada por personas naturales, contratadas directamente por la empresa de servicios temporales, la cual tiene con respecto de éstas el carácter de empleador".

En efecto, la modalidad de contratación efectuada a través de la EMPRESA DE SERVICIOS TEMPORALES SERVITEMPO & CIA LTDA desconoció el marco rector fijado por el legislador y el Presidente de la República para regular la actividad de estas empresas.

Con los contratos anteriores, se llevó a cabo una *sub-generis* modalidad de vinculación, consistente en la prestación de servicios a través de la modalidad de SERVICIOS TEMPORALES, para lo cual se celebraron contratos entre la sociedad comercial denominada SERVITEMPO & CIA LIMITADA la cual asumió como la EMPRESA y el Fondo de Semaforización y Apoyo de Tránsito Municipal de SANTA ROSA DE CABAL FODERIS quien fungió como el USUARIO o BENEFICIARIO.

En este orden de ideas, se advierte que la modalidad de contratación efectuada a través de la EMPRESA DE SERVICIOS TEMPORALES SERVITEMPO & CIA LTDA es inusitada[4] porque desconociendo el marco rector fijado por el legislador y el Presidente de la República en ejercicio de la potestad reglamentaria para regular la actividad de estas empresas, se suscribieron y ejecutaron los precitados contratos entre SERVITEMPO & CIA LTDA y el Fondo de Semaforización y Apoyo de Tránsito Municipal de SANTA ROSA DE CABAL "FODERIS".

En los términos del artículo 71 de la Ley 50 de 1990, la EMPRESA DE SERVICIOS TEMPORALES es aquella que contrata la prestación de servicios con terceros beneficiarios para colaborar temporalmente en el desarrollo de sus actividades mediante la labor cumplida por personas naturales contratadas directamente por aquélla, la cual tiene con respecto de éstas el carácter de empleador. (artículo 71 de la Ley 50 de 1990).

Los trabajadores vinculados a las empresas de servicios temporales son de dos (2) categorías: de planta, que son los que desarrollan su actividad en las dependencias propias de las empresas de servicios temporales y en misión, que son aquellos que la empresa de servicios temporales envía a las dependencias de sus usuarios a cumplir la tarea o servicio contratado por éstos.

En el artículo 77 de la Ley 50 de 1990, se indica que los USUARIOS de las EMPRESAS DE SERVICIOS TEMPORALES solamente pondrán contratar con éstas en los siguientes casos:

1. Cuando se trate de las labores ocasionales, accidentales o transitorias a que se refiere el artículo 6º del C.S.T. [5]

2º. Cuando se requiere reemplazar personal en vacaciones, en uso de licencia, en incapacidad por enfermedad o maternidad.

3º. Para atender incrementos en la producción, el transporte, las ventas de productos o mercancías, los períodos estacionales de cosechas y en la prestación de servicios por un término de seis (6) meses prorrogables hasta por seis (6) meses más. [6]

Sucede que las labores contratadas no revisten las características de temporalidad y transitoriedad y tampoco puede afirmarse que fueran ocasionales, razón por la cual concluye la Sala, que éstas corresponden a las de un empleado público y por ese motivo, se observa que a través de la modalidad de contratación con amparo legal consistente en la INTERMEDIACION LABORAL mediante EMPRESAS DE SERVICIOS TEMPORALES se disfrazó un vínculo propio de una relación legal y reglamentaria.

En efecto, el examen de las funciones que desarrolló el demandante y que se especifican en los contratos de prestación de servicios profesionales que suscribió con SERVITEMPO & CIA LTDA no son ocasionales o transitorias, toda vez que las prestación de servicios que autoriza la ley por el lapso de seis (6) meses prorrogables única y exclusivamente por seis (6) más, tiene por finalidad controlar esta modalidad de contratación a efectos de evitar que persista la tendencia de sustituir trabajadores permanentes por temporales.

Sin embargo, se observa que se suscribieron *contra legem*, sucesivamente contratos de prestación de servicios entre el actor y SERVITEMPO y a su turno entre la EMPRESA DE SERVICIOS TEMPORALES y el Fondo de Semaforización y Apoyo de Tránsito Municipal de SANTA ROSA DE CABAL FODERIS para llevar a cabo funciones de carácter permanente lo cual se evidencia con nitidez al observar que el Fondo de Semaforización y Apoyo de Tránsito Municipal de SANTA ROSA DE CABAL FODERIS es un órgano creado para cumplir no una finalidad esporádica o eventual sino

todo lo contrario, tenía por misión una función pública de carácter permanente[7] que venía cumpliendo el actor, en quien recaían responsabilidades directas en el logro de los objetivos y finalidades para los cuales fue creado el referido Fondo y conforme a ello, como el demandante cumplió funciones que no podían ser materia de contratación a través de la modalidad de EMPRESAS DE SERVICIOS TEMPORALES y de contera de prestación de servicios, se deduce que ocurrió una triangulación que tuvo como propósito relevar al MUNICIPIO DE SANTA ROSA DE CABAL de asumir el carácter de empleador.

En las circunstancias anteriores, la Sala aprecia que el verdadero empleador del demandante no fue SERVITEMPO & CIA LTDA [8] sino el MUNICIPIO DE SANTA ROSA DE CABAL y que se pretendió con la modalidad de contratación efectuada, ocultar al verdadero empleador, que como se indicó, no lo era la EMPRESA DE SERVICIOS TEMPORALES SERVITEMPO & CIA LTDA sino el MUNICIPIO DE SANTA ROSA DE CABAL.

En consecuencia, se aprecia que las cláusulas contractuales mediante las cuales se pretendía que el empleador del actor fuera la empresa de servicios temporales, se DESNATURALIZARON y por ende, son inoponibles por contrariar el sentido y alcance de la prestación de servicios temporales que reviste las características de temporalidad y transitoriedad lo cual no acontece en el *sub-lite*, porque se vislumbra que la función desplegada por el actor fue de carácter permanente.

Ahora bien, el ente territorial MUNICIPIO DE SANTA ROSA DE CABAL al cual se encontraba adscrito el Fondo de Semaforización y Apoyo de Tránsito Municipal FODERIS, ejerció la subordinación la cual aconteció según lo afirman los testimonios rendidos por HÉCTOR CASTAÑO TOBON, WILLIAM LLANOS GIRALDO y FABIO ANTONIO MUÑOZ RIVERA obrantes a los folios 31 a 35 del cuaderno dos, lo cual no es extraño en la modalidad de contratación por servicios temporales en la que es válido que el usuario ejerza sobre el empleado en misión o de planta órdenes e instrucciones

Sin embargo, la ocurrencia de la subordinación que se señala, ante la INOPONIBILIDAD del contrato de prestación de servicios temporales que se viene anotando en esta providencia, es relevante para concluir que el actor desempeñó la labor como lo haría un empleado público directamente vinculado al ente público, teniendo en cuenta además que el elemento subordinación, es determinante para desvirtuar las ficciones que elaboren las entidades públicas con la finalidad de liberarse del directo reconocimiento y pago de salarios y prestaciones sociales[9].

En consideración a lo expuesto, se colige que como el MUNICIPIO DE SANTA ROSA DE CABAL obró en realidad como el empleador del demandante, a lo sumo puede considerarse a SERVITEMPO & CIA LTDA como simple intermediario, [10]modalidad de vinculación que se contempla en el artículo 35 del C.S.T., razón por la cual, al vulnerar derechos laborales, son inoponibles todas las cláusulas contractuales[11] mediante las cuales ficticiamente se pretendió subsumir el vínculo celebrado en la modalidad de EMPRESAS DE SERVICIOS TEMPORALES, todo con la finalidad de hacer recaer el pago de los derechos laborales en la empresa SERVITEMPO & CIA LTDA relevando de responsabilidad al MUNICIPIO DE SANTA ROSA DE CABAL.

Por este motivo, atendiendo las pautas jurisprudenciales que se han venido aplicando en eventos en los cuales se acredite que se desnaturalizaron las cláusulas contractuales porque éstas solamente fueron una ficción para esconder una relación laboral, la Sala dispondrá el pago de las prestaciones sociales a título de INDEMNIZACIÓN, tomando en cuenta el valor pactado en los contratos de prestación de servicios celebrados por el actor y la empresa SERVITEMPO & CÍA LTDA.

El valor pactado en los citados contratos de prestación de servicios para el cálculo de las prestaciones sociales, no implica la prevalencia de las cláusulas que desconocen el pago de estos derechos, pues ello sería contradictorio con la inoponibilidad que se ha venido predicando en esta providencia, lo que acontece es que la jurisprudencia ha considerado que aunque dichos contratos son una ficción, el valor pactado en los mismos a título de honorarios es un parámetro para el reconocimiento de prestaciones sociales que obra a título de INDEMNIZACIÓN.

En este orden de ideas, se dispondrá la REVOCATORIA de la sentencia apelada para disponer en su lugar el reconocimiento y pago de las prestaciones sociales *(vacaciones, prima de navidad, cesantías, intereses a las cesantías y demás derechos prestacionales)* a favor del actor y en contra del MUNICIPIO DE SANTA ROSA DE CABAL por los servicios prestados a este ente territorial en el Fondo de Semaforización y Apoyo de Tránsito Municipal FODERIS durante el lapso comprendido del 16 de enero de 1997 al 28 de febrero de 1999.

Las sumas que resulten a favor del actor serán actualizadas con aplicación de la siguiente fórmula:

$$VP = \frac{VH \times IND.F}{IND.I}$$

Donde

VP= Suma debida actualizada
VH = Suma a actualizar
IND.F = Indice de precios al consumidor vigente a la fecha de la sentencia
IND.I = Indice de precios al consumidor vigente en cada uno de los meses en los que se causa el derecho.

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

F A L L A

REVÓCASE la sentencia de fecha 26 de junio de 2003 proferida por el Tribunal Administrativo de Risaralda en el proceso promovido por MIGUEL EMILIO AZCÁRATE LUCIO contra el MUNICIPIO DE SANTA ROSA DE CABAL mediante la cual se denegaron las pretensiones de la demanda.

En su lugar, se dispone:

PRIMERO: DECLÁRASE la nulidad del acto administrativo expedido el 30 de junio de 1999 por el Alcalde del MUNICIPIO DE SANTA ROSA DE CABAL mediante el cual se negó el reconocimiento y pago de las prestaciones sociales por los servicios prestados por el actor MIGUEL EMILIO AZCÁRATE LUCIO.

SEGUNDO: CONDÉNASE al MUNICIPIO DE SANTA ROSA DE CABAL a pagar al actor MIGUEL EMILIO AZCÁRATE LUCIO las prestaciones sociales por el lapso comprendido del 16 de enero de 1997 al 28 de febrero de 1999 tomando en cuenta el valor pactado en los contratos de prestación de servicios suscritos entre el actor y la empresa de servicios temporales SERVITEMPO & CIA LTDA, sumas que se actualizarán conforme a lo previsto en la parte motiva de esta providencia.

TERCERO: El MUNICIPIO DE SANTA ROSA DE CABAL dará cumplimiento a este fallo en los términos de los artículos 176 y 177 del C.C.A.

CUARTO: DENIÉGANSE las restantes pretensiones de la demanda.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE. EJECUTORIADA ESTA PROVIDENCIA REMÍTASE EL EXPEDIENTE AL TRIBUNAL DE ORIGEN. PUBLÍQUESE EN LOS ANALES DEL CONSEJO DE ESTADO.

Discutida y aprobada en sesión de la fecha.

JESÚS MARÍA LEMOS BUSTAMANTE

ALEJANDRO ORDÓÑEZ MALDONADO

EDELMIRA PAVA CORTÉS

Secretaria

NOTAS DE PIE DE PÁGINA:

1 *En el artículo 1º de la Ordenanza No. 015 del 2 de agosto de 1995 expedida por la Asamblea del Departamento de Risaralda, se indicó que el Fondo de Semaforización y Apoyo de Tránsito Municipal Foderis el cual se crea es: "...un sistema de manejo de cuentas sin personería jurídica, el cual estará adscrito al Instituto Departamental de Transportes y Tránsito y en lo pertinente a los Institutos, Direcciones u Oficinas de Tránsito del orden Municipal, y tendrá el encargo de administrar los bienes y recursos que se le destinen por la presente Ordenanza o las que se expidan posteriormente para el cumplimiento de sus fines, así como los que se le asignen en los Presupuestos Departamentales, Municipales o por el Instituto Departamental de Transportes y Tránsito o la entidad o dependencia que haga sus veces, ahora o en futuro". Igualmente, se indica en el inciso segundo que: "El objetivo principal de El Fondo de Semaforización y Apoyo de Tránsito Municipal Foderis, será la consecución de bienes y recursos que se emplearán en la compra, instalación, mantenimiento, operación y renovación de la red de semaforización vial, señalización, terminación, adecuación y dotación de Parques didácticos; compra de equipos y adecuación del centro de diagnóstico; adquisición y mantenimiento de equipos para guardas bachilleres; sistematización de los institutos, secretarías e inspecciones de tránsito; compra de material didáctico para programas educativos en los centros docentes de primaria, secundaria y media vocacional; adquisición de publicidad para programas educativos a niveles de prensa, radio y televisión".*

2 *El artículo 71 de la Ley 50 de 1990, considera a las empresas de servicios temporales como verdaderos empleadores.*

3 *La prestación de servicios por personas jurídicas se corrobora en el El Decreto 2170 de 2002 el cual en el artículo 13 prevé: De los contratos de prestación de servicios profesionales, o para la ejecución de trabajos artísticos que solo puede encomendarse a determinadas personas naturales o jurídicas o para el desarrollo directo de actividades científicas o tecnológicas. Para la celebración de los contratos a que se refiere el literal d) del numeral 1º del artículo 24 de la Ley 80 de 10003, la entidad estatal podrá contratar directamente con la persona natural o jurídica que esté en capacidad de ejecutar el objeto del contrato y que haya demostrado la idoneidad y experiencia directamente relacionada en el área de que se trate, sin que sea necesario que haya obtenido previamente varias ofertas, de lo cual el ordenador del gasto deberá dejar constancia escrita. De igual forma se procederá para la celebración de contratos de prestación de servicios de apoyo a la gestión de la entidad, lo que sólo se realizarán cuando se trate de fines específicos o no hubiere personal de planta suficiente para prestar el servicio a contratar. El contrato que se suscriba, contendrá como mínimo la expresa constancia de la circunstancia anterior, las condiciones de cumplimiento del contrato incluyendo el detalle de los resultados esperados y la transferencia de tecnología a la entidad contratante en caso de ser procedente.*

4 *La Ley 50 de 1990 en los artículos 71 y s.s. reglamentada por los Decretos 24 y 503 de 1998 regulan el funcionamiento y actividad de las empresas de servicios temporales. Igualmente, en la actualidad, rige el Decreto 2879 del 7 de septiembre de 2004 mediante el cual se adoptan medidas para controlar la evasión y elusión de aportes parafiscales, se dictan disposiciones en materia de cooperativas y precooperativas de trabajo asociado y empresas asociativas de trabajo. En el artículo 3º de la citada norma, se considera como práctica no autorizada o prohibida, la prestación de servicios a terceros cuando una persona natural o jurídica, las cooperativas o precooperativas de trabajo asociado o una empresa asociativa de trabajo prestan servicios en los eventos específicamente previstos por el artículo 77 de la Ley 50 de 1990 para las empresas de servicios temporales.*

5 *El texto del artículo 6º del C.S.T. es del siguiente tenor: "Trabajo ocasional, accidental o transitorio es el de corta duración, y no mayor de un mes, que se refiere a labores distintas de las actividades normales del patrono".*

6 *El artículo 2º del Decreto 503 del 13 de marzo de 1998 modifica el parágrafo del artículo 13 del Decreto Nro. 0024 del 6 de enero de 1998 "Por el cual se reglamenta la actividad de las empresas de servicios temporales". La referida norma, es del siguiente contenido: "Si cumplido el plazo de seis (6) meses más la prórroga a que se refiere el presente artículo, la necesidad originaria del servicio específico objeto del contrato subsiste en la empresa usuaria, ésta no podrá prorrogar el contrato ni celebrar uno nuevo con la misma o con diferente empresa de servicios temporales para la prestación de dicho servicio. El Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, inspeccionará y sancionará el incumplimiento de esta disposición en los términos señalados en el presente Decreto".*

7 *En el artículo 1º de la Ordenanza No. 015 del 2 de agosto de 1995 expedida por la Asamblea del Departamento de Risaralda, se indicó que el Fondo de Semaforización y Apoyo de Tránsito Municipal Foderis el cual se crea es: "...un sistema de manejo de cuentas sin personería jurídica, el cual estará adscrito al Instituto Departamental de Transportes y Tránsito y en lo pertinente a los Institutos, Direcciones u Oficinas de Tránsito del orden Municipal, y tendrá el encargo de administrar los bienes y recursos que se le destinen por la presente Ordenanza o las que se expidan posteriormente para el cumplimiento de sus fines, así como los que se le asignen en los Presupuestos Departamentales, Municipales o por el Instituto Departamental de Transportes y Tránsito o la entidad o dependencia que haga sus veces, ahora o en futuro". Igualmente, se indica en el inciso segundo que: "El objetivo principal de El Fondo de Semaforización y Apoyo de Tránsito Municipal Foderis, será la consecución de bienes y recursos que se emplearán en la compra, instalación, mantenimiento, operación y renovación de la red de semaforización vial, señalización, terminación, adecuación y dotación de Parques didácticos; compra de equipos y adecuación del centro de diagnóstico; adquisición y mantenimiento de equipos para guardas bachilleres; sistematización de los institutos, secretarías e inspecciones de tránsito; compra de material didáctico para programas educativos en los centros docentes de primaria, secundaria y media vocacional; adquisición de publicidad para programas educativos a niveles de prensa, radio y televisión".*

8 *El artículo 71 de la Ley 50 de 1990, considera a las empresas de servicios temporales como verdaderos empleadores.*

9 *El examen de la ocurrencia de subordinación en la ejecución del vínculo celebrado no resulta trascendente para desvirtuar el contrato de prestación de servicios temporales, toda vez que dicha subordinación se traslada al usuario quien puede ejercer sobre el empleado en misión o de planta órdenes e instrucciones conforme a la jurisprudencia sentada por la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, sentencias 10400 del 15 de abril de 1998 y 9435 del 24 de abril de 1997. Sin embargo, en los contratos de prestación de servicios suscritos entre el demandante y Servitempo & Cía Ltda., no se permitió que el usuario ejerciera dicha subordinación, pues se acordó que "...El contratista MIGUEL EMILIO AZCARATE LUCIO, de manera independiente, es decir, sin que exista subordinación jurídica, utilizando sus propios medios, prestará los servicios....". (Cláusula primera).*

10 *En el artículo 35 del C.S.T. se indica: "Se consideran como simples intermediarios, aun cuando aparezcan como empresarios independientes las personas que agrupan o coordinan los servicios de determinados trabajadores para la ejecución de trabajos en los cuales utilicen locales, equipos, maquinarias, herramientas y otros elementos de un patrono, para beneficio de éste y en actividades ordinarias inherentes o conexas del mismo".*

11 *En este orden, resultan inoponibles las cláusulas del contrato de prestación de servicios temporales celebrado entre Foderis y Servitempo & Cía Ltda. y las contractuales celebradas entre el demandante y Servitempo & Cía Ltda.*

Fecha y hora de creación: 2026-05-22 01:09:27