

DIPLOMADO PROCESAL Y JURISPRUDENCIA 2014-2

MONICA CRISTINA MUÑOZ FIGUEROA

FACULTAD DE DERECHO

LA ESTABILIDAD LABORAL COMO PRINCIPIO EN LAS ENTIDADES ESTATALES

INTRODUCCION

La estabilidad laboral de los trabajadores es un principio consagrado en la constitución política de nuestro país (artículo 53 C.P.), que se materializa en una garantía para los asociados y de una u otra forma fortalece la Estado en el campo social y económico.

La utilización por parte del estado de modalidades diferentes, al ordenamiento laboral de administrativo, para vincular personal que desarrolle labores tendientes a cumplir con el objeto o misión de la entidad estatal, genera un riesgo latente para los ocupados en cuanto a la estabilidad laboral, ya que la continuidad o prolongación en el tiempo de la actividad “laboral” que ejecutan esta supeditada a aspectos que desconocen las garantías propias de una vinculación laboral.

A fin de determinar la estabilidad laboral que proporciona el Estado a sus contratados, se tomó como muestra la Secretaria de Hacienda del Distrito Capital, una de las entidades distritales que ha contratado personal bajo modalidades diferentes a las enmarcadas dentro del derecho laboral administrativo, las personas vinculadas tienen como objeto la realización y concreción del objeto y misión de la entidad.

Es pertinente la investigación que se presenta, ya que las entidades estatales vienen utilizando el contrato de prestación de servicios, para desarrollar tareas propias o inherentes a la entidad, lo que incurre en que se presente desigualdad entre el personal de planta, vinculado de manera permanente, y los contratistas.

De este modo se realiza un análisis jurisprudencial, legal y doctrinal que permita establecer la estabilidad laboral como principio constitucional que se ve vulnerado, por la utilización de modalidades de contratación diferentes a las señaladas para el personal del sector público, por parte del estado, quien debe procurar por el bienestar y garantías laborales.

1. LA ESTABILIDAD LABORAL COMO PRINCIPIO

La estabilidad en el empleo se debe observar como principio, en cuanto el trabajo humano al ser remunerado se convierte en un sustento vital y en un elemento propio del libre desarrollo de la personalidad. Este principio no se debe observar como una situación de inamovilidad del empleado o trabajador en su puesto, ya que no se debe perder de vista las causas que puedan dar por terminado un contrato por justa causa.

“Toda norma que tienda a vulnerar este principio es, en definitiva, no solo una retroceso que supone olvidar logros laborales por los cuales la humanidad ha luchado denodadamente, sino que contraria los fines de la persona en la sociedad” (*C. Const. Sent. C-023-94*).

El principio de la estabilidad en el empleo laboral, su objetivo se materializa, como ya se indico en doble vía, el primero es el sustento vital del ocupado y el segundo supone la realización del individuo dentro de la sociedad, este último implica status social, solidaridad, desarrollo de la personalidad entre otros.

El ámbito de la función pública, visto como trabajo, tiene gran apoyo en la Constitución Nacional ya que se expresa como un fin de central y uno de los bastiones esenciales de un Estado Social de Derecho. “Por esto desde el preámbulo de la Constitución se deja entrever la necesidad de construir un modelo de sociedad en donde se garantice el trabajo dentro de un marco democrático participativo como uno de los presupuestos más importantes para conseguir un orden político, económico y social justo”(Rincón Córdoba, pag.209).

En cuanto a los empleados públicos, el principio de estabilidad se traduce o expresa en el término carrera, conforme se observa en el artículo 125 de la Constitución Política que indica “*los empleados en los órganos y entidades del Estado son de carrera...*”

Teniendo en cuenta que el principio de la estabilidad laboral se ha consagrado constitucionalmente, el empleo o trabajo en el campo público como en el privado no se diferenciaría, pero el factor que en si reviste importancia en estas dos formas de labor esta la función pública que deben ejercer las personas que realizan labores dentro del Estado, propias del trabajo en el sector público. Esta situación hace que concordante o con igual supremacía se deba observar el artículo 125 de la Constitución cuando indica...*el retiro se hará: por calificación no satisfactoria en el desempeño del empleo; por violación del régimen disciplinario y por las demás causales previstas en la Constitución...*”, esto hace referencia a de que si bien la estabilidad laboral es un principio, el mismo no es absoluto, sino que está condicionado al buen desempeño de la labor pública.

2. PRINCIPIOS DE LA ESTABILIDAD LABORAL.

Al observar la estabilidad laboral como la permanencia de la persona en el cargo que desempeña mientras subsista la materia de la relación de trabajo y que de otra parte no se configure una justa causa para dar por terminado la relación de trabajo. Nos encontramos ante unos principios que soportan la estabilidad, estos principios contribuyen a que se fundamenten unos criterios que se deben tener en cuenta por parte del Estado como patrono. Entre estos principios encontramos:

- Primacía de la realidad, en cuanto a que lo que impone “es el hecho objetivo de la subsistencia de una relación de trabajo, sobre el subjetivo que se encuentra en la voluntad contractual o la discrecional patronal”. (*Villegas Arbeláez, pag. 277*), es en este punto donde encontramos que el contrato de prestación de servicios presenta una desventaja para el contratistas, respecto del personal contratado bajo modalidad contractual laboral con el Estado.
- Asunción de los riesgos por el patrono, este principio consiste en que el empleador al seleccionar al trabajador, asume los riesgos que conlleve su contratación, ya que en su escogencia el trabajador fue sometido a pruebas que lo calificaron como apto, para desarrollar la labor para la que se le contrato, esto hace que el patrono o empleador se sometió a esta escogencia y por ende el trabajador tiene derecho a la permanencia en su trabajo.
- La Continuidad, o conocida como vocación de permanencia, “según la cual la relación de trabajo por su propia naturaleza de ejecución sucesiva e indefinida de actos de extraordinaria consistencia” (*Villegas Arbeláez, pag. 277*).

- Protección al trabajo, este criterio se fundamenta en que de entrada la relación laboral no es igual, por cuanto el empleador entra en superioridad económica sobre el trabajador, lo que hace que al trabajador dentro de esta desigualdad tenga el beneficio de la estabilidad.
- Efectividad del derecho del trabajo, hace referencia a que las garantías laborales propias de la contratación laboral, tales como salarios, irrenunciabilidad y prestaciones serian ineficaces si el trabajador no esta vinculado o ha sido despedido.
- La realización de la justicia social, este principio por simple lógica se traduce en que el trabajador al tener la certidumbre de la estabilidad laboral con que cuenta, conlleva necesariamente a una estabilidad social.

No obstante lo anterior se debe de tener en cuenta que la estabilidad laboral puede llegar a ser desvirtuada y esta situación se puede presentar de dos formas.

Una que es de carácter sustancial y obedece a “la existencia de una causa justa sobre la conducta o eficiencia del trabajador, con entidad suficiente por su gravedad para terminar la relación de trabajo” (*Villegas Arbeláez, pag. 278*).

La segunda ya es de índole procedimental previo, que denota todo un proceso interno con todas las garantías propias al derecho a la defensa y al debido proceso, en el cual el trabajador puede contradecir y desvirtuar la causal invocada por el patrono con el objeto de dar por terminada la relación laboral.

3. CLASES DE ESTABILIDAD

A continuación se darán los conceptos de las clases de estabilidad, a saber, la plena y la relativa. Con estas nociones encontramos que la estabilidad no necesariamente es un principio absoluto, ya que depreca ciertas condiciones como son la subsistencia del objeto del contrato y la necesidad de que el cargo se requiera para el óptimo desarrollo del objeto y a las actividades inherentes al empleador.

3.1. ESTABILIDAD PLENA

Esta opera cuando judicialmente se ordena el reintegro del trabajador, por observarse que el despido no es justificado, por lo que el operador de justicia declara la ilicitud del acto mediante el cual se dio por terminado la relación laboral y como consecuencia de esta declaración se anulan todos los efectos propios del despido injustificado. Esta decisión no le da solución en cuanto a la continuidad en el trabajo, pero si ordena el pago de lo dejado de sufragar por parte del trabajador.

3.2. ESTABILIDAD RELATIVA

Esta figura se da de dos formas, la primera es la *Propia*, que aquella que deja al trabajador en una situación de disponibilidad, exonerado del servicio, pero con el pago de los derechos económicos que le asisten. *La impropia*, es cuando no se procede con la acción de restablecimiento sino que simplemente se le concede una indemnización junto con el pago de los derechos a que tenga lugar.

4. EL NEOLIBERALISMO Y LA ESTABILIDAD LABORAL

Con las políticas económicas imperantes en el mundo, propias del sistema neoliberal, tenemos que la estabilidad laboral se ve en riesgo, ya que esta se ve supeditada a la oferta y la demanda, “no cabe protección ni tutela alguna, y las regulaciones laborales sobre estabilidad serán estorbos para la operación plena de las leyes del mercado” (Villegas Arbeláez, pag. 282).

Este es uno solo de los factores que atentan contra la estabilidad laboral, otro es que el Estado debe reducirse lo que conlleva a que se supriman cargos o se contrate por modalidades diferentes a las establecidas en el derecho laboral administrativo.

Estos eventos hacen que el trabajador encuentre día tras día una inseguridad laboral, en cuanto a su continuidad. Otro tema propio del Neoliberalismo, que se ha venido imponiendo es la flexibilización laboral, la cual supone no solamente que la jornada de trabajo se divida, sino que lleva inmerso una merma en los derechos económicos propios de los trabajadores.

El inconveniente que se presenta es como adoptar por parte del Estado políticas que de una u otra forma garanticen la estabilidad de sus trabajadores, cuando el sistema neoliberal imperante induce a que esta garantía o derecho constitucional no tenga plena eficacia y prerrogativa por parte del Estado.

Tanto así que el profesor *GUILLERMO LOPEZ GUERRA*, abogado laboralista, asesor de varias empresas y miembro del comité laboral de la Andi, indica que “*Necesitamos que un neoliberalismo que entienda y acepte que es más importante el derecho al trabajo que el derecho del trabajo. Los juslaboralistas del tercer mundo no podemos continuar especulando y trasplantando las soluciones jurídicas del viejo mundo y de los países desarrollados a nuestras economías precarias y en formación dando la espalda a la realidad. De ahí que concibamos el nuevo liberalismo como la partida atemperante del derecho del trabajo para restablecer el*

derecho al trabajo que es más importante en la escala de las categorías vitales del hombre subordinado dependiente....”

Lo anterior corrobora que la política mundial antes de preocuparse por la estabilidad laboral tiende a atentar contra esta, y hace que el individuo se vea sometido a la oferta y la demanda. Esta situación es la que también se presenta al interior del Estado, ya que por este condicionamiento de la política económica mundial ha hecho que se contrate al personal que presta sus servicios en entidades estatales, que se ven subordinados, cumpliendo un horario de actividades y por ultimo son retribuidos con un pago (honorarios), por la modalidad de contrato de prestación de servicios. Cuando de acuerdo con esto la figura a utilizar es la contratación estipulada dentro del ordenamiento laboral administrativo.

5. CONTRATO DE PRESTACION DE SERVICIOS

El contrato de prestación de servicios se enmarca dentro de la normatividad civil y comercial, no obstante en Colombia también se ha adoptado para el ejercicio de la función pública, se establece con fuerza el contrato de prestación de servicios, a partir de de la promulgación de la Ley 80 de 1993, conocida como ley de contratación estatal, define los contratos de prestación de servicios como *“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”*. (Artículo 32 numeral 3 Ley 80 de 1993).

Conforme al criterio, espíritu o razón de ser del contrato de prestación de servicios es que para una determinada actividad a desarrollarse dentro de la entidad estatal, cuando su ejecución requiera de un especialista en determinado tema o que la misma no se pueda ejercer por el personal de planta de la institución, esta situación se ha venido desdibujando, ya que el porcentaje, de personas que están vinculadas bajo la modalidad de contrato de prestación de servicios, en ocasiones estos contratos son renovados en varias oportunidades, lo que eventualmente supone una relación contractual que abarca varios años y dentro de la cual se pueden reflejar los elementos esenciales del contrato laboral administrativo, por lo que con esta practica se ve en riesgo la estabilidad laboral del contratistas, ya que no cuenta con la garantías propias de los empleados o trabajadores permanentes o de planta.

Estos eventos hacen que los contratantes, a pesar de las características propias de un contrato del derecho laboral administrativo, evadan las obligaciones inherentes a una relación contractual enmarcada dentro de la ritualidad laboral administrativa, es decir no efectúan los aportes a la seguridad social, no pagan al contratista la prima de servicios, las cesantías, los intereses sobre las cesantías entre otros.

A pesar de que en el desarrollo del contrato de prestación de servicios, se presentan circunstancias propias de una vinculación de índole laboral, tales como órdenes, horarios, subordinación y dependencia, hace que por esta modalidad de contratación por parte del Estado, la exigencia de esas prerrogativas se deban solicitar ante jurisdicción de lo contencioso administrativo y su derechos estén condicionados alas resultas de un proceso judicial.

El contratista debe pagar de los honorarios que recibe por la labor contratada su seguridad social, lo que obviamente no lo beneficia, ya que además de esto no recibe los derechos o prerrogativas del personal contratado bajo la modalidad establecida para los empelados o trabajadores del sector público.

Al respecto la Corte Constitucional se ha referido indicando que cualquier modalidad que aplique una relación laboral consistente en un contrato de trabajo, no importan las formalidades, lo que importa es lo que realmente acontece en la relación contractual entre las partes, de modo que de poco sirve recurrir a maniobras, figuras y artificios para ocultar o disfrazar una relación laboral, pues la realidad será la que se impondrá, y en lo que tiene que ver con una relación de trabajo que por su misma naturaleza debe ser laboral, indiscutiblemente será laboral por expreso mandato constitucional “Conforme lo establece el artículo 53 de la Carta Fundamental, el principio de la prevalencia de la realidad sobre las formalidades establecidas por los sujetos de la relación laboral, implica un reconocimiento a la desigualdad existente entre trabajadores y empleadores, así como a la necesidad de garantizar los derechos de aquellos, sin que puedan verse afectados o desmejorados en sus condiciones por las simples formalidades. Y si la realidad demuestra que quien ejerce una profesión liberal o desarrolla un contrato aparentemente civil o comercial, lo hace bajo el sometimiento de una subordinación o dependencia con respecto a la persona natural o jurídica hacia la cual se presta el servicio, se configura la existencia de una evidente relación laboral, resultando por consiguiente inequitativo y discriminatorio que quien ante dicha situación ostente la calidad de trabajador, tenga que ser este quien deba demostrar la subordinación jurídica”(Corte Constitucional, Sentencia C-665-98).

En visita que se realizó a la Secretaría de Hacienda del Distrito Capital, la funcionaria que nos atendió (EstellaGómez, Talento Humano, Nomina), manifestó que “en ningún momento el contrato de prestación de servicios atentaba contra la estabilidad, ya que el sustento legal es la Ley 80 de 1993, que permitía este tipo de contratación y en cuanto a los empelados temporales el sustento era el decreto 1950 de 1973”. No obstante se indicó que el Código Único Disciplinario (Ley 734 de 2002 artículo 29), prevé que si esta forma de vinculación atentara contra la estabilidad laboral, establece como falta gravísima “*celebrar contrato de prestación de servicios cuyo objeto sea el cumplimiento de funciones públicas o administrativas que requieran dedicación de tiempo completo o implique subordinación y ausencia de autonomía respecto del contratista, salvo las excepciones legales*”.

Con lo anterior se deduce que al no contar con autonomía en su labor el contratista se genera una relación contractual de índole laboral entre éste y el Estado, y en la práctica esa autonomía se ve trasgredida, ya que el contratista en varias ocasiones se ve subordinado y debe prestar su labor de tiempo completo.

La Corte Constitucional ha indicado que no obstante la denominación que se le quiera dar cuando exista subordinación se esta ante una relación laboral. “Una de las características fundamentales del contrato de prestación de servicios es la independencia del contratista. Éste no se encuentra subordinado a la administración, ni ve tampoco limitada su voluntad con ocasión del contrato suscrito. Por ello, un contrato de prestación de servicios que gire en torno a un objeto que implique la subordinación del contratista a la administración no es en verdad un contrato de esa índole sino una relación laboral” (C. Const. Sent. C-934-94).

Aunado a lo anterior tenemos que conforme ya se anoto el contrato de prestación de servicios se debe celebrar por razones que así lo justifiquen, como es que el personal que se requiera sea calificado y no se cuente con ese personal idóneo para esta labor dentro de la entidad estatal. No obstante esta modalidad de contratación por parte del Estado se ha venido presentando sin cumplir este requisito, lo que eventualmente generaría que se estuviese ante una falta disciplinaria por parte de los funcionarios del Estado que ha celebrando esta modalidad de contratación.

Al respecto la Corte Constitucional ha conceptualizado al indicar “FALTA DISCIPLINARIA GRAVISIMA-Elementos concurrentes. Los elementos son: Que el sujeto disciplinable celebre un contrato de prestación de servicios Que el objeto del contrato sea el cumplimiento de funciones públicas o administrativas. Que esas funciones requieran dedicación de tiempo completo. Que esas funciones impliquen subordinación y ausencia de autonomía respecto del contratista. Que no se trate de una excepción legal. (C. Const. Sent. C-094, 2003).

“La Ley laboral, por vía de regla general de empleo público, preceptúa que para el ejercicio de funciones de carácter permanente se crearan los empleos correspondientes (D.L. 2400/68 Art. 2.inc.final). Renglón seguido, por vía prohibitiva, dispone concordantemente que en ningún caso, podrán celebrarse contratos de prestación de servicios para el desempeño de tales funciones de carácter permanente (Ibíd.).

Esta preceptiva legal concuerda con la constitucional, en cuanto autoriza que particulares temporalmente desempeñen funciones públicas, y es una de las vías el contrato de administrativos de prestación de servicios” (Villegas Arbeláez, pag. 193).

Si bien es cierto que en un principio los argumentos para contratar mediante la modalidad de contrato de prestación de servicios, son los que se indican en la norma, es decir son legales, también es cierto que la permanencia del personal contratado en ocasiones se prolonga de forma injustificada, lo que genera que ese contratista este ante la realidad de una relación laboral con el Estado, y este en desigualdad con las demás personas que si han sido vinculadas bajo una modalidad laboral contractual propia del Estado. La desigualdad se presenta en cuanto a la estabilidad laboral y por otra parte en cuanto a las garantías económicas propias de una relación laboral con el Estado, esto hace que en ciertas ocasiones se accione en contra del Estado y el contratista logre que se le declare la existencia de la relación laboral con el Estado y por ende se le cancelen sus prestaciones sociales inherente a esta relación contractual, lo que de una u otra forma genera un detrimento en el horario público, ya que las indemnizaciones y pagos a que se condena al Estado son altísimas y no estaban previstas dentro del presupuesto estatal.

CONCLUSIONES

Con los conceptos y argumentos esbozados anteriormente hemos llegado a las siguientes conclusiones que concuerdan con la realidad, que se presenta en el sector público, en cuanto al personal que vinculan para el desarrollo de las actividades que lleven a la materialización de la función pública en cabeza de las entidades estatales.

- ❖ La estabilidad laboral se debe observar como principio de carácter constitucional, que por lo tanto es obligatoria y más aún por parte del Estado, quien es el encargado de la protección y salvaguarda de los derechos fundamentales de los asociados.
- ❖ Al utilizarse el contrato de prestación de servicios por parte del Estado, cuando en realidad estamos ante una relación laboral, hace que el contratista esté siendo atropellado, ya que sus garantías laborales propias de una relación contractual con el Estado, no están contempladas en dicho contrato y por lo tanto lo excluye de adquirirlas, a no ser que por la vía judicial las logre obtener.
- ❖ De otra parte tenemos que los funcionarios públicos al celebrar el contrato de prestación de servicios con un particular, y este no está concordante con las reglas propias de esta modalidad de contratación, es decir que sea para un fin específico, que sea prestado por falta de personal capacitado dentro de la entidad y que su prestación no sea permanente, puede verse inmerso en una sanción disciplinaria.
- ❖ Uno de los factores, o el más relevante, para la utilización del contrato de prestación de servicios es el sistema neoliberal imperante y copiado por Colombia, ya que esta política más económica que política, se preocupa por el mercado más que por la persona,

haciendo de esta forma que se generen desigualdades y pérdida de prerrogativas propias de una relación laboral.

- ❖ Para el personal de la Secretaria de Hacienda del Distrito Capital, en especial para los encargados de talento humano el contrato de prestación de servicios se está empleando dentro de la legalidad exigida, lo que hace que la estabilidad laboral no se vea afectada, sino que simplemente se está ante una modalidad contractual permitida por la Ley, que no vulnera derecho fundamental alguno.

- ❖ Por último el estado colombiano debería replantear este tipo de contratación que atenta contra la estabilidad laboral y la estabilidad social de sus asociados. Se deben adoptar políticas que propenda por la contratación laboral por parte del estado o en su defecto capacitar a los funcionarios públicos para que desempeñen actividades que requieran de un conocimiento específico para llevar a cabo las actividades encargadas y conlleven al objeto de la entidad pública.

BIBLIOGRAFIA

- ❖ VILLEGAS ARBELAEZ, JAIRO. Derecho administrativo laboral, principios, estructura y relaciones individuales. Bogotá. Legis. Octava Edición. 2008.
- ❖ RINCÓN CORDOBA, JORGE IVAN. Derecho administrativo laboral, empleo público, sistema de carrera administrativa y derecho a la estabilidad laboral. Bogotá. Universidad Externado de Colombia. Primera Edición. 2009.
- ❖ GÓMEZ SIERRA, FRANCISCO. Constitución política de Colombia. Bogotá. Leyer. Vigésimoprimera Edición. 2008.
- ❖ CORTE CONSTITUCIONAL, Sentencia C-665/98. Magistrado Ponente, Dr. Hernando Herrera Vergara.
- ❖ CORTE CONSTITUCIONAL, Sentencia C-934/03. Magistrado Ponente, Dr. Jaime Córdoba Triviño.
- ❖ CORTE CONSTITUCIONAL, Sentencia C-023/94. Magistrado Ponente, Dr. Vladimiro Naranjo Mesa.
- ❖ CORTE CONSTITUCIONAL, Sentencia C-665/98. Magistrado Ponente, Dr. Hernando Herrera Vergara.
- ❖ LEY 80 de 1993, Ley de contratación estatal.

JURISPRUDENCIA

- ❖ <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2011/t-556-11.htm>
- ❖ <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2011/t-556-11.htm>
- ❖ <http://www.notinet.com.co/pedidos/27342.doc>