



REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO SEXTO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE POPAYÁN
Carrera 4ª # 2-18. Tel: 8243113.
Email: j06admpayan@cendoj.ramajudicial.gov.co

Popayán, treinta (30) de julio de 2021

Expediente No: 19001-33-33-006-2017-00304-00
Demandante: LIDA XIMENA BARRERA SEVILLA
Demandado: MUNICIPIO DE SUCRE-CAUCA
Medio De Control: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

SENTENCIA No. 124

I. ANTECEDENTES

1. La demanda¹

Procede el Despacho conforme a la Ley 2080 de 2021 a dictar sentencia anticipada de primera instancia dentro del proceso de nulidad y restablecimiento del derecho, instaurado por LIDA XIMENA BARRERA SEVILLA, en contra del Municipio de SUCRE-CAUCA, elevando las siguientes pretensiones:

1. Se declare la nulidad de los actos administrativos contenidos en los oficios sin fecha, a través del cual se dio respuesta a la petición del 2 de febrero de 2017 y del 26 de mayo de 2017, expedidos por el Municipio de Sucre, en el cual niega el reconocimiento de un contrato de realidad con la accionante.
2. Se declare en aplicación del principio de la primacía de la realidad, que la actora tiene derecho al reconocimiento y pago de la seguridad social, percibidos por los trabajos de planta del Municipio de Sucre, correspondiente al periodo laborado a través de los contratos de prestación de servicio.
3. Se declare que el tiempo laborado por la actora a través de los contratos de prestación de servicio, se computen para efectos pensionales.

1.1. Hechos que sirven de fundamento

Se indica que la señora LIDA XIMENA BARRERA SEVILLA, se vinculó al Municipio de Sucre, como auxiliar contable desde el año 2012 hasta el 2014, a través de unos contratos de prestación de servicios.

¹ Folios 1-5 cdno ppal.

Expediente No: 19001-33-33-006-2017-00304-00
Demandante: LIDA XIMENA BARRERA SEVILLA
Demandado: MUNICIPIO DE SUCRE-CAUCA
Medio De Control: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

La actividad que debía desempeñar la realizó de forma presencia en el ente territorial, frente a la cual recibió una remuneración pagada por el accionado.

Explica que de acuerdo a la jurisprudencia del Consejo de Estado, cuando existe un contrato de prestación de servicios entre un particular y una entidad pública, y demuestra la existencia de los tres elementos propios de toda relación de trabajo, surge el derecho a que se reconozca una relación laboral, y en consecuencia se le den todos derechos que surgen de dicha relación.

Aduce que la actora se encontraba en similares condiciones que los empleados y funcionarios del Municipio de Sucre.

1.2. Normas violadas y concepto de violación

Señaló como normas violadas:

- Artículos 2, 13, 25 y 53 de la Constitución Política.
- Ley 91 de 1989.
- Ley 715 de 2001.
- Decreto Ley 2277 de 1979.

Como concepto de violación, en síntesis expuso:

En síntesis, refiere que la accionada al negar el reconocimiento de un contrato realidad con la actora vulnera la normatividad en mención, en especial el artículo 53 Superior, toda vez que se encuentra acreditado los tres elementos constitutivos de una relación laboral.

2.- Contestación de la demanda²

La apoderada del Municipio de Sucre, Cauca, se opone a la prosperidad de cada una de las declaraciones y condenas solicitadas en la demanda, toda vez que no se demuestra la existencia de cada uno de los elementos que constituyen una relación laboral, ni mucho menos se acredita la existencia de un contrato de prestación de servicios.

En atención a ello, propuso las siguientes excepciones:

- Inexistencia de relación laboral.
- Prescripción de todos los derechos laborales.

3. Relación de etapas surtidas

La demanda fue presentada el 17 de octubre de 2017³ ante la oficina judicial de reparto, correspondiéndole a esta judicatura, siendo rechazada mediante auto I-298 del 26 de febrero de 2018. Providencia que fue objeto de recurso apelación. Por lo que el Tribunal Administrativo del Cauca, por auto del 29 de

² Documento 26 expediente electrónico.

³ Documento 05 expediente electrónico.

octubre de 2019⁴, dispuso confirmar parcialmente la decisión en mención, ordenando admitir la demanda únicamente en relación a la pretensión de cotización en pensión.

A raíz de ello, mediante auto I- 2207 del 12 de diciembre de 2019, se admitió la demanda, en los términos dados por el superior funcional.⁵ La notificación de la demanda a la accionada se surtió el 16 de septiembre de 2020⁶. Se cumplió con las ritualidades propias del proceso según lo preceptuado por el artículo 179 del CPACA, así: mediante providencia del 7 de julio de 2021⁷, en virtud de la Ley 2080 y teniendo en cuenta que en el presente asunto no habían pruebas por practicar se dispuso correr traslado a las partes, para que presentaran sus alegatos de conclusión si así lo consideraban, y al agente del Ministerio Público para que presentara concepto, a fin de dictar sentencia anticipada.

4. Alegatos de conclusión

4.1. De la parte actora⁸

La parte actora, alega que el elemento de subordinación o dependencia es el que determina la diferencia del contrato laboral frente al de prestación de servicios, ya que en el plano legal debe entenderse que quien celebra un contrato de esta naturaleza, como el previsto en la norma acusada, no puede tener frente a la administración sino la calidad de contratista independiente sin derecho a prestaciones sociales; a contrario sensu, en caso de que se acredite la existencia de un trabajo subordinado o dependiente consistente en la actitud por parte de la administración contratante de impartir órdenes a quien presta el servicio con respecto a la ejecución de la labor contratada, así como la fijación de horario de trabajo para la prestación del servicio, se tipifica el contrato de trabajo con derecho al pago de prestaciones sociales, así se le haya dado la denominación de un contrato de prestación de servicios independiente.

Expone que el Municipio de Sucre, realizó una vinculación mediante contrato de prestación de servicios a la actora, para ocultar una verdadera relación laboral. Debido a que incluso sus actividades estaban ligadas a la subordinación que ejercían sobre ella los funcionarios de la Alcaldía Municipal.

Por lo expuesto solicita se declare la nulidad del acto administrativo demandado y se despachen favorablemente las pretensiones propuestas en la demanda.

4.2. De la parte demandada

La apodera de la accionada, en esta instancia del proceso, guardó silencio.

⁴ Documento 08 expediente electrónico-cdno segunda instancia.

⁵ Documento 22 expediente electrónico.

⁶ Documento 25 expediente electrónico.

⁷ Documento 28 expediente electrónico.

⁸ Documento 30 expediente electrónico.

5. Concepto del Ministerio Público

La Agente del Ministerio Público, en esta etapa del proceso, guardó silencio

II. CONSIDERACIONES DEL DESPACHO

1. Presupuestos procesales

1.1. Caducidad, procedibilidad del medio de control y competencia

Teniendo en cuenta la naturaleza del medio de control, la cuantía y el último lugar en donde prestó sus servicios el demandante, el Juzgado es competente para conocer del presente asunto en primera instancia, conforme lo prevé el numeral 2º del artículo 155 y numeral 3º del artículo 156 de la Ley 1437 de 2011.

En lo que respecta a la caducidad del medio de control, la misma ya fue estudiada y decidida por el Tribunal Administrativo del Cauca, quien refirió que frente a la pretensión relacionado a los aportes pensionales, no había termino de caducidad.⁹

2. El problema jurídico

En el presente asunto, debe establecerse ¿Si se ha configurado una relación de carácter subordinada entre la señora LIDA XIMENA BARRERA SEVILLA y el MUNICIPIO DE SUCRE, por la suscripción de contratos de prestación de servicios por el periodo comprendido entre el año 2012 al 2014, y si como consecuencia de esta relación laboral la accionada, debe ser obligado únicamente al pago de los aportes a pensión a favor de la actora?

3.- Tesis del Despacho

El contrato de prestación de servicios puede ser desvirtuado cuando se demuestre uno de los elementos que establecen una relación laboral, es decir, al demostrarse al menos la subordinación o dependencia respecto del empleador, situación en la cual surge el derecho al pago de prestaciones sociales a favor del contratista, tal como lo ha reconocido el Consejo de Estado¹⁰.

Bajo dicho precepto, en el plenario no se acredita el requisito de la subordinación o dependencia, elemento constitutivo de un contrato realidad. En consecuencia, el despacho negará las suplicas de la demanda.

⁹ Documento 20 expediente electrónico.

¹⁰ SECCIÓN SEGUNDA. SUBSECCIÓN “B” CONSEJERA PONENTE: DRA. BERTHA LUCÍA RAMÍREZ DE PÁEZ, sentencia del 18 de septiembre de 2014. REF: EXPEDIENTE No. 68001-23-33-000-2013-00161-0.

4. Fundamentos de la tesis del despacho.

4.1. Del contrato realidad

En lo que respecta al tema de la referencia, el órgano de cierre de la jurisdicción constitucional en sentencia C-154 de 1997, expuso lo siguiente:

"[C]omo es bien sabido, el contrato de trabajo tiene elementos diferentes al de prestación de servicios independientes. En efecto, para que aquél se configure se requiere la existencia de la prestación personal del servicio, la continuada subordinación laboral y la remuneración como contraprestación del mismo. En cambio, en el contrato de prestación de servicios, la actividad independiente desarrollada, puede provenir de una persona jurídica con la que no existe el elemento de la subordinación laboral o dependencia consistente en la potestad de impartir órdenes en la ejecución de la labor contratada. Del análisis comparativo de las dos modalidades contractuales -contrato de prestación de servicios y contrato de trabajo- se obtiene que sus elementos son bien diferentes, de manera que cada uno de ellos reviste singularidades propias y disímiles, que se hacen inconfundibles tanto para los fines perseguidos como por la naturaleza y objeto de los mismos.

En síntesis, el elemento de subordinación o dependencia es el que determina la diferencia del contrato laboral frente al de prestación de servicios, ya que en el plano legal debe entenderse que quien celebra un contrato de esta naturaleza, como el previsto en la norma acusada, no puede tener frente a la administración sino la calidad de contratista independiente sin derecho a prestaciones sociales; a contrario sensu, en caso de que se acredite la existencia de un trabajo subordinado o dependiente consistente en la actitud por parte de la administración contratante de impartir órdenes a quien presta el servicio con respecto a la ejecución de la labor contratada, así como la fijación de horario de trabajo para la prestación del servicio, se tipifica el contrato de trabajo con derecho al pago de prestaciones sociales, así se le haya dado la denominación de un contrato de prestación de servicios independiente¹¹". (Subrayado de interés).

Posteriormente la Corte Constitucional en sentencia C-614 de 2009, precisó lo siguiente:

"La jurisprudencia colombiana permite establecer algunos criterios que definen el concepto de función permanente como elemento, que sumado a la prestación de servicios personales, subordinación y salario, resulta determinante para delimitar el campo de la relación laboral y el de la prestación de servicios, a saber:

i) Criterio funcional: la ejecución de funciones que se refieren al ejercicio ordinario de las labores constitucional y legalmente asignadas a la entidad pública (artículo 121 de la Constitución) deben ejecutarse, por regla general, mediante el empleo público. En otras palabras, si la función contratada está referida a las que usualmente debe adelantar la entidad pública, en los términos señalados en el reglamento, la ley y la Constitución, será de aquellas que debe ejecutarse mediante vínculo laboral. En este sentido, la sentencia del 21 de agosto de 2003¹², de la Sección Segunda del Consejo de Estado, expresó:

"...no puede existir empleo sin funciones cabalmente definidas en la ley o el reglamento, por mandato constitucional, y que el desempeño de funciones públicas de carácter permanente en ningún caso es susceptible de celebración de contratos de prestación de servicios. Para el ejercicio de funciones públicas de carácter permanente deberán crearse los empleos correspondientes"

*ii) Criterio de igualdad: **Si las labores desarrolladas son las mismas que las de los servidores públicos vinculados en planta de personal de la entidad y, además se cumplen los tres elementos de la relación laboral**, debe acudir a la relación legal y reglamentaria o al contrato laboral y no a la contratación pública (Consejo de Estado, Sección Segunda, sentencia citada del 6 de septiembre de 2008¹³).*

*iii) Criterio temporal o de la habitualidad: **Si las funciones contratadas se asemejan a la constancia o cotidianidad, que conlleva el cumplimiento de un horario de trabajo o la realización frecuente de la labor, surge una relación laboral** y no contractual (Consejo de Estado, Sección Segunda, sentencia ya citada del 3 de julio de 2003¹⁴). Dicho en otros términos, si se suscriben órdenes de trabajo sucesivas, que muestra el indiscutible ánimo de la administración por emplear de modo permanente y continuo los servicios de una misma persona, y de esa manera, se encuentra que no se trata de una relación o vínculo de tipo ocasional o esporádico, es lógico*

¹¹Corte Constitucional, MP. Hernando Herrera Vergara, sentencia C – 154 de 1997.

¹² Consejero Ponente Jesús María Lemos Bustamante, radicación 0370-2003

¹³ Consejero Ponente: Gustavo Eduardo Gómez Aranguren, expediente 2152-06.

¹⁴ Consejero Ponente: Alejandro Ordoñez Maldonado, expediente 4798-02

Expediente No: 19001-33-33-006-2017-00304-00
Demandante: LIDA XIMENA BARRERA SEVILLA
Demandado: MUNICIPIO DE SUCRE-CAUCA
Medio De Control: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

concluir que nos referimos a una verdadera relación laboral (Consejo de Estado, Sección Segunda, sentencia del 17 de abril de 2008¹⁵).

*iv) Criterio de la excepcionalidad: si la tarea acordada corresponde a **"actividades nuevas" y éstas no pueden ser desarrolladas con el personal de planta o se requieren conocimientos especializados o de actividades que, de manera transitoria,** resulte necesario redistribuir por excesivo recargo laboral para el personal de planta, puede acudir a la contratación pública (Consejo de Estado, Sección Segunda, sentencia del 21 de febrero de 2002¹⁶ a que se ha hecho referencia). Por el contrario, si la gestión contratada equivale al "giro normal de los negocios" de una empresa debe corresponder a una relación laboral y no puramente contractual. (...)*

*v) Criterio de la continuidad: **si la vinculación se realizó mediante contratos sucesivos de prestación de servicios pero para desempeñar funciones del giro ordinario de la administración,** en otras palabras, para desempeñar funciones de carácter permanente, la verdadera relación existente es de tipo laboral. La Sección Segunda del Consejo de Estado en sentencia del 21 de agosto de 2003¹⁷, indicó:*

"no puede desconocer la Sala la forma irregular como ha procedido la entidad demandada, utilizando contratos de prestación de servicios para satisfacer necesidades administrativas permanentes. En estas condiciones la modalidad de contrataciones sucesivas para prestar servicios se convierte en una práctica contraria a las disposiciones atrás señaladas pues la función pública no concibe esta modalidad para cumplir los objetivos del Estado en tareas que son permanentes e inherentes a este"

En este orden de ideas, por ejemplo, el Consejo de Estado consideró que para desempeñar funciones de carácter permanente y habituales (no para responder a situaciones excepcionales) no pueden contratarse mediante prestación de servicios a docentes¹⁸, a personas para desempeñar el cargo de Jefe de Presupuesto de una entidad pública¹⁹, a mensajeros²⁰ y a un técnico y operador de sistemas²¹. Y, en el mismo sentido, la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia manifestó que no era posible contratar por prestación de servicios la Jefatura del Departamento de Riesgos Profesionales de una empresa²²

En síntesis, una de las condiciones que permite diferenciar un contrato laboral de un contrato de prestación de servicios es el ejercicio de la labor contratada, pues sólo si no hace parte de las funciones propias de la entidad, o haciendo parte de ellas no pueden ejecutarse con empleados de planta o requieran conocimientos especializados, pueden celebrarse contratos de prestación de servicios. De lo contrario, la administración debe recurrir a la ampliación de la planta de personal para celebrar contratos laborales".

Con base en lo expuesto, la Sala resolverá si la prohibición para celebrar contratos de prestación de servicios para el ejercicio de funciones de carácter permanente porque se requiere crear los empleos correspondientes, es contraria a la Constitución."

De lo anterior, se tiene que el contrato de prestación de servicios opera excepcionalmente y concede un amplio margen de ejecución a quien detenta esa prestación, limitándose al cumplimiento de la labor dentro del plazo determinado.

De modo que el contrato de prestación de servicios puede ser desvirtuado cuando se demuestre uno de los elementos que establecen una relación laboral, es decir, al demostrarse al menos la subordinación o dependencia respecto del empleador, situación en la cual surge el derecho al pago de prestaciones sociales a favor del contratista, tal como lo ha reconocido el Consejo de Estado²³.

Por otro lado se ha entendido que existe otra forma de vincular personas al servicio de las entidades estatales, y es mediante los denominados contratos de

¹⁵ Consejero Ponente Jaime Moreno García, expediente 2776-05

¹⁶ Consejero Ponente Jesús María Lemos Bustamante, expediente 3530-2001,

¹⁷ Consejero Ponente Jesús María Lemos Bustamante, radicación 0370-2003

¹⁸ En este sentido, ver sentencias del 7 de abril de 2005, expediente 2152, del 6 de marzo de 2008, expediente 4312, sentencia del 30 de marzo de 2006, expediente 4669, del 14 de agosto de 2008, expediente 157-08

¹⁹ Sentencia del 23 de junio de 2005, expediente 245.03

²⁰ Sentencia del 16 de noviembre de 2006, expediente 9776.

²¹ Sentencia del 17 de abril de 2008, expediente 2776.

²² Sentencia del 10 de octubre de 2005, expediente 24057, M.P. Francisco Javier Ricaurte Gómez

²³ SECCIÓN SEGUNDA. SUBSECCIÓN "B" CONSEJERA PONENTE: DRA. BERTHA LUCÍA RAMÍREZ DE PÁEZ, sentencia del 18 de septiembre de 2014. REF: EXPEDIENTE No. 68001-23-33-000-2013-00161-0.

Expediente No: 19001-33-33-006-2017-00304-00
Demandante: LIDA XIMENA BARRERA SEVILLA
Demandado: MUNICIPIO DE SUCRE-CAUCA
Medio De Control: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

prestación de servicios, tal como lo señala la Ley 80 de 1993 en su artículo 32 numeral 3, el cual contempla:

"[...]

3. Contrato de prestación de servicios

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."

De lo anterior, se tiene que debe efectuarse un contraste entre los requisitos enumerados y la labor desempeñada a fin de determinar si se trata de un contrato de prestación de servicios propiamente dicho, o si por el contrario se está ante una relación laboral que genera el reconocimiento de las prestaciones sociales fijadas por ley.

Igualmente es preciso señalar, que en lo que respecta al elemento de subordinación y su demostración, no existen criterios de valoración absolutos, siendo necesario examinar en cada caso en concreto, si además del cumplimiento de un horario, la impartición de órdenes y la rendición de informes, tienen lugar otras circunstancias que permitan determinar el aspecto subordinado de la relación, como por ejemplo, verificando si dentro de la planta de cargos de la entidad existe alguno con funciones cuya naturaleza se corresponda con la propia de las labores a cargo del contratista, o en su defecto las mismas corresponden a una necesidad permanente de la entidad pública contratante.

Es de aclarar que el hecho de demostrarse la existencia de una relación laboral oculta bajo el contrato de prestación de servicios, no implica que deba conferírsele al servidor la calidad de empleado público, ajustado al marco legal o reglamentario, ya que esta categoría se alcanza cuando se cumplen las reglas constitucionales que disciplinan el ingreso a la función pública, a saber, el nombramiento y la posesión, precedidas, a su turno, por otros presupuestos como la existencia de un régimen legal y reglamentario, una planta de personal, disponibilidad presupuestal²⁴.

5. Del caso en concreto.

Del material probatorio arrojado al plenario, se tiene²⁵:

- Contrato de prestación de servicios N° C1-034-2012, de fecha 2 de enero de 2012, suscrito entre el alcalde del Municipio de Sucre, y la señora LIDA XIMENA BARRERA SEVILLA, en calidad de contratista. Cuyo objeto consistió en apoyar las actividades como auxiliar en la oficina de coordinación de los sectores de salud y educación del municipio. Con una duración de 5 meses, y por el valor \$37.753.539.
- Contrato de prestación de servicios N° C1-120-2012, de fecha 11 de mayo de 2012, suscrito entre los antes expuestos. Cuyo objeto contractual consistió en apoyar las actividades como auxiliar en la oficina de coordinación de los sectores de salud y educación del municipio. Con una duración de 6 meses, y por el valor de \$4.800.000.

²⁴Corte Constitucional, sentencia C – 555 de 1994.

²⁵ Documento 03 expediente electrónico.

- Contrato de prestación de servicios N° F5-F29-004-2013 del 2 de enero de 2013, suscrito entre la actora y el accionado. Cuyo objeto contractual consistió en la prestación de servicios de apoyo para adelantar actividades asistenciales requeridas por la oficina de coordinación de los sectores de salud y educación del contratante. Con duración de 6 meses, por un valor de \$5.400.000 pesos.
- Contrato de prestación de servicios N° F5-F29-127-2013, suscrito entre la actora y la entidad accionada. Cuyo objeto contractual consistió en la prestación del servicio por parte de la contratista en actividades operativas requeridas por la Secretaría de Gobierno de Sucre Cauca, por término del 2 de julio hasta el 28 de diciembre de 2013, por un valor de \$5.400.400 pesos.
- Acta de inicio del contrato de prestación de servicios N° F5-F29-023-2014 del 2 de enero de 2014, el cual tenía una duración de 6 meses, desde el 2 de enero de 2014 al 1 de julio de la misma anualidad.
- Contrato de prestación de servicios N° F5-F29-141-2014, del 1 de agosto de 2014. Cuyo objeto contractual consistió en la prestación de servicios de apoyo a la gestión en actividades asistenciales que se requerían para el funcionamiento del centro de apoyo a la mujer en el marco del proyecto de fortalecimiento institucional de Sucre Cauca. Con una duración hasta el 30 de diciembre de 2014.
- Oficio N° 133, suscrito por el Alcalde del Municipio de Sucre Cauca, a través del cual le negó a la actora el reconocimiento de un contrato realidad durante el periodo 2012 a 2014.

En virtud de ello, la parte actora, alega que durante los periodos en que se ejecutaron los contratos de prestaciones de servicios antes enunciados, se configuró un contrato realidad entre la demandante y el Municipio de Sucre Cauca, razón por la cual hay lugar a reconocerle todas las prestaciones que generan un contrato de trabajo.

Frente a ello, es de tener en cuenta que el contrato de prestación de servicios opera excepcionalmente y concede un amplio margen de ejecución a quien detenta esa prestación, limitándose al cumplimiento de la labor dentro del plazo determinado.

De modo que el contrato de prestación de servicios puede ser desvirtuado cuando se demuestre uno de los elementos que establecen una relación laboral, es decir, al demostrarse al menos la subordinación o dependencia respecto del empleador, situación en la cual surge el derecho al pago de prestaciones sociales a favor del contratista, tal como lo ha reconocido el Consejo de Estado²⁶.

²⁶ SECCIÓN SEGUNDA. SUBSECCIÓN “B” CONSEJERA PONENTE: DRA. BERTHA LUCÍA RAMÍREZ DE PÁEZ, sentencia del 18 de septiembre de 2014. REF: EXPEDIENTE No. 68001-23-33-000-2013-00161-0.

Expediente No: 19001-33-33-006-2017-00304-00
Demandante: LIDA XIMENA BARRERA SEVILLA
Demandado: MUNICIPIO DE SUCRE-CAUCA
Medio De Control: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

Bajo estas precisiones, de las pruebas obrantes en el plenario, se establece que la actora presto unos servicios al Municipio de Sucre Cauca, a través de una serie de contratos de prestaciones de servicios, durante el periodo comprendido del 2 de enero de 2012 al 30 de diciembre de 2021. Cuyo objeto contractual consistió en síntesis, en la prestación de servicios de apoyo a la gestión en actividades asistenciales que requiriera la entidad accionada en sus distintas dependencias.

Ahora, en lo que respecta al requisito de la subordinación, a fin de demostrar la existencia de un contrato realidad surgida a raíz de los contratos de prestación de servicios antes enunciados. La judicatura no observa prueba alguna que acredite que la señora LIDA XIMENA BARRERA SEVILLA, hubiese desarrollado los contratos de prestación de servicios con dependencia del empleador, es decir, con órdenes de trabajo, o con un horario específico de desarrollo de la actividad impuesta por el contratante.

Es de resaltar que el requisito de subordinación o dependencia, es la base de configuración de un contrato realidad, razón por la cual debe ser acreditado fehacientemente, el cual de acuerdo a la jurisprudencia en cita, no se presume su causación con el solo hecho de probarse la suscripción de unos contratos de prestación de servicios.

No puede pretender la parte actora que el despacho presuma que por el solo hecho de las actividades descritas en los contratos de prestación de servicios, se configura una prestación personal y subordinada del servicio, pues dicha presunción solo se ha aplicado respecto de las actividades docente que a juicio de la Corte Constitucional, lleva inmerso el elemento de la subordinación.²⁷

De esta manera la parte actora no acató la carga probatoria que le asiste; la cual según lo anotado, por el H. Consejo de Estado frente al deber probatorio que le asiste a la parte que alega un hecho, así:

*"En ese orden de ideas, el concepto de carga de la prueba se convierte en **(i)** una regla de conducta para el juez, en virtud de la cual se encontrará en condiciones de proferir fallo de fondo incluso cuando falte en el encuadramiento la prueba del hecho que sirve de presupuesto a la norma jurídica que debe aplicar y, al mismo tiempo, **(ii)** en un principio de autorresponsabilidad para las partes, derivado de la actividad probatoria que desplieguen en el proceso, pues si bien disponen de libertad para aportar, o no, la prueba de los hechos que las benefician y/o la contraprueba de aquellos que, habiendo siendo acreditados por el adversario en la litis, pueden perjudicarlas, las consecuencias desfavorables derivadas de su eventual inactividad probatoria corren por su cuenta y riesgo.*

Como fácilmente puede advertirse, el aspecto en últimas más trascendente de las reglas de la carga de la prueba se concreta en las consecuencias que se derivan de su no satisfacción, esto es, del no ejercicio de los derechos a la aportación o solicitud de práctica de pruebas o a la formulación de alegaciones dentro del proceso, si se tiene en cuenta que la finalidad de éste, para las partes, es la estimación o desestimación de la(s) pretensión(es) formulada(s) y que, por ello, dentro de él se lleve a cabo una instrucción encaminada a proporcionar al juzgador los elementos necesarios para que pueda efectuar la comparación entre los fundamentos de tal(es) pretensión(es) y el ordenamiento jurídico²⁸. Y el de las consecuencias del incumplimiento de la carga de probar o de alegar es el aspecto más relevante, habida cuenta de que la parte que desee obtener un resultado favorable a sus pretensiones necesitará probar y alegar todo aquello que sea útil y pertinente para la defensa de su posición.

²⁷Corte Constitucional - Sentencia C – 555 del 6 de diciembre de 1994

²⁸ GUASP, Jaime, *Derecho Procesal Civil*, I, Madrid, Instituto de Estudios Políticos, 1.968, p. 312.

Expediente No: 19001-33-33-006-2017-00304-00
Demandante: LIDA XIMENA BARRERA SEVILLA
Demandado: MUNICIPIO DE SUCRE-CAUCA
Medio De Control: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

Las reglas de la carga de la prueba sirven para establecer cuál de las partes tendrá que soportar el resultado desfavorable derivado de una actividad probatoria o de la falta de alegación o de una alegación incompleta²⁹, pues aunque el juez no disponga de todos los hechos cuyo conocimiento hubiera resultado necesario para fallar en uno u otro sentido, la prohibición de «non liquet» le obliga a resolver, en todo caso.

(...)

El precepto que en el derecho positivo colombiano gobierna el tema, tratándose de los procedimientos que se adelantan ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, por virtud de la incorporación que el artículo 267 del Código Contencioso Administrativo efectúa respecto de las normas del Código de Procedimiento Civil que regulan materias no desarrolladas en aquella codificación, es el artículo 177 del citado Estatuto Procesal Civil, cuyo tenor literal es el siguiente:

"Artículo 177. Carga de la prueba. Incumbe a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen.

Los hechos notorios y las afirmaciones o negaciones indefinidas no requieren prueba".

La referida norma legal desarrolla el tradicional aforismo de acuerdo con el cual quien afirma un hecho debe probarlo: "incumbit probatio qui dicit non qui negat". Ello se traduce, en los procesos que cursan ante el Juez de lo Contencioso Administrativo, en que quien pretende determinado efecto jurídico debe acreditar los supuestos de hecho de las normas en que se ampara, luego, en general, corresponde la carga de la prueba de los hechos que sustentan sus pretensiones, en principio, al demandante, al paso que concierne al demandado demostrar los sucesos fácticos en los cuales basa sus excepciones o su estrategia de defensa. Si aquél no cumple con su onus probandi, la consecuencia que habrá de asumir será la desestimación en la sentencia, de su causa petendi; si es el demandado, en cambio, quien no satisface la exigencia probatoria en punto de los supuestos fácticos de las normas cuya aplicación conduciría a la estimación de sus excepciones o de los argumentos de su defensa, deberá asumir, consiguientemente, un fallo adverso a sus intereses."³⁰

En el pronunciamiento en cita se refiere al contenido del art. 177 del C.P.C., precepto que se recoge en la actualidad en el art. 167 del C.G.P., donde persiste la carga relacionada con que: *"Incumbe a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen. (...)"*

En ese orden de ideas, la parte actora no cumplió con la carga de la prueba que le correspondía, por lo que al no estar demostrada el elemento de la subordinación, como requisito esencial para configuración de un contrato realidad, la judicatura declarará probada la excepción de Inexistencia de relación laboral, alegada por la accionada. En consecuencia denegará las pretensiones de la demanda.

6. Condena en costas

En los términos del artículo 188 de la Ley 1437 de 2011, dentro de la sentencia el Juez deberá pronunciarse sobre la condena en costas, cuya liquidación y ejecución se regirán por las normas del Código de General del Proceso.

Al cumplirse con las previsiones contenidas en el artículo 365-3 del C.G.P.³¹, se condenará en costas a la parte demandante, fijándose en la suma de

²⁹ GUASP, Jaime, *Derecho Procesal Civil*, I., cit., p. 318.

³⁰ Consejo de Estado. Sección Tercera. Proceso No. 33.894. (25 de julio de 2016, C.P. Jaime Orlando Santofimio Gamboa).

³¹ "3. En la providencia del superior que confirme en todas sus partes la de primera instancia se condenará al recurrente en las costas de la segunda."

Expediente No: 19001-33-33-006-2017-00304-00
Demandante: LIDA XIMENA BARRERA SEVILLA
Demandado: MUNICIPIO DE SUCRE-CAUCA
Medio De Control: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

DOSCIENTOS CINCUENTA MIL PESOS (\$250.000), las cuales al tenor del artículo 366 ibídem deberán liquidarse por Secretaría.

III. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Sexto Administrativo del Circuito de Popayán, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

FALLA:

PRIMERO.- Declarar probada la excepción de Inexistencia de relación laboral, alegada por la accionada, por las razones que anteceden.

SEGUNDO.- Negar las pretensiones de la demanda formuladas por la señora LIDA XIMENA BARRERA SEVILLA, identificada con cédula de ciudadanía número 37.753.539, contra del Municipio de Sucre-Cauca, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

TERCERO.- Condenar en costas a la parte demandante conforme lo expresado En la parte motiva de la presente providencia.

CUARTO.- Una vez liquidados por Secretaría, devuélvase a la parte actora el excedente de gastos ordinarios del proceso, si los hubiere.

QUINTO.- Archívese el expediente previa cancelación de su radicación, una vez cobre firmeza esta providencia.

SEXTO.- Notifíquese la presente providencia en forma electrónica tal como lo dispone el artículo 203 del CPACA. A la parte actora a través del correo electrónico andrewx22@hotmail.com, y a la accionada al Email: mabelmb85@gmail.com - secretariadegobierno@sucre-cauca.gov.co - gobierno@sucre-cauca.gov.co.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

La Juez,



MARIA CLAUDIA VARONA ORTIZ