



Rama Judicial

República de Colombia

JUZGADO DOCE ADMINISTRATIVO MIXTO DEL  
CIRCUITO DE IBAGUÉ – TOLIMA

|                  |                                        |
|------------------|----------------------------------------|
| TEMA             | CONTRATO REALIDAD                      |
| RADICACIÓN       | 73001-33-40-012-2017-00021-00          |
| MEDIO DE CONTROL | NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO |
| DEMANDANTE       | ANGELICA MARIA CARVAJAL NUÑEZ          |
| DEMANDADO        | MUNICIPIO DE SAN LUIS TOLIMA           |
| ASUNTO           | SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA         |

Ibagué, treinta (30) de abril de dos mil diecinueve (2019).

Procede el Despacho a resolver el presente medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho formulado por la señora **ANGELICA MARIA CARVAJAL NUÑEZ** contra el **MUNICIPIO DE SAN LUIS TOLIMA**, mediante el cual solicita un pronunciamiento judicial favorable sobre las siguientes,

### 1. PRETENSIONES

**PRIMERA:** Se declare la nulidad del Acto administrativo No. 1602 del 12 octubre de 2016 que negó el reconocimiento y pago de los salarios y prestaciones sociales a la señora Angélica María Carvajal Núñez.

**SEGUNDA:** Como consecuencia de lo anterior, se declare que entre la Alcaldía del Municipio de San Luis Tolima y la Secretaria de Gobierno, y Angélica María Carvajal Núñez existió una verdadera relación laboral sin solución de continuidad a partir del 20 de enero de 2014 hasta el 30 de diciembre de 2015 y no una vinculación como contratista.

**TERCERA:** A razón de las anteriores declaraciones y a título de restablecimiento del derecho, se condene al pago: vacaciones, bonificaciones, cesantías, intereses sobre las cesantías, indemnización por no consignación de las cesantías, prima de navidad, prima de servicios, sanción por el no pago de los intereses a las cesantías, 8.5% sobre el total de aportes en cotización para salud, 12% sobre el total de aportes en cotización para pensión, 100% del valor cotizado por riesgos profesionales; todas estas sumas teniendo como ingreso base de liquidación el valor de \$1.086.667 para el año 2014 y \$1.339.722 para el año 2015, debidamente indexadas; y las costas.

Las anteriores suplicas se fundamentan en los siguientes:

### 2. HECHOS

**PRIMERO:** La señora Angélica María Carvajal Núñez empezó a trabajar al servicio de la Alcaldía del Municipio de San Luis Tolima, el 20 de enero de 2014 en virtud al contrato No. 40.

**SEGUNDO:** El costo de dicho contrato fue de \$5.400.000, lo que significó cuatro pagos mensuales de \$987.805 M/Cte y uno de \$460.975 M/Cte por 14 días. El objeto del Contrato No. 40 era “prestar los servicios de apoyo a la gestión, en la inspección de policía en todas las actividades asistenciales que se requieran para el oportuno cumplimiento de las metas de esta dependencia”, lo cual corresponde a una función inherente al giro ordinario de las funciones de la administración pública, específicamente a la de todas las Alcaldías.

EXPEDIENTE: 73001-33-40-012-2017-00021-00  
MEDIO DE CONTROL: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO  
DEMANDANTE: ANGELICA MARIA CARVAJAL NUÑEZ  
DEMANDADO: MUNICIPIO DE SAN LUIS - TOLIMA.

**TERCERO:** Finalizado el mencionado contrato, la actora suscribió el 20 de junio del mismo año el contrato No. 121 con el objeto de “prestar los servicios de apoyo a la gestión, en la inspección de policía en todas las actividades asistenciales que se requieran para el oportuno cumplimiento de las metas de esta dependencia”, es decir, funciones casi idénticas a las del anterior contrato. El costo del contrato No. 121 fue de \$7.640.000 M/Cte por lo que recibió seis pagos mensuales de \$1.206.316 M/Cte y uno de \$402.104 M/Cte por 10 días.

**CUARTO:** Finalizado el año 2014, el 5 de enero de 2015 la actora celebró el contrato No. 024 con la Alcaldía del Municipio de San Luis Tolima con el objeto de “prestar los servicios de apoyo a la gestión en la inspección de Policía en todas las actividades asistenciales que se requieran para el oportuno cumplimiento de las metas de esta dependencia”. La cuantía del contrato No. 024 fue de \$3.900.000 por lo que la actora recibió tres pagos mensuales de \$1.300.000 M/Cte por tres meses.

**QUINTO:** Posteriormente, el 06 de abril de 2015 la demandante celebró el contrato No. 103 con al Alcaldía del municipio de San Luis Tolima con el mismo objeto de “prestar los servicios de apoyo a la gestión, en la inspección de policía en todas las actividades asistenciales que se requieran para el oportuno cumplimiento de las metas de esta dependencia”. El costo del contrato fue de \$7.800.000 recibiendo solo tres pagos mensuales de \$1.300.000 M/Cte porque la función que venía desempeñando la inspección de policía se tornó de alto riesgo por el estado de gravedad en el que se encontraba.

**SEXTO:** Dadas las condiciones de su embarazo, le comunicó al secretario de Gobierno, Javier Quintana Romero sobre su estado según consta en el Radicado No. 586 del 17 de marzo de 2015.

**SÉPTIMO:** Así mismo, el 13 de mayo nuevamente allegó oficio dirigido al Secretario de Gobierno con el anexo de las recomendaciones del médico que establecía su estado de gravedad y su alto riesgo, como consta el radicado No. 945. Posteriormente, solicitó al mismo Dr. Javier Quintana Romero, la reubicación en otro lugar de trabajo que minimizara los riesgos de su embarazo, razón por la cual fue trasladada para servir como apoyo ante la Secretaría de Gobierno.

**OCTAVO:** En virtud del traslado, continuó la prestación de sus servicios de manera personal y permanente el 18 de junio de 2015 en virtud del contrato No. 169 con la Secretaria de Gobierno de San Luis Tolima con el objeto de “apoyar a la Secretaria de Gobierno en las actividades secretariales propias necesarias para el desarrollo funcional de esta dependencia en el Municipio de San Luis Tolima”. La cuantía del Contrato No. 169 fue de \$5.763.333 recibiendo cuatro pagos mensuales de \$1.300.000 M/Cte y uno de \$563.333 por doce días más.

**NOVENO:** Posteriormente el 3 de noviembre, la actora celebró el contrato No. 226 con la Secretaría de Gobierno de San Luis Tolima con el objeto de “apoyar a la Secretaria de Gobierno de San Luis Tolima con el objeto de “apoyar a la Secretaria de Gobierno en las actividades secretariales propias necesarias para el desarrollo funcional de esta dependencia en el municipio de San Luis Tolima”. La cuantía del contrato fue de \$2.513.333 recibiendo dos pagos mensuales de \$1.256.667 M/Cte.

**DÉCIMO:** En la ejecución de cada uno de los contratos anteriormente descritos prestó sus servicios de manera personal e ininterrumpida y bajo una subordinación permanente, ejerciendo las funciones encomendadas por su superior jerárquico, quien a su vez le impartía ordenes respecto de cómo debía ejecutar las funciones encomendadas, sin que en ningún momento se presentara un llamado de atención.

EXPEDIENTE: 73001-33-40-012-2017-00021-00  
MEDIO DE CONTROL: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO  
DEMANDANTE: ANGELICA MARIA CARVAJAL NUÑEZ  
DEMANDADO: MUNICIPIO DE SAN LUIS - TOLIMA.

**DECIMO PRIMERO:** Así mismo, estos fueron ejecutados en una jornada laboral de lunes a jueves entre las 8:00 AM a 12:00 PM y de 2:00 PM a 6:00 PM y los viernes de 7:00 AM a 12:00 PM y de 2:00 PM a 5:00 P.M.

**DÉCIMO SEGUNDO:** Finalizado el periodo del contrato No. 169 en el año 2015, la Alcaldía del Municipio de San Luis, a pesar de tener la necesidad de suplir el cargo desempeñado por la demandante para el año 2016, no dio continuidad al servicio que venía prestando como trabajadora publica con funciones inherentes a las del Despacho del Secretario de Gobierno (Fis. 112-124).

### **3. NORMAS VIOLADAS Y CONCEPTO DE VIOLACIÓN.**

Se refirieron las siguientes normas vulneradas por la determinación de la administración: Decreto 1042 del 1979, Ley 244 de 1995, artículo 5 de la Ley 909 de 2004, Decreto 1919 de 2002, Decreto 1919 de 2002, Decreto 3135 de 1968, Decreto 1848 de 1969, Decreto 2150 de 1995 y Ley 995 de 2005.

Como concepto de violación, se dice básicamente, que los tres elementos de la relación laboral se acreditan en este caso, ya que la labor de la actora como auxiliar administrativa de la secretaria de Gobierno del Municipio de San Luis para desempeñar funciones de archivo, se ejecutó de manera personal, permanente e ininterrumpida, pues adelantó todo el esfuerzo que se requería, como por ejemplo tener plena disponibilidad de tiempo para ejecutar labores inherentes al archivo municipal, cuya labor en ocasiones generaba horas extra, y acatamiento de instrucciones impartidas por superiores.

Así mismo, afirma que con los anexos a la demanda queda claro que la demandante recibió una remuneración económica como contraprestación a los servicios prestados, lo cual se acredita no solo con cada uno de los registros presupuestales sino con los extractos bancarios en los que constan las consignaciones realizadas por el municipio a la actora. A continuación, indica que se encontraba bajo la subordinación directa de quien fungía en dicho momento como Secretario de Gobierno de la Alcaldía del Municipio, lo que significaba el cumplimiento de funciones y horarios de trabajo propios de la entidad, horas extras y por sobre todo el desarrollo de funciones idénticas a las asignadas a los empleados vinculados a la planta de personal permanente.

Finaliza manifestando, que con los documentos y testigos aportados pretende evidenciar que la función desplegada por la actora no fue de carácter transitorio o esporádico, característica propia del contrato de prestación de servicios, sino que por el contrario se trató de una relación prolongada en el tiempo.

### **4. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA.**

El municipio de San Luis Tolima por intermedio de apoderado judicial contestó la demanda, oponiéndose a sus pretensiones, al considerar que no hubo relación de trabajo con la demandante. Señala que se suscribieron contratos de prestación de servicios por actividades que no podían ser desempeñadas por personas que hicieran parte de la planta de personal de la Alcaldía; en este caso, la demandante debe probar que efectivamente existen empleados públicos que desarrollan esta misma función administrativa y reciben una remuneración por la misma.

Igualmente, indica que la actora nunca recibió órdenes por el Municipio de San Luis Tolima, nunca se le exigió el cumplimiento de un horario de trabajo, ni se le dio aplicación al reglamento disciplinario, lo que demostraría una continua subordinación laboral, por el contrario los

EXPEDIENTE: 73001-33-40-012-2017-00021-00  
MEDIO DE CONTROL: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO  
DEMANDANTE: ANGELICA MARIA CARVAJAL NUÑEZ  
DEMANDADO: MUNICIPIO DE SAN LUIS - TOLIMA.

contratos de apoyo a la gestión con la Inspección de Policía los ejecutó con total autonomía e independencia.

Por tanto, formuló las excepciones que denominó: "INEXISTENCIA DE LA RELACIÓN LABORAL"; "INEXISTENCIA DE LA OBLIGACIÓN"; "COBRO DE LO NO DEBIDO" y "PRESCRIPCIÓN" (Fls. 147-151).

## **5. ACTUACIÓN PROCESAL.**

La demanda fue admitida mediante proveído calendado el 10 de marzo de 2017 (Fls. 126 y 127), adelantándose las notificaciones de ley.

Como se referenció, la accionada contestó la demanda dentro del término legal, proponiendo las aludidas excepciones de mérito.

De esos medios exceptivos se corrió traslado a la actora por el término de tres días, quien se opuso a su éxito (Fls. 153-155).

Mediante auto de junio 21 de 2018, se fijó fecha para adelantar la audiencia del artículo 180 de la Ley 1437 de 2011 (Fl. 158). Es así que el 04 de octubre de 2018 a la hora de las 09:40 a.m. se efectuó la audiencia donde se fijó el litigio, se decretaron y se practicaron las pruebas, se saneó el proceso y se escucharon los alegatos de las partes (Fls. 159-161 Cuad.1).

No admiten reparo alguno los denominados presupuestos procesales, jurisdicción, competencia y capacidad de las partes; y, ausente como se encuentra la actuación de vicio con idoneidad anulatoria, es procedente emitir la decisión de mérito que en Derecho corresponda.

## **6. CONSIDERACIONES**

### **6.1. EXCEPCIONES DE MERITO**

En consideración a que las excepciones de mérito propuestas en este asunto, tienen relación directa con el fondo del asunto, su estudio y decisión se realizará al momento de analizar la pretensión anulatoria.

### **6.2. PROBLEMA JURÍDICO**

Conforme fue abordado en la audiencia inicial, corresponde a esta Judicatura establecer si el acto administrativo censurado adolece de nulidad, al negar la existencia de una relación laboral entre Angélica María Carvajal Núñez y el Municipio de San Luis Tolima durante los años 2014 y 2015, y como consecuencia de ello, si dicha persona tiene derecho al reconocimiento y pago de las prestaciones sociales reclamadas por los periodos laborados al servicio de la entidad demandada.

### **6.3. MARCO NORMATIVO Y JURISPRUDENCIAL**

En aras de resolver el problema jurídico planteado, se hace preciso determinar en primer lugar, cuáles son las formas de vinculación laboral con el Estado, para así lograr establecer

EXPEDIENTE: 73001-33-40-012-2017-00021-00  
MEDIO DE CONTROL: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO  
DEMANDANTE: ANGELICA MARIA CARVAJAL NUÑEZ  
DEMANDADO: MUNICIPIO DE SAN LUIS - TOLIMA.

como se produce el ingreso, el ascenso, la estabilidad y la forma de terminación de la relación laboral de aquellos empleados que prestan sus servicios al Estado.

Para empezar se tiene que los artículos 123 y 125 de la Constitución Política establecen lo siguiente:

**“ARTICULO 123.** Son servidores públicos los miembros de las corporaciones públicas, los empleados y trabajadores del Estado y de sus entidades descentralizadas territorialmente y por servicios.

Los servidores públicos están al servicio del Estado y de la comunidad; ejercerán sus funciones en la forma prevista por la Constitución, la ley y el reglamento.

La ley determinará el régimen aplicable a los particulares que temporalmente desempeñen funciones públicas y regulará su ejercicio.”

(...).

**ARTICULO 125.** Los empleos en los órganos y entidades del Estado son de carrera. Se exceptúan los de elección popular, los de libre nombramiento y remoción, los de trabajadores oficiales y los demás que determine la ley.

Los funcionarios, cuyo sistema de nombramiento no haya sido determinado por la Constitución o la ley, serán nombrados por concurso público.

El ingreso a los cargos de carrera y el ascenso en los mismos, se harán previo cumplimiento de los requisitos y condiciones que fije la ley para determinar los méritos y calidades de los aspirantes.

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 o la ley.

En ningún caso la filiación política de los ciudadanos podrá determinar su nombramiento para un empleo de carrera, su ascenso o remoción (...).”

Se observa entonces, que inicialmente dentro de las categorías de empleados públicos impera el nombramiento en carrera, siendo la excepción, aquellos determinados por un periodo fijo y aquellos efectuados por la figura del libre nombramiento y remoción.

Sin embargo, la Ley 80 de 1993 contempló en el numeral 3 de su artículo 32 otro tipo de relación con el Estado, esta vez mediante el contrato estatal de prestación de servicios que fue definido así:

**“ARTÍCULO 32. DE LOS CONTRATOS ESTATALES.**

(...).

**3o. 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”.

En relación con dicha forma contractual, la Honorable Corte Constitucional en sentencia C – 154 del 19 de marzo de 1997<sup>1</sup> determinó lo siguiente:

“El contrato de prestación de servicios se celebra por el Estado en aquellos eventos en que la función de la administración no puede ser suministrada por personas vinculadas con la entidad oficial contratante o cuando requiere de conocimientos especializados, para lo cual se establecen las siguientes características:

a. La prestación de servicios versa sobre una obligación de hacer para la ejecución de labores en razón de la experiencia, capacitación y formación profesional de una persona en determinada materia, con la cual se acuerdan las respectivas labores profesionales.

El objeto contractual lo conforma la realización temporal de actividades inherentes al funcionamiento de la entidad respectiva, es decir, relacionadas con el objeto y finalidad para la cual fue creada y organizada. Podrá, por esta razón, el contrato de prestación de servicios tener también por objeto funciones administrativas en los términos que se establezcan por la ley, de acuerdo con el mandato constitucional contenido en el inciso segundo del artículo 210 de la Constitución Política, según el cual “...Los particulares pueden cumplir funciones administrativas en las condiciones que señale la ley.

b. La autonomía e independencia del contratista desde el punto de vista técnico y científico, constituye el elemento esencial de este contrato.

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

c. La vigencia del contrato es temporal y, por lo tanto, su duración debe ser por tiempo limitado y el indispensable para ejecutar el objeto contractual convenido. En el caso de que las actividades con ellos atendidas demanden una permanencia mayor e indefinida, excediendo su carácter excepcional y temporal para convertirse en ordinario y permanente, será necesario que la respectiva entidad adopte las medidas y provisiones pertinentes a fin de que se dé cabal cumplimiento a lo previsto en el artículo 122 de la Carta Política, según el cual se requiere que el empleo público quede contemplado en la respectiva planta y previstos sus emolumentos en el presupuesto correspondiente.

Por último, no es posible admitir confusión alguna con otras formas contractuales y mucho menos con los elementos configurativos de la relación laboral, razón por la cual no es procedente en aquellos eventos el reconocimiento de los derechos derivados de la subordinación y del contrato de trabajo en general, pues es claro que si se acredita la existencia de las características esenciales de éste quedará desvirtuada la presunción establecida en el precepto acusado y surgirá entonces el derecho al pago de las prestaciones sociales en favor del contratista, en aplicación del principio de la primacía de la realidad sobre las formas en las relaciones de trabajo.”

Ahora bien, respecto a la noción de *“función de carácter permanente”* indispensable para diferenciar un contrato de prestación de servicios de una verdadera relación laboral, ese mismo alto tribunal en Sentencia C-614 de 2009<sup>2</sup>, anotó:

<sup>1</sup> M.P. Hernando Herrera Vergara.

<sup>2</sup> M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub

EXPEDIENTE: 73001-33-40-012-2017-00021-00  
MEDIO DE CONTROL: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO  
DEMANDANTE: ANGELICA MARIA CARVAJAL NUÑEZ  
DEMANDADO: MUNICIPIO DE SAN LUIS - TOLIMA.

"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. (...)

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 2008<sup>3</sup>).

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 2003<sup>4</sup>). 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 concluir que nos referimos a una verdadera relación laboral (Consejo de Estado, Sección Segunda, sentencia del 17 de abril de 2008<sup>5</sup>).

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 2002<sup>6</sup> 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. (...)

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" (Negras del Despacho).

Por la misma senda, expuso nuestro máximo órgano de cierre en lo Contencioso Administrativo<sup>7</sup>:

<sup>3</sup> C.P. Gustavo Eduardo Gómez Aranguren, Expediente 2152-06.

<sup>4</sup> C.P. Alejandro Ordoñez Maldonado, Expediente 4798-02.

<sup>5</sup> C.P. Jaime Moreno García, Expediente 2776-05.

<sup>6</sup> C.P. Jesús María Lemos Bustamante, Expediente 3530-2001.

<sup>7</sup> Consejo de Estado, Sección Segunda, Sentencia del 27 de junio de 2018, Radicación No. 76001-23-33-000-2013-00099-01(0402-16), C.P. Gabriel Valbuena Hernández.

EXPEDIENTE: 73001-33-40-012-2017-00021-00  
MEDIO DE CONTROL: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO  
DEMANDANTE: ANGELICA MARIA CARVAJAL NUÑEZ  
DEMANDADO: MUNICIPIO DE SAN LUIS - TOLIMA.

En este sentido, las entidades pueden suscribir contratos de prestación de servicios porque así lo autoriza el artículo 32, numeral 3º de la Ley 80 de 1993, pero tales contratos deben celebrarse dentro del término estrictamente necesario, dada su naturaleza temporal, pues si la administración desborda tales presupuestos se estructura el denominado «contrato realidad», figura que se estructura con los elementos de prestación personal, subordinación o dependencia y remuneración.

Igualmente, la Sección Segunda de ésta Corporación en sentencia del 4 de febrero de 2016, expediente 0316-14, consejero ponente Gerardo Arenas Monsalve, estableció cuáles eran los elementos de la relación laboral así:

i. Subordinación o dependencia continuada: se refiere al cumplimiento de órdenes por parte del servidor público en cualquier momento, en cuanto al modo, tiempo o cantidad de trabajo,

ii. Permanencia: le corresponde a la parte actora demostrar que la labor es inherente a la entidad.

iii. Equidad o similitud, es la pauta de comparación con los demás empleados de planta, requisitos necesarios establecidos por la jurisprudencia, para aclarar si existió una verdadera relación laboral.

Sin embargo, también precisó la Corporación que por el hecho de que se declare la existencia de la relación laboral y puedan reconocerse derechos económicos laborales a quien fue vinculado bajo la modalidad de contrato de prestación de servicios que ocultó una verdadera relación laboral, no se le puede otorgar la calidad de empleado público, dado que para ello es indispensable que se den los presupuestos de nombramiento o elección y su correspondiente posesión.

De todo lo expuesto se extrae que para demostrar la configuración del contrato realidad la parte demandante debe probar la actividad personal, la permanencia, la continua subordinación o dependencia del trabajador respecto del empleador, que faculta a éste para exigirle el cumplimiento de órdenes, en cualquier momento, en cuanto al modo, tiempo o cantidad de trabajo, de manera continuada y una retribución del servicio” (Destacado en negrilla por el Despacho).

Entendidos los anteriores pronunciamientos jurisprudenciales, se tiene que para que se configure la existencia de un contrato realidad, resulta como requisito indispensable acreditar cada uno de los elementos propios de una relación laboral, que no son otros que la **prestación personal del servicio en forma permanente, la remuneración respectiva**, y en particular, **la subordinación y dependencia**: de tal modo que se tenga certeza que las funciones desarrolladas por el contratista se hicieron en las mismas condiciones de cualquier otro servidor público de la entidad, por lo cual de conformidad con el material probatorio allegado, se deberá determinar si efectivamente las funciones desarrolladas por el demandante durante el periodo contractual se ejercieron bajo las condiciones de una verdadera relación laboral.

#### 6.4. HECHOS JURIDICAMENTE RELEVANTES

Revisada la foliatura, se advierte que se encuentran los siguientes supuestos de hecho relevantes para tomar la decisión respectiva:

1. Que la señora Angélica María Carvajal presentó petición ante el Municipio de San Luis Tolima, solicitando el reconocimiento y pago de emolumentos salariales como salarios, auxilios de cesantías, intereses sobre las cesantías, primas de servicios, vacaciones, dotaciones, afiliación a seguridad social (Fls. 6-15).

2. Con Oficio No. 1602 del 12 de octubre de 2016, el Alcalde municipal de San Luis Tolima negó la solicitud de reconocimiento de los emolumentos laborales reclamados por la demandante (Fl. 5).

3. Según certificación del 30 de diciembre de 2015, emanada del señor Secretario de Gobierno Municipal de San Luis Tolima, la señora Carvajal Núñez se desempeñó como contratista de la administración municipal desde el 20 de enero de 2014, mediante los siguientes contratos:

| OBJETO DEL CONTRATO                                                                                                                                                                             | TIPO DE CONTRATACIÓN       | VALOR DEL CONTRATO | PERIODO                                     |
|-------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|----------------------------|--------------------|---------------------------------------------|
| Prestar los servicios de apoyo a la gestión en la inspección de policía en todas las actividades asistenciales que se requieran para el oportuno cumplimiento de las metas de esta dependencia. | Apoyo a la gestión No. 040 | \$5.400.000        | Enero 20 de 2014 al 04 de junio de 2014     |
| Prestar los servicios de apoyo a la gestión en la inspección de policía en todas las actividades asistenciales que se requieran para el oportuno cumplimiento de las metas de esta dependencia. | Apoyo a la gestión No. 121 | \$7.640.000        | Junio 20 de 2014 al 30 de diciembre de 2014 |
| Prestar los servicios de apoyo a la gestión en la inspección de policía en todas las actividades asistenciales que se requieran para el oportuno cumplimiento de las metas de esta dependencia. | Apoyo a la gestión No. 024 | \$3.900.000        | Enero 05 de 2015 al 04 de abril de 2015     |
| Prestar los servicios de apoyo a la gestión en la inspección de policía en todas las actividades asistenciales que se requieran para el oportuno cumplimiento de las metas de esta dependencia. | Apoyo a la gestión No. 103 | \$7.800.000        | Abril 06 de 2015 al 13 de junio de 2015     |
| Apoyar a la Secretaria de Gobierno en actividades secretariales propias necesarias para el desarrollo funcional de esta dependencia en el municipio de San Luis Tolima.                         | Apoyo a la gestión No. 169 | \$5.763.333        | Junio 18 de 2015 al 30 de octubre de 2015   |
| Apoyar a la Secretaria de Gobierno en actividades secretariales propias necesarias para el desarrollo funcional de esta dependencia en el municipio de San Luis Tolima.                         | Apoyo a la gestión No. 226 | \$2.513.333        | Noviembre 03 al 30 de diciembre de 2015     |

6.5. CASO CONCRETO

Sea lo primero indicar que “quien pretende la declaratoria de existencia de una relación laboral escondida bajo la modalidad de contratación por prestación de servicios, tiene el deber de demostrar, a través de los medios probatorios a su disposición, la configuración de los elementos esenciales del contrato de trabajo”<sup>8</sup>; de ahí, el ineludible compromiso que asume el actor en estos casos conforme al principio

<sup>8</sup> Consejo de Estado, Sección Segunda, Sentencia de 4 de octubre de 2018, Radicación No. 23001-23-33-000-2013-00247-01, C.P. William Hernández Gómez.

EXPEDIENTE: 73001-83-40-012-2017-00021-00  
MEDIO DE CONTROL: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO  
DEMANDANTE: ANGELICA MARIA CARVAJAL NUÑEZ  
DEMANDADO: MUNICIPIO DE SAN LUIS - TOLIMA.

consagrado en el artículo 167 del CGP aplicable por la remisión que autoriza el artículo 211 del CPACA.

Corresponde entonces, constatar el material probatorio aportado a fin de verificar si en este asunto se demostró la supuesta relación laboral entre la actora y el municipio de San Luis Tolima, a partir de la prestación personal de un servicio que debe ser permanente e inherente al objeto misional de la entidad, de manera tal que las funciones ejecutadas por la contratista resulten afines a las propias de los empleos públicos previstos en la planta de personal, aparejada a una remuneración, y por supuesto, continuamente subordinada.

Pues bien, con base en la documental allegada al proceso (Fls. 5-111), que comprende: los contratos de prestación de servicios suscritos por la actora, los certificados de disponibilidad presupuestal, las actas de inicio y terminación de los respectivos contratos, la certificación de servicios expedida por la demandada, los informes de actividades, y el acta de entrega del archivo de la inspección de policía; se vislumbra que los servicios se prestaron por la demandante en forma personal y que por ello recibió una retribución económica.

A su vez, del propio objeto contractual plasmado en cada uno de los contratos de prestación de servicios, se infiere que las labores que desarrolló la actora eran inherentes a la actividad misional del ente municipal, con lo cual se cumple el ingrediente de la “permanencia” funcional.

Empero, no ocurre lo mismo con la “similitud” o “equidad” de actividades, ya que la demandante no acreditó cuál era el cargo de planta de la entidad demandada que tenía iguales o similares funciones a las que ella desarrollaba o que el servicio mismo superó la necesidad de la contratación, cuestión que no admite presunción o suposición, tal como lo sugiere su apoderada por el simple hecho de prolongarse en el tiempo la relación contractual con la administración.

Al respecto, nuestro máximo órgano de cierre en lo contencioso administrativo<sup>9</sup> precisó:

“... si bien es cierto que la relación contractual se sostuvo en forma prácticamente ininterrumpida entre el año 2007 y el 31 de julio de 2011, es decir, por un término aproximado de 4 años, situación que para el agente del Ministerio Público delegado ante esta Corporación es motivo suficiente para encontrar demostrado el elemento de la relación laboral en comento, la Sala considera que, en el presente caso, la extensión de la vinculación en el tiempo no se puede traducir per se en el encubrimiento de una relación de carácter laboral en tanto que, no se demostró que en la planta de personal de la entidad demandada existía un cargo con idénticas o similares funciones o que la necesidad del servicio sobrepasó el tiempo estrictamente indispensable para la contratación” (Negrillas fuera de texto).

Valga la oportunidad para resaltar que ninguno de los documentos obrantes, permite siquiera colegir esa premisa atendiendo las funciones específicas que prestaba la actora al interior del organismo, según se desprende de los escasos informes de actividades que se allegaron (Fl. 101-103).

Ahora bien, la afirmación contenida en la demanda referente a que la actora laboró para la demandada bajo su subordinación y dependencia en los periodos referenciados, no encontró soporte alguno en el conjunto de pruebas acopiado. En efecto, no puede pasar inadvertido, trascendental por demás, que desde la demanda misma se anunció que la señora Angélica María Carvajal Núñez, mediante “documentos y testigos” iba a demostrar que necesitaba “tener plena disponibilidad de tiempo para ejecutar las labores inherentes al archivo municipal”, también el

<sup>9</sup> El precedente antes citado.

EXPEDIENTE: 73001-33-40-012-2017-00021-00  
MEDIO DE CONTROL: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO  
DEMANDANTE: ANGELICA MARIA CARVAJAL NUÑEZ  
DEMANDADO: MUNICIPIO DE SAN LUIS - TOLIMA.

cumplimiento de “horarios” que en “ocasiones generaba horas extras” y el “acatamiento de instrucciones impartidas por superiores”, sin embargo, al revisar el cartapacio, ninguno de esos supuestos fácticos indicativos de la supuesta subordinación con la entidad fueron acreditados, se trata apenas de meras y llanas afirmaciones que carecen totalmente de respaldo probatorio.

Y es que en realidad, las únicas pruebas aportadas que son de carácter documental, tan solo verifican la prestación del servicio, la remuneración percibida por la demandante, y el cambio oportuno de dependencia para realizar las actividades contractuales en virtud a su estado de gestación, pero no reflejan en forma alguna la continuada dependencia y subordinación necesaria para configurar una relación de trabajo propiamente dicha.

Precisamente, se echa de menos por el Despacho, la prueba testimonial que diera cuenta específicamente de las circunstancias modales y temporo-espaciales en las que aparentemente la contratista asumía las órdenes del Inspector de Policía o del señor Secretario de Gobierno de la Alcaldía de San Luis Tolima para la ejecución de sus actividades, si puntualmente observaba la misma jornada laboral que tenía asignada la entidad para los servidores de planta o si verdaderamente esta era excedida, también si recibió o no llamados de atención por su desempeño laboral u otras de similar connotación que evidenciaran la aludida subordinación. Nada de esto se acreditó por la parte interesada, a pesar de que el testimonio resultaba ser el medio más sencillo y adecuado para lograr ese propósito.

Puestas de este modo las cosas, en la medida que la demandante no demostró claramente todos los elementos que conforman un contrato realidad, especialmente la subordinación y la equidad funcional, las pretensiones están destinadas a no prosperar; y como colofón de ello, debe declararse probada la excepción denominada “inexistencia de la relación laboral” formulada por la demandada, máxime cuando se insiste que “en esta clase de asuntos la carga de la prueba corresponde a quien pretende demostrar la existencia de la relación laboral”<sup>10</sup>.

## 7. COSTAS

De conformidad con el artículo 188 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, se condena en costas a la parte actora, bajo los términos de liquidación y ejecución previstas en el Código general del proceso, por secretaria efectúese la liquidación correspondiente.

A tono del Acuerdo No. PSAA16-10554 de agosto 5 de 2016, dictado por el H. Consejo Superior de la Judicatura, precepto vigente para cuando se introdujo la demanda (Fl. 1), fíjese como agencias en derecho la suma de \$1.190.000 pesos M/Cte.

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Doce Administrativo Mixto del Circuito de Ibagué, Administrando Justicia en Nombre de la República de Colombia y por Autoridad de la ley,

## RESUELVE:

**PRIMERO: DECLARAR** probada la excepción denominada “INEXISTENCIA DE LA RELACIÓN LABORAL” formulada por la entidad demandada.

**SEGUNDO:** Como corolario de lo anterior, **DENEGAR** las pretensiones de la demanda de la referencia, según lo motivado.

---

<sup>10</sup> Ibidem.

EXPEDIENTE: 73001-33-40-012-2017-00021-00  
MEDIO DE CONTROL: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO  
DEMANDANTE: ANGELICA MARIA CARVAJAL NUÑEZ  
DEMANDADO: MUNICIPIO DE SAN LUIS - TOLIMA.

**TERCERO:** Devuélvase los remanentes si los hubiere en el proceso.

**CUARTO: CONDENAR** en costas a la demandante. Por secretaría tácense. Se fijan como agencias en derecho, la suma de \$1.190.000 mil pesos M/Cte.

**QUINTO:** Una vez en firme, háganse las anotaciones en el programa Siglo XXI y efectuado la totalidad de los trámites acá ordenados, **ARCHÍVESE** el expediente.

**SEXTO: NOTIFÍQUESE** esta sentencia de conformidad con el artículo 203 del CPACA. Se advierte que contra la misma procede el recurso de apelación dentro de los diez (10) días siguientes a su notificación (Art. 247 Ibídem).

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

  
GERMAN ALFREDO JIMENEZ LEÓN  
JUEZ