



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE SUCRE

SALA PRIMERA DE DECISIÓN ORAL

Sincelejo, diecinueve (19) de septiembre dos mil trece (2013)

MAGISTRADO PONENTE: LUIS CARLOS ALZATE RÍOS

Sentencia No. 075

TEMAS:	RELACIÓN LABORAL COMO REALIDAD – PRIMACIA DE LA REALIDAD SOBRE LA FORMALIDAD – CARGA DE LA PRUEBA DE LOS ELEMENTOS DE LA RELACIÓN LABORAL COMO REALIDAD
INSTANCIA:	SEGUNDA

Decide la Sala la apelación interpuesta por la parte demandante en oposición a la sentencia del 26 de junio de 2013, proferida por el JUZGADO SEGUNDO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE SINCELEJO - SUCRE, en el proceso que en ejercicio del medio de control de NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO instaura MARGARITA LUCÍA GÓMEZ FERNÁNDEZ en contra de la CORPORACIÓN AUTÓNOMA REGIONAL DE SUCRE - CARSUCRE.

I. ANTECEDENTES.

1. LO QUE SE DEMANDA:

Pretende la parte demandante lo siguiente¹:

¹ Fol. 3 y 4 del cuaderno principal.



- 1.1. Que es nulo el acto ficto nacido del silencio administrativo presuntamente negativo por parte de la CORPORACIÓN AUTÓNOMA REGIONAL DE SUCRE - CARSUCRE, respecto al derecho de petición de fecha 21 de septiembre de 2011 en el cual se solicitó el reconocimiento y pago de salarios y prestaciones sociales, sanción moratoria y demás emolumentos a favor de la actora.
- 1.2. Que como consecuencia de la anterior declaración, se condene a la entidad demandada a reconocer y a pagar a la accionante:
 - 1.2.1. Salarios (11 de abril hasta el 11 de mayo de 2011), cesantías definitivas y sus intereses, primas semestrales y de navidad, descanso anual y prima de vacaciones, y aportes al sistema de seguridad social integral desde el 29 de marzo de 2011 hasta el 11 de mayo de 2011.
 - 1.2.2. Sanción moratoria por el no pago oportuno de las cesantías a la terminación de la relación laboral (Ley 244 de 1995, modificado por la ley 1071 de 2006).
- 1.3. Que se reembolsen a la accionante los aportes que debieron hacerse a la seguridad social integral, por todo el tiempo de servicios y/o que se pongan a disposición de las entidades de previsión social que disponga la demandante.
- 1.4. Se disponga que para todos los efectos legales no ha existido solución de continuidad de los servicios prestados por la demandante desde el 11 de abril hasta el 11 de mayo de 2011.
- 1.5. Que se ordene a la demandada, el pago de los intereses previstos en el artículo 192 del C.P.A.C.A. a favor de la demandante.
- 1.6. Que se ordene, a la demandada el pago del ajuste de valor a favor de la



accionante.

- 1.7. Que se ordene dar cumplimiento al fallo que le de fin al proceso, dentro de los términos establecido en el artículo 192 del C.P.A.C.A.
- 1.8. Que se condene a la entidad demandada en costas (expensas judiciales y agencias en derecho) que se causen como resultado de la iniciación y trámite del proceso.

2. LOS HECHOS EN QUE SE FUNDA:

Relata la actora que el Decreto 141 de 2011 en su artículo 1 numeral 2, dispuso la fusión de la CORPORACIÓN AUTÓNOMA DEL SUR DE BOLÍVAR- CSB y la CORPORACIÓN PARA EL DESARROLLO SOSTENIBLE DE LA MOJANA Y EL SAN JORGE - CORPOMOJANA, en la CORPORACIÓN AUTÓNOMA REGIONAL DE SUCRE — CARSUCRE, la cual en adelante se denominaría CORPORACIÓN AUTÓNOMA REGIONAL DE LA DEPRESIÓN MOMPOSINA – CARMOMPOSINA.

Manifiesta que en desarrollo del Decreto 141 de 2011, fue nombrada para prestar sus servicios personales como Profesional Universitaria, Código 2044, Grado 02, en CARMOMPOSINA, desde el 29 de marzo de 2011 hasta 11 de mayo de 2011, a través de la Resolución N° 0091 de fecha 25 de marzo de 2011, posesionada mediante Acta N° 006, con una asignación mensual de \$1.342.768.

Asegura que en todo el lapso indicado, laboró de manera personal y subordinada, cumpliendo las órdenes e instrucciones impartidas por la Gerencia de CARMOMPOSINA, Corporación fusionada a CARSUCRE, a través de su Director y en beneficio de estas.

Expresa que a través de la sentencia C-276 del 12 de abril de 2011, se declaró inexecutable el Decreto Legislativo 141 de 2011, que dispuso la creación de



CARMOMPOSINA y su fusión con CARSUCRE.

Relata que a pesar de haber sido declarado inexecutable el decreto mencionado, la accionante siguió prestando sus servicios subordinados a la entidad demandada CARSUCRE, hasta el día 11 de mayo de 2011, fecha en la que le es comunicado (Of. 0307) por parte del Director General que debía hacer entrega inmediata de los archivos y demás elementos bajo su custodia al Subdirector Administrativo de CARSUCRE.

Plantea que con la decisión tomada por la demandada CARSUCRE, le quedaron adeudando a la demandante los salarios correspondientes, del 11 de abril hasta el 11 de mayo de 2011, y las prestaciones sociales (primas, cesantías, intereses de cesantías, vacaciones y aportes) por todo el tiempo de servicio laborado.

Expone que agotó el requisito de procedibilidad ante la Procuraduría Judicial para asuntos administrativos.

3. NORMAS VIOLADAS:

En cuanto a las normas violadas mencionó las siguientes: La Constitución Política en sus artículos 2, 4, 6, 13, 23, 25, 29, 53, 209, 230 y 315. Legales, artículo 2 de la Ley 244 de 1995.

4. CONCEPTO DE VIOLACIÓN:

Desarrolla el concepto de la violación, distinguiendo:

VIOLACIÓN A LA LEY 244 DE 1995 ARTÍCULO 2, MODIFICADA POR LA LEY 1071 DE 2006: Argumenta que el acto administrativo ficto demandado quebranta la Ley 244 de 1995 en su artículo 2, pues en su criterio el demandado incurre en mora en el reconocimiento y pago de las cesantías definitivas de la



actora a la terminación de su relación laboral, al desconocer su responsabilidad de responder por el pago de salario y prestaciones sociales dejadas de cancelar por la extinta CARMOMPOSINA, por cuanto afirma que la demandante después de la declaratoria de inexecutable del Decreto 141 de 2011, el día 12 de abril de 2011, siguió prestando sus servicios personales hasta el día 11 de mayo de 2011 a la entidad demandada CARSUCRE, declaración que se sustenta en el oficio 0307 de fecha 11 de mayo de 2011 suscrito por el Director General de CARSUCRE, que le comunica que su nombramiento (Resolución 0091 de 2011) perdió fuerza de ejecutoria y por lo tanto debía hacer entrega inmediata de los archivos y demás elementos bajo su custodia.

VIOLACIÓN DEL ARTÍCULO 13 Y 25 DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA: Aduce que con la configuración del acto ficto acusado, CARSUCRE menoscaba el principio mínimo constitucional de la igualdad en materia laboral (artículo 13) pues desconoce la actividad personal y subordinada realizada por la accionante como Subdirector Territorial en esta corporación.

Plantea que el principio constitucional de la igualdad debe interpretarse en concordancia con el artículo 25 C.P. que ordena una “*especial protección*” para el trabajo humano, lo que indica que existiendo prestación efectiva de un servicio, bajo subordinación de un empleador debe brindársele especial trato a esa persona. La protección se hace efectiva garantizando al empleado el pago de salarios y prestaciones sociales de manera oportuna. Concluye su argumento citando una sentencia del CONSEJO DE ESTADO.

5. ACTUACIÓN PROCESAL:

Durante el trámite del proceso se surtieron las siguientes etapas:

- Presentación de la demanda: 4 de diciembre de 2012 (fol. 1 al 8 C. Principal).



- Inadmisión de la demanda: 14 de diciembre de 2012 (fol. 22 C. Principal).
- Corrección de la demanda: 15 de enero de 2013 (fol. 23 C. Principal).
- Admisión de la demanda: 24 de enero de 2013 (fol. 25 C. Principal).
- Notificación a las partes: 11 de febrero de 2013 (fol. 29 C. Principal).
- Sentencia de primera instancia en Audiencia Inicial: 26 de junio de 2013 (fol. 68 a 76 C. Principal)
- Recurso de apelación: 10 de julio de 2013 (fol. 94 a 95 C. Principal)
- Auto que concede el recurso de apelación: 22 de julio de 2013 (fol. 96 C. Principal).
- Auto que admite el recurso de apelación: 1 de agosto de 2013 (fol. 3 Cuaderno N° 2)

5.1. RESPUESTA A LA DEMANDA:

La entidad demandada, en término oportuno, dio respuesta a la demanda en memorial visible a folios. 41 a 49.

En cuanto a los hechos, acepta la existencia de la fusión mencionada, a través del Decreto 141 de 2011. Asegura que la demandante fue nombrada para prestar sus servicios en CARMOMPOSINA, lo que se extendió hasta el día 12 de abril de 2011, y no hasta la fecha señalada por la parte demandante (11 de mayo de 2011).

Acepta la existencia de la sentencia que declaró inexequible el Decreto 141 de 2011. Aclara que el oficio 307 de fecha 11 de mayo de 2011, no es un documento que fijó la terminación del vínculo laboral o prestación de los servicios personales de la actora como lo pretende hacer ver, sino que simplemente en el mismo se explica al destinatario la situación jurídica presentada a partir de la declaratoria de inexequibilidad del Decreto 141 de 2011 y de manera respetuosa, se le solicita la entrega de los archivos y demás elementos que tenía bajo su custodia al



Subdirector Administrativo y Financiero de la época.

Afirma de forma categórica que a partir del día 12 de abril de 2011 la actora no prestó sus servicios, ni a la extinta CARMOMPOSINA, ni a CARSUCRE.

Con fundamento en lo anterior, se opone a las pretensiones de la demanda, reiterando que a la demandante no le asiste el derecho al reconocimiento y pago de salarios y prestaciones sociales durante el periodo comprendido entre el 11 de abril hasta el 11 de mayo de 2011, toda vez que no prestó sus servicios, ni a la extinta CARMOMPOSINA, pues esta había desaparecido por disposición de la declaratoria de inexequibilidad de la Corte Constitucional, y mucho menos prestó sus servicios a CARSUCRE.

Aunado a lo anterior, asegura que la entidad demandada no ha vulnerado las normas indicadas como violadas, en primera medida porque la demandante no laboró durante el periodo que es reclamado y que pretende que se le pague; y porque varias de las normas constitucionales señaladas no tienen relación o congruencia alguno con lo solicitado.

Como razones de su defensa, asegura que conforme al decreto de creación, CARMOMPOSINA era una entidad con personería jurídica propia, autonomía administrativa, presupuestal y financiera, su Consejo Directivo mediante el Acuerdo N° 004 de 24 de marzo de 2011 fijó la estructura de la nueva planta de personal, respetando aquellos funcionarios que venían desempeñando sus servicios en las corporaciones fusionadas. En cumplimiento de este acuerdo, se realizó el nombramiento de la demandante, MARGARITA GÓMEZ FERNÁNDEZ, como Profesional Universitaria, Código 2044, Grado 02.

Aproximadamente un mes después, la Honorable Corte Constitucional mediante Sentencia C - 276 del 12 de abril del 2011, declaró inexecutable el Decreto Legislativo 141 de 2011, inicialmente referenciado; luego entonces, las



corporaciones fusionadas en la Corporación Autónoma Regional de la Depresión Momposina (CARMOMPOSINA) volvieron a ser entidades autónomas e independientes, con su propia planta de personal de conformidad con lo establecido inicialmente en la ley.

Manifiesta que con fundamento en lo anterior y el numeral 2 del artículo 66 del C.C.A (vigente para la época) con la declaratoria de inexequibilidad por parte de la Honorable Corte Constitucional, los actos administrativos de nombramientos expedidos por la extinta CARMOMPOSINA perdieron fuerza de ejecutoria, volviendo todas las cosas al estado anterior en que se encontraban, a la fecha del 11 de marzo de 2011.

Argumenta que de acuerdo a la certificación expedida por el Subdirector Administrativo y Financiero de CARSUCRE de fecha 15 de marzo de 2013, se corrobora que efectivamente MARGARITA GÓMEZ FERNÁNDEZ prestó sus servicios como servidor público desde el 29 de marzo de 2011 (fecha de posesión en el cargo) hasta el 12 de abril de 2011 (fecha de declaratoria de inexequibilidad por parte de la Corte Constitucional del Decreto 141 de 2011), período que fue cancelado debidamente, hecho acreditado con el comprobante de pago aportado.

Expone que a partir del 12 de abril de 2011 la actora no prestó sus servicios, ni a la extinta CARMOMPOSINA, pues esta había desaparecido por disposición de la declaratoria de inexequibilidad de la Corte Constitucional, ni a la CORPORACIÓN AUTÓNOMA REGIONAL DE SUCRE – CARSUCRE, que nuevamente y de manera automática había recobrado vida jurídica.

Presenta como medios exceptivos, los siguientes:

5.1.1. Inexistencia del Acto Administrativo de Desvinculación del Demandante:

Sostiene que respecto de la situación de la actora no existe acto administrativo de



desvinculación laboral; primero porque su desvinculación se realizó de forma automática con la declaratoria de inexecuibilidad del Decreto 141 de 2011, y porque la carta enviada solo tenía como fin requerirla para que entregara los elementos a su cargo.

5.1.2. Cobro de lo no Debido:

Asegura que a la demandante se le cancelaron todas las sumas a su favor hasta el 12 de abril de 2011 y a partir de allí, no prestó sus servicios personales ni a la extinta CARMOMPOSINA ni a CARSUCRE.

5.1.3. Configuración de Detrimento Patrimonial para Carsucre y Enriquecimiento sin Justa Causa para el Demandante:

Plantea que reconocer y ordenar el pago de lo consignado en el acápite de declaraciones y condenas de la demanda, sería causar un menoscabo, quebranto o deterioro al patrimonio de CARSUCRE por cuanto esta entidad nunca recibió la prestación de los servicios personales de la demandante, configurándose eventualmente un claro caso de enriquecimiento sin justa causa a favor de esta.

5.1.4. Inexistencia de Deuda a Cargo de Carsucre y a Favor del Demandante:

Reitera que se cancelaron los valores a favor de la actora hasta tanto prestó sus servicios, que desde el punto de vista fáctico y legal a la demandante no se le adeuda suma alguna durante el período comprendido entre el 11 de abril hasta el 11 de mayo de 2011, pues asegura no prestó sus servicios como funcionaria.

5.2. LA PROVIDENCIA RECURRIDA:

La jueza de primera instancia expuso como tesis que no es viable la declaratoria de nulidad del acto ficto, que negó la cancelación y reconocimiento de acreencias



laborales a la actora dentro del período comprendido del 12 de abril al 11 de mayo de 2011 así haya asistido o no a CARSUCRE, pues estaba vinculada a CARMOMPOSINA al cargo de Profesional Universitaria Grado 02 Código 2044, cuando fue declarada inexequible la creación de esta última, ya que CARMOMPOSINA era una persona jurídica diferente a CARSUCRE, que la declaratoria de inexequibilidad del Decreto Legislativo 141 de 2011 extinguió, lo que ocasiona la inconstitucionalidad consecuencial del nombramiento y posesión de la actora, quien fue nombrada por la entidad relacionada en el Decreto en mención. Lo anterior, se presenta bajo la figura de la pérdida de ejecutoriedad del acto demandado – art. 91 N° 2 de la Ley 1437 de 2011, lo que no produce la aplicación del funcionario de hecho, en caso de haber continuado prestando sus servicios a CARSUCRE. Culminó manifestando que no se configura un perjuicio a la demandante que conlleve la indemnización reparatoria o reparación indemnizatoria, con ocasión de la asistencia o presentación personal a CARSUCRE hasta el 11 de mayo de 2011.

En síntesis esbozó que, se encuentra demostrado que la entidad demandada en ningún momento le está adeudando a MARGARITA LUCÍA GÓMEZ FERNÁNDEZ, por concepto de salarios y prestaciones sociales, pues su desvinculación a CARMOMPOSINA se efectuó desde el momento en que fue declarado inexequible el Decreto 141 de 2011 el cual creó la mencionada corporación. Asimismo, esgrimió que no se encuentra evidenciado que la actora prestó sus servicios a la demandada como funcionario de hecho, por ello le asiste razón a la entidad con ocasión a las excepciones propuestas de COBRO DE LO NO DEBIDO e INEXISTENCIA DE DEUDA A CARGO DE CARSUCRE Y A FAVOR DE LA DEMANDANTE.

5.3. LA APELACIÓN

Como argumentos de disenso refirió la parte demandante que, está plenamente probado que la actora fue nombrada el día 29 de marzo de 2011 y debidamente



posesionada, ejerciendo debidamente sus funciones hasta que se expide el acto administrativo mediante el cual se le retira del servicio, el 11 de mayo de 2011, invocándose como motivo de tal retiro la declaratoria de inexequibilidad del Decreto Legislativo 141 de 2011.

En esa medida, la entidad demandada notifica a la parte demandante que su relación laboral, individual, particular y concreta solo llegaría hasta el día 11 de mayo de 2011 y por ello mismo ordena al empleado demandante entregar de manera inmediata los archivos y elementos bajo su custodia.

Prosiguió su discurrir exponiendo que, es claro que a la terminación de la relación laboral que se mantuvo con la demandante, debía la entidad demandada cumplir con su deber legal de cancelar las cesantías definitivas que se causaron hasta el día 11 de mayo de 2011 y como no lo hizo se impone el pago de la sanción moratoria consagrada en la Ley 244 de 1995.

Por último, consideró que el *A quo* supone equivocadamente que la declaratoria de inexequibilidad del Decreto Legislativo 141 de 2011 afecta *ipso facto* los actos administrativos que se dictaron con base en ese decreto, lo cual es anti técnico, ya que las situaciones jurídicas consolidadas bajo el amparo del decreto declarado inexecutable goza de validez jurídica, como lo ha entendido el Consejo de Estado en sentencia de agosto 01 de 1991, radicado 949, C.P. Miguel González Rodríguez.

5.4. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN EN SEGUNDA INSTANCIA:

-PARTE DEMANDADA: En escrito que reposa a folios 8 a 10 del Cuaderno de Segunda Instancia, la entidad accionada replicó las razones de defensa consignadas en la contestación de la demanda, realizando una crítica de la prueba recaudada, afirmando que de ella no se puede desprender que la actora haya prestado sus servicios a CARSUCRE.



Aunado a lo anterior, manifestó que tal y como dejó consignado el *A quo* en la sentencia recurrida, es la parte demandante quien manifiesta en el hecho 2 y 3 de la demanda que tuvo vinculación solo con CARMOMPOSINA, sumado al hecho que no existe una sola prueba que demuestre la prestación personal del servicio de MARGARITA GÓMEZ FERNÁNDEZ a favor de CARSUCRE.

Con relación al oficio No. 0307 del 11 mayo de 2011, el Director de CARSUCRE de la época le solicitó hacer entrega de los archivos y demás elementos bajo la custodia de la demandante, lo que hizo para preservar los intereses y bienes de la Corporación en virtud de la pérdida de ejecutoriedad del acto administrativo de nombramiento de la hoy demandante, pero que en ningún caso significa esto que la misma haya prestado sus servicios hasta la fecha indicada (11 de mayo de 2011).

-PARTE DEMANDANTE: Presentó en tiempo memorial visible a folios 15 a 18 del Cuaderno de Segunda Instancia, en donde replica lo expuesto en la demanda y en el recurso de apelación interpuesto, planteando que la demandante laboró desde el 29 de marzo de 2011 y solo fue desvinculada de la función pública el día 11 de mayo de 2011 y que le asiste el derecho al reconocimiento y pago de las acreencias laborales deprecadas.

-CONCEPTO DEL MINISTERIO PÚBLICO:

El Ministerio Público presentó concepto en término, a través de memorial visible a folios 11 a 14 del Cuaderno de Segunda Instancia, en donde parte de la base que la actora se vinculó a CARMOMPOSINA desde el 29 de marzo de 2011 al cargo de Profesional Universitario Código 2044 Grado 02.

Manifiesta que con la declaratoria de inexecuibilidad del Decreto 020 de 2011, le ha sobrevenido la inconstitucionalidad al Decreto 141 de 2011, y perdieron vigencia todos aquellos actos que se expidieron por el Director de CARMOMPOSINA como es el acto que nombró a la demandante, por lo que



afirma de forma categórica que nada habrá que reclamar quien conociendo de la inexequibilidad por consecuencia de la entidad para la cual trabajaba, sigue aferrado a lo que ya no existe.

Por lo tanto, expone que no habrá razón para aprovecharse de la entrega del archivo y elementos, para reclamar el pago de salarios y prestaciones por una actividad personal que no está probada, y que aun estándola, era inane, puesto que para ejercer funciones públicas debía acreditar su nombramiento, posesión y estar ejerciendo el cargo ante la entidad que recuperó su vida jurídica como era CARSUCRE, la demandada.

Por lo dicho, afirma que se debe confirmar la sentencia venida en alzada.

6. CONSIDERACIONES DE LA SALA

Esta Sala es competente para conocer de la apelación interpuesta en el presente medio de control de Nulidad y Restablecimiento, según lo establecido en el artículo 153 del C.P.A.C.A., en Segunda Instancia.

Se advierte que no se observa causal de nulidad alguna que pueda invalidar lo actuado, por lo que se procede a decidir el fondo del asunto.

6.1. PROBLEMAS JURÍDICOS:

Con fundamento en los anteriores planteamientos de las partes, debe entrar el Tribunal a dilucidar los siguientes problemas jurídicos:

¿En aplicación del principio del derecho laboral de primacía de la realidad frente a la forma, puede una persona demostrar la existencia de un vínculo material con una entidad pública y derivar de ello todas las consecuencias jurídicas de una relación laboral como realidad?



De ser positiva la respuesta al anterior interrogante ¿qué elementos se deben demostrar para ello y a cargo de quien se encuentra dicha carga probatoria?

Para dar respuesta a los anteriores interrogantes, la Sala abordará los siguientes temas, teniendo en cuenta los planteamientos presentados en los problemas jurídicos y las particularidades del caso bajo estudio: 1. La fusión de las Corporaciones Autónomas Regionales CSB, CORPOMOJANA en CARSUCRE. Nacimiento y extinción de CARMOMPOSINA. 2. El deber legal de entregar los cargos públicos a la extinción del vínculo con el Estado. 3. El principio de primacía de la realidad en las relaciones laborales públicas. 4. La carga de la prueba de los elementos de la relación laboral como realidad. 5. El caso concreto.

6.1.1. La fusión de las Corporaciones Autónomas Regionales CSB, CORPOMOJANA en CARSUCRE. Nacimiento y extinción de CARMOMPOSINA:

Teniendo en cuenta las particularidades del caso juzgado, la Sala encuentra necesario realizar un recuento sobre el nacimiento y extinción de la entidad para la cual la actora fue nombrada y posesionada.

En primer lugar, el Presidente de la República, en ejercicio de las facultades consagradas en la Constitución Política, declaró, a través del Decreto Legislativo 20 de 2011, el Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica en todo el territorio nacional hasta el 28 de enero de 2011, con el fin de conjurar la grave calamidad pública ocasionada por el Fenómeno de La Niña e impedir la extensión de sus efectos.

Posteriormente, el mismo alto funcionario estatal, dispuso, a través del Decreto Legislativo 141 de 2011, la fusión de varias Corporaciones Autónomas Regionales, determinando en su artículo 1 numeral 2 la concerniente a las Corporaciones Autónomas Regionales del Sur de Bolívar – CSB, para el Desarrollo Sostenible de la Mojana y el San Jorge – Corpomojana, en la



Corporación Autónoma Regional de Sucre - Carsucre, denominando en adelante la nueva entidad como CORPORACIÓN AUTÓNOMA REGIONAL DE LA DEPRESIÓN MOMPOSINA, CAR-MOMPOSINA.

Ambos decretos fueron declarados inexequibles por la Corte Constitucional a través de las Sentencias C-216 del 29 de marzo de 2011 el primero, y C-276 del 12 de abril del mismo año el segundo.

De la segunda de las providencias, que es la que afecta de manera directa la creación de la entidad para la que laboraba la demandante, la Sala trae el siguiente aparte:

“2.4 Se ha presentado lo que esta Corporación ha denominado “una inconstitucionalidad por consecuencia, que significa que la declaración de inexequibilidad del Decreto que declaró el estado de excepción produce, como efecto necesario, la inconstitucionalidad de los Decretos Legislativos que lo desarrollan. La Corte Constitucional ha señalado que esta figura consiste “en que la declaración de inexequibilidad del decreto declaratorio del estado de excepción produce, como efecto obligado, la inexequibilidad de los decretos legislativos que lo desarrollan. Se trata del decaimiento de los decretos posteriores a raíz de la desaparición sobreviniente de la norma que permitía al Jefe del Estado asumir y ejercer las atribuciones extraordinarias previstas en la Constitución. Cuando tal situación se presenta, la Corte Constitucional no puede entrar en el análisis de forma y fondo de cada uno de los decretos legislativos expedidos, pues todos carecen de causa jurídica y son inconstitucionales.

2.5 Entonces, conforme con la jurisprudencia de esta Corporación resulta obligado que se declare inexequible el Decreto materia de estudio, sin que la Corte deba entrar a analizar su contenido.”²

Así las cosas, pierde todo su sustento jurídico la nueva entidad para la que laboraba la actora, a partir del 12 de abril de 2011, dado que la mencionada sentencia no moduló sus efectos en el tiempo de forma expresa, por lo que ha de aplicarse el artículo 45 de la Ley 270 de 1996, para darle efectos hacia el futuro.

² CORTE CONSTITUCIONAL, Sentencias C-276 del 12 de abril del 2011. M.P. JUAN CARLOS HENAO PÉREZ.



6.1.2. El deber legal de entregar los cargos públicos a la extinción del vínculo con el Estado:

Se ha planteado por todos los intervinientes, posiciones diferentes en torno a la comunicación No. 0307 del 11 de mayo de 2011 enviada a la demandante por el Director de CARSUCRE.

Tal como lo consagra de forma expresa la Ley 951 de 2005, los servidores públicos de todos los ordenes, poseen el deber legal de entregar su cargo a la finalización de su vínculo por cualquier causa, lo que incluye la obligación de presentar, dentro de los quince (15) días siguientes a la terminación de las labores, un informe detallado (acta de informe de gestión) de los asuntos a su cargo, la gestión realizada y los recursos financieros, humanos y administrativos que estuvieron asignados para el ejercicio de sus funciones.

En la mencionada normativa, encontramos una regulación exhaustiva de lo anterior, que incluye claramente los plazos para verificar la información de parte del servidor que recibe (30 días siguientes, artículo 13) y resalta la Sala la obligación en cabeza de quien debe recibir en caso de que no se presente el informe, de requerir a quien debe entregar para que cumpla con la misma, norma del siguiente texto:

“ARTÍCULO 15. Cuando el servidor público saliente se abstenga de realizar la entrega del informe de los asuntos y recursos a su cargo, en los términos de esta ley, será requerido por el órgano de control interno correspondiente, para que en un lapso de quince (15) días, contados a partir de la fecha de su separación, cumpla con esta obligación.

PARÁGRAFO. El servidor público saliente que dejare de cumplir con esta disposición será sancionado disciplinariamente en los términos de ley.”



6.1.3. El principio de primacía de la realidad en las relaciones laborales públicas:

El tema en debate, no ha sido pacífico al interior de la jurisprudencia del CONSEJO DE ESTADO, partiendo de la base de que las relaciones laborales públicas, a diferencia de las privadas, en la mayoría de los casos salvo que se encuentren regidas por un contrato de trabajo (trabajadores oficiales), se trata de una relación legal o reglamentaria³ que se identifica por su carácter reglado, clara manifestación del principio de legalidad, lo que se especifica en unos presupuestos esenciales como son la existencia de una entidad pública que posee una planta de cargos, en donde una persona natural es nombrada⁴ para un puesto concreto a través de un acto administrativo, entrando a desempeñar sus funciones a partir de la ceremonia formal de la posesión⁵. Todo lo anterior, conforme lo consagra el artículo 122 de la C.P.

No obstante lo expuesto, en tratándose de relaciones de tipo laboral, la Constitución Política consagra una serie de garantías a favor de la parte débil de la relación como lo es el trabajador, independientemente del tipo de vinculación existente con su empleador, por lo que se establecen, entre otros, los principios de la protección constitucional del empleo como derecho fundamental que es (artículo 25 de la C.P.), de la irrenunciabilidad de los beneficios mínimos determinados por las normas laborales y de la primacía de la realidad sobre las formas pactadas por los sujetos de las relaciones laborales (artículo 53 *ibídem*).

Con fundamento en ello y teniendo en cuenta las particularidades de cada caso concreto, el CONSEJO DE ESTADO ha dado prevalencia a la realidad en dos casos que se entra a estudiar:

³ Conocida por la doctrina y la jurisprudencia como relación laboral estatutaria, en contraposición con la relación laboral contractual.

⁴ El nombramiento, es el acto administrativo de designación en un empleo público, que lo faculta para ejercerlo a partir de la posesión.

⁵ La posesión no es más que el hecho material de entrar a asumir las funciones, previo nombramiento, acreditando las condiciones legales para el ejercicio del cargo, ceremonia que se realiza ante la autoridad determinada por la ley, el reglamento o los estatutos, y el juramento de defender la Constitución y desempeñar los deberes propios del puesto que asume.



- a. Contratistas de la administración:** El contrato de prestación de servicios profesionales, se ha convertido en una forma utilizada por la administración pública para suplir las deficiencias que tenga en su personal de planta. Por ello, cuando se utiliza esa figura y se entran a demostrar los elementos de la relación laboral, como son la prestación personal de un servicio, la remuneración y la subordinación, este último como elemento distintivo entre una relación de contratante a contratista y una de empleado a trabajador, ha dado aplicación a los principios laborales ya enunciados y ha ordenado a título de indemnización el pago de los salarios, prestaciones, aportes y demás emolumentos que hubiere devengado el contratista de poseer una verdadera relación laboral pública.

Aclara esta Corporación, que si bien, la jurisprudencia contenciosa no ha sido unánime sobre el tema, dado que en decisión de Sala Plena de lo Contencioso Administrativo se dio prevalencia a las normas de la contratación estatal por sobre los principios del derecho laboral⁶, es claro que dicha posición se tornó en una decisión aislada, dado que con posterioridad y de manera reiterada, la Sección Segunda de la Sala de lo Contencioso del CONSEJO DE ESTADO, retomó su interpretación, la cual se resume que de existir una prestación personal de un servicio, una remuneración y la subordinación o dependencia, existe una verdadera relación de trabajo, por lo que da prevalencia a los principios constitucionales ya mencionados⁷.

⁶ “En el aparte transcrito la norma señala el propósito de dicho vínculo contractual, cual es el de que se ejecuten actos que tengan conexión con la actividad que cumple la entidad administrativa; además, que dicha relación jurídica se establezca con personas naturales, bien sea cuando lo contratado no pueda realizarse con personal de planta, lo que a juicio de la Sala acontece, por ejemplo, cuando el número de empleados no sea suficiente para ello; bien sea cuando la actividad por desarrollarse requiera de conocimientos especializados.

Resulta, por consiguiente, inadmisibles las tesis según las cuales tal vínculo contractual sea contrario al orden legal, pues como se ha visto, éste lo autoriza de manera expresa.” CONSEJO DE ESTADO. SALA PLENA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. Consejero ponente: NICOLÁS PAJARO PEÑARANDA. Sentencia del 18 de noviembre de 2003. Radicación número: 17001-23-31-000-1999-0039-01(IJ). Actor: MARÍA ZULAY RAMÍREZ OROZCO. Demandado: DIRECCIÓN EJECUTIVA DE ADMINISTRACIÓN JUDICIAL.

⁷ Solo a título de ejemplo, la Sala cita las siguientes providencias en este sentido, siendo incontable el universo existente de ellas:



De esta última posición, que la Sala comparte, se transcribe el siguiente aparte jurisprudencial:

“El principio de la primacía de la realidad sobre las formas establecidas por los sujetos de las relaciones laborales, previsto en el artículo 53 de nuestra Carta Política, tiene plena operancia en aquellos eventos en que se hayan celebrado contratos de prestación de servicios para esconder una relación laboral; de tal manera que, configurada la relación dentro de un contrato de esa modalidad el efecto normativo y garantizador del principio se concretará en la protección del derecho al trabajo y garantías laborales, sin reparar en la calificación o denominación del vínculo desde el punto de vista formal, con lo cual agota su cometido al desentrañar y hacer valer la relación de trabajo sobre las apariencias que hayan querido ocultarla. Y esta primacía puede imponerse tanto frente a particulares como al Estado.⁸

*Adicionalmente, el artículo 25 constitucional, establece que **el trabajo es un derecho fundamental** que goza "...en todas sus modalidades, de la especial protección del Estado.". De ahí que se decida proteger a las personas que bajo el ropaje de un contrato de prestación de servicios cumplan funciones y desarrollen actividades en las mismas condiciones que los trabajadores vinculados al sector público o privado, para que reciban todas las garantías de carácter prestacional, independientemente de las formalidades adoptadas por las partes contratantes.*

En sentencia de fecha 18 de noviembre de 2003⁹, la Sala Plena del Consejo de Estado abordó el tema de los contratos de prestación de servicios y en aquella oportunidad negó las pretensiones de la demanda porque se acreditó en el plenario que en la ejecución de las órdenes suscritas por la parte actora se

-
- CONSEJO DE ESTADO. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SECCIÓN SEGUNDA. SUBSECCIÓN B. CONSEJERO PONENTE JESÚS MARÍA LEMOS BUSTAMANTE. Sentencia del 23 de agosto de 2007. EXPEDIENTE No. 050012331000199803896-01. No. INTERNO: 8053-2005. AUTORIDADES MUNICIPALES. ACTOR: GUSTAVO DE JESÚS CARVAJAL RODRÍGUEZ.
 - CONSEJO DE ESTADO. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SECCIÓN SEGUNDA. SUBSECCIÓN A. CONSEJERO PONENTE: JAIME MORENO GARCÍA. Sentencia del 28 de febrero de 2008. REF: EXP. No. 68001-23-15-000-2001-00688-01 No. Interno: 1064-07 P2. AUTORIDADES MUNICIPALES. ACTOR: MARIA ISABEL REDONDO SERRANO.
 - CONSEJO DE ESTADO. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SECCIÓN SEGUNDA. SUBSECCIÓN A. CONSEJERO PONENTE: DR. LUIS RAFAEL VERGARA QUINTERO. Sentencia del 21 de octubre de 2009. Expediente No. 05001-23-31-000-2001-03454-01. No. Interno: 2725-08 P3. AUTORIDADES NACIONALES. Actor: JESÚS ALBINO SALDARRIAGA MOLINA.

⁸ *Ibidem.*

⁹ Consejo de Estado, Sala Plena, radicación IJ 0039-01, M.P.: Dr. Nicolás Pájaro Peñaranda, Demandante: María Zulay Ramírez Orozco.



encontraba presente el elemento “coordinación”. No obstante, esta pauta jurisprudencial no resulta aplicable en los eventos en los cuales se acuda al elemento “subordinación” aspecto trascendente que como se anotó requiere ser acreditado fehacientemente, en la tarea de desentrañar la relación laboral, en virtud del principio de primacía de la realidad sobre las formalidades.

*Para efectos de demostrar la relación laboral entre las partes, se requiere que el actor pruebe los elementos esenciales de la misma, esto es, que su actividad en la entidad haya sido **personal** y que por dicha labor haya recibido una **remuneración** o pago y, además, debe probar que en la relación con el empleador exista **subordinación** o dependencia, situación entendida como aquella facultad para exigir al servidor público el cumplimiento de órdenes en cualquier momento, en cuanto al modo, tiempo o cantidad de trabajo e imponerle reglamentos, la cual debe mantenerse por todo el tiempo de duración del vínculo. Además de las exigencias legales citadas, le corresponde a la parte actora demostrar la permanencia, es decir que la labor sea inherente a la entidad y la equidad o similitud, que es el parámetro de comparación con los demás empleados de planta, requisitos necesarios establecidos por la jurisprudencia,¹⁰ para desentrañar de la apariencia del contrato de prestación de servicios una verdadera relación laboral. Todo ello con el propósito de realizar efectivamente el principio constitucional de la primacía de la realidad sobre las formalidades establecidas por los sujetos de la relación laboral.”¹¹*

b. Los funcionarios de hecho: En estos casos, nos encontramos frente a un persona natural que asume un cargo público existente en la planta de una entidad, sin que previamente lo hayan nombrado y posesionado, es decir, se enviste de la autoridad estatal sin cumplir los requisitos para el ejercicio de la función pública consagrados en el artículo 122 de la C.P., ya referenciados.

Sobre este punto, nos ilustra la jurisprudencia:

“Es así como la presunta demostración de los ELEMENTOS DEL CONTRATO DE TRABAJO LABORAL (subordinación, etc.) podrían llegar -en un momento dado- a demostrar esa clase de relación, discutible ANTE LA JURISDICCIÓN LABORAL ORDINARIA; pero de ello no es posible inferir la existencia del EMPLEO PÚBLICO Y LA

¹⁰ Consejo de Estado, Sección Segunda, Subsección “B”, sentencia de fecha 29 de septiembre de 2005, radicación Nro. 68001-23-15-000-1998-01445-01, referencia Nro. 02990-05, actor: Mónica María Herrera Vega, demandado: Municipio de Floridablanca, C.P.: Dr. Tarsicio Cáceres Toro.

¹¹ CONSEJO DE ESTADO. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SECCIÓN SEGUNDA. SUBSECCIÓN B. CONSEJERO PONENTE: GERARDO ARENAS MONSALVE. Sentencia del 22 de noviembre de 2012. Expediente: 25000-23-25-000-2008-00822-02. Referencia 2254-2011. Actor: JOSE LUIS BURITICÁ BOHÓRQUEZ. Demandado: E.S.E. LUIS CARLOS GALÁN SARMIENTO EN LIQUIDACIÓN.



VINCULACION COMO EMPLEADO PUBLICO Y DE LAS RELACIONES CONTROLABLES POR LA JURISDICCION CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA.

Además, para que una persona natural desempeñe un EMPLEO PÚBLICO, EN CALIDAD DE EMPLEADO PÚBLICO (RELACIÓN LEGAL Y REGLAMENTARIA), es preciso que se realice su ingreso al servicio público en la forma establecida en nuestro régimen, vale decir, requiere de la designación válida (nombramiento o elección, según el caso) seguida de la posesión, para poder entrar a ejercer las funciones del empleo. Con ello la persona nombrada y posesionada es quien se halla investida de las facultades y debe cumplir sus obligaciones y prestar el servicio correspondiente. Ahora, muy excepcionalmente se da el caso de los FUNCIONARIOS DE HECHO, donde estos requisitos para el ingreso al empleo no se cumplen satisfactoriamente y cuyas repercusiones en diferentes campos del derecho han sido analizadas; para esta figura es indispensable la EXISTENCIA DEL EMPLEO, lo cual implica que esté previsto en la respectiva PLANTA DE PERSONAL.

...

*Entonces los **requisitos esenciales** para que se configure el funcionario de hecho en los períodos de normalidad institucional son, **que existan de jure el cargo y la función ejercidas irregularmente y que el cargo se ejerza en la misma forma y apariencia como lo hubiera desempeñado una persona designada regularmente.**" ¹²*

Por lo mencionado, jurisprudencialmente se exige, en principio, que exista un cargo público que se asume de manera irregular por una persona que en la apariencia se encuentra legalmente habilitada para ello.

No obstante lo dicho, también se ha aceptado que quien presta el servicio con la aquiescencia expresa o tácita de la administración, sin que exista el cargo que desempeña en la práctica, igualmente merece la protección de la ley y la jurisdicción, dando así una aplicación más amplia al principio de primacía de la realidad, no obstante lo reglado de la vinculación laboral pública. En este sentido, la siguiente providencia en su aparte más importante la Sala trae a colación:

¹² CONSEJO DE ESTADO. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SECCIÓN SEGUNDA. SUBSECCIÓN A. Consejero ponente: ALBERTO ARANGO MANTILLA. Sentencia del 15 de marzo de 2007. Radicación número: 25000-23-25-000-1996-41885-01(6267-05). Actor: DANILO ALFONSO RODRÍGUEZ VELÁSQUEZ. Demandado: ARMADA NACIONAL.



“En conclusión, para que se configure la existencia de una relación de hecho es necesario que el cargo esté creado de conformidad con las normas legales y la función sea ejercida irregularmente, pero, también puede darse cuando un empleado ejerce funciones públicas con la anuencia y permiso de las autoridades encargadas de controlar e impedir esta clase de situaciones que permiten el ejercicio irregular de una investidura, por circunstancias de facto, no previstas en la ley, pero que, en todo caso, debe ser objeto de protección a través del principio de la realidad frente a las formas previsto en el artículo 53 Constitucional. Además, de que el cargo debió haberse ejercido en la misma forma y apariencia como si lo hubiese desempeñado un empleado designado regularmente.”¹³

En conclusión de este acápite, el Tribunal puede afirmar que, no obstante las restricciones que nacen desde la misma constitución y pasan por la regulación legal, en las relaciones que surgen dentro del empleo público también rigen de forma plena los principios de la protección constitucional del trabajo como derecho fundamental que es (artículo 25 de la C.P.), de la irrenunciabilidad de los beneficios mínimos determinados por las normas laborales y de la primacía de la realidad sobre las formas pactadas por los sujetos de las relaciones laborales (artículo 53 *ibidem*) y por ello de demostrarse los elementos, puede pretenderse el pago de los derechos económicos derivados de las vinculaciones laborales públicas.

6.1.4. La carga de la prueba de los elementos de la relación laboral como realidad:

Como ha sido tradicionalmente definido por la ley e interpretado por la jurisprudencia, para que podamos interpretar la existencia de un vínculo de tipo laboral, deben concurrir tres elementos esenciales como son la prestación personal del servicio, la remuneración y la subordinación. Este último, como factor diferenciador con las relaciones regidas por contratos de prestación de servicios.

Teniendo en cuenta lo dicho y lo dispuesto por el artículo 177 del C.P.C., norma aplicable al proceso contencioso administrativo por expresa remisión de nuestro

¹³ CONSEJO DE ESTADO. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SECCIÓN SEGUNDA. SUBSECCIÓN B. Consejera ponente: BERTHA LUCIA RAMÍREZ DE PÁEZ. Sentencia del 9 de junio de 2011. Radicación número: 85001-23-31-000-2005-00571-01(1457-08). Actor: RUTH DORYS RODRÍGUEZ NARANJO. Demandado: MUNICIPIO DE TAMARA – CASANARE.



estatuto procesal (artículo 211 del C.P.A.C.A.), quien pretenda la existencia de una relación laboral como realidad, corre con la carga de demostrar todos los mencionados elementos. En este sentido la jurisprudencia patria nos enseña:

*“Para efectos de demostrar la relación laboral entre las partes, se requiere que el actor pruebe los elementos esenciales de la misma, esto es, que su actividad en la entidad haya sido **personal** y que por dicha labor haya recibido una **remuneración** o pago y, además, debe probar que en la relación con el empleador exista **subordinación** o dependencia, situación entendida como aquella facultad para exigir al servidor público el cumplimiento de órdenes en cualquier momento, en cuanto al modo, tiempo o cantidad de trabajo e imponerle reglamentos, la cual debe mantenerse por todo el tiempo de duración del vínculo.”* (Negrillas del original)¹⁴

Bastan las anteriores consideraciones legales, interpretativas, doctrinales y jurisprudenciales para estudiar:

6.2. EL CASO CONCRETO

Teniendo en cuenta lo esbozado hasta este punto, la Sala se dedicará a analizar si en el caso concreto la demandante demostró la existencia de una verdadera relación laboral con la entidad demandada, valga aclarar, CARSUCRE, en el tiempo solicitado en las pretensiones de la demanda (11 de abril a 11 de mayo de 2011), teniendo en cuenta que podría entrarse a calificar ese desempeño como el existente con un funcionario de hecho, dado que se tiene claridad de que la actora fue nombrada, aceptó el ejercicio del cargo para el que se le nombró y se posesionó para prestar sus servicios como Profesional Universitario, Código 2044, Grado 02, de la planta de cargos de CARMOMPOSINA (folios 10 a 13 Cuaderno Principal), entidad diferente a la demandada.

De los documentos ya referidos y de la certificación expedida por CARSUCRE

¹⁴ CONSEJO DE ESTADO. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SECCIÓN SEGUNDA. SUBSECCIÓN B. Consejero ponente: GERARDO ARENAS MONSALVE. Sentencia del 1 de julio de 2009. Radicación número: 47001-23-31-000-2000-00147-01(1106-08). Actor: JOSE DOLORES OROZCO ALTAMAR. Demandado: DEPARTAMENTO NACIONAL DE PLANEACION Y CORPES.



visible a fol. 53, se tiene certeza que la demandante inició a laborar al servicio de CARMOMPOSINA a partir del 29 de marzo de 2011 con su posesión (fol. 10-11).

Para la Corporación, resulta claro que la actora no podía, jurídicamente hablando, prestar sus servicios para CARMOMPOSINA con posterioridad a su desaparición, la que se dio el 12 de abril de 2011 con la declaratoria de inexequibilidad de la norma legal que le daba existencia, conforme a la sentencia de la Corte Constitucional ya referenciada.

Por lo dicho, a partir de dicha fecha, si pretendía derivar la existencia de una verdadera relación laboral con CARSUCRE, debió demostrar los elementos de la vinculación de trabajo, es decir, la prestación de un servicio, la remuneración y la subordinación, y de hacerlo, efectivamente podría entrarse a aplicar los principios del derecho laboral ya estudiados, razón por la que se analizarán las pruebas recaudadas.

Pues bien, para este Cuerpo Colegiado no se encuentra acreditado que la accionante haya prestado sus servicios personales a CARSUCRE con posterioridad a la desaparición de la vida jurídica de CARMOMPOSINA; a la anterior conclusión se arriba luego de valorar el contenido de la referida certificación suscrita por el Subdirector Administrativo y Financiero de CARSUCRE, en la que se consignó:

**“EL SUSCRITO SUBDIRECTOR ADMINISTRATIVO Y
FINANCIERO DE LA CORPORACIÓN AUTÓNOMA REGIONAL
DE SUCRE – CARSUCRE
CERTIFICA:**

*Que la señora **MARGARITA LUCIA GOMEZ FERNANDEZ**, identificada con la cédula de ciudadanía N° 64.871.007 expedida en Sincé (Sucre), presto (Sic) su servicios como servidor público desde el día 29 de marzo del año 2011 hasta el 12 de abril de 2011, desempeñando el cargo de Profesional universitario código 2044 grado 02, de la extinta Corporación Autónoma Regional de la Depresión Momposina – CARMOMPOSINA, de acuerdo a los documentos que reposan en su hoja de vida.*



En el periodo que elaboró (Sic) en la extinta CARMOMPOSINA, se le cancelaron proporcionalmente los salarios, cesantías e intereses de cesantías, que reposan en el Fondo Nacional de Ahorro y se le Realizó (Sic) sus descuentos de Ley.

...

Como vemos, el contenido de la certificación reseñada, es claro en establecer que la actora prestó sus servicios a la extinta CARMOMPOSINA dentro de los límites temporales comprendidos entre el **29 de marzo y el 12 de abril del año 2011**, es decir, desde la fecha en que se hizo efectiva su posesión, hasta el día en que material y jurídicamente dejó de existir la entidad para la cual prestaba sus servicios.

Así entonces, queda desvirtuada la aseveración hecha por el recurrente, en lo que atañe a que su prohijada, prestó sus servicios hasta el 11 de mayo de 2011 a favor de CARSUCRE, pues tal y quedó expuesto, lo probado dentro del cartulario es que **la ejecución de labores se dio hasta el 12 de abril de 2011 y a favor de CARMOMPOSINA.**

Aunado a lo anterior, se allegó al plenario certificación suscrita por el Tesorero Pagador de CARSUCRE¹⁵, en la que se acredita que a MARGARITA LUCÍA GÓMEZ FERNÁNDEZ se le pagó de manera efectiva, por concepto de sueldo, correspondiente a la primera quincena del mes de abril del año 2011, la suma de \$646.489. Circunstancia fáctica que se encuentra debidamente soportada con el comprobante de egreso N° 650 (fol. 55 del Cuaderno Principal), en donde se evidencia que la hoy demandante acepta la mentada suma como contraprestación por sus servicios prestados durante la primera quincena del mes de abril del año 2011.

Similar situación acontece en lo respectivo al pago de las cesantías proporcionales al período laborado por la actora, ya que a folios 58 a 60 se anexó el reporte mensual de cesantías con destino al Fondo Nacional del Ahorro, en donde consta que en relación con GÓMEZ FERNÁNDEZ MARGARITA LUCÍA, existe un saldo a

¹⁵ Ver folio 54.



favor de \$115.444, generados desde su fecha de ingreso 2011/03/29.

Así las cosas, huelga concluir sin hesitación alguna que dentro del *sub lite* la demandante no cumplió con la carga de la prueba, en el sentido de demostrar de manera fehaciente e incontrovertible la prestación personal del servicio frente a CARSUCRE, faltando por analizar solamente el oficio 0307 del 11 de mayo de 2011, enviado por el Director de CARSUCRE a la demandante.

En el documento aludido (folios 14 y 15), se observa que el Director de CARSUCRE se dirige a la actora y le informa la situación jurídica actual de la entidad para la cual prestaba sus servicios, conminándola a que entregue los archivos y demás elementos a su cargo, al actual Subdirector Administrativo y Financiero de CARSUCRE.

La demandante pretende derivar del mismo la relación laboral pretendida con CARSUCRE desde el 11 de abril a la fecha del mencionado documento, es decir, 11 de mayo de 2011. Para la Sala, del mismo no puede inferirse que la actora haya prestado sus servicios a CARSUCRE en las fechas referenciadas, dado que en modo alguno acepta este hecho y solo da noticia a la actora de la situación de la entidad a la cual estaba vinculada, CARMOMPOSINA.

Por otro lado, este Tribunal observa que no puede interpretarse que sea esta comunicación la que dio por terminada la relación laboral pública regular que la actora tenía con CARMOMPOSINA, dado que ella culminó por sustracción de materia, puesto que ante la inexistencia de la misma que devino en la declaratoria de inexequibilidad del decreto de creación, fue este hecho y no la mencionada carta la que terminó la mencionada vinculación.

Para la Sala, el oficio estudiado no es más que el cumplimiento por parte del Director de CARSUCRE de su deber consagrado en el artículo 15 de la Ley 951 de 2005, tal como se estudió en el numeral 6.1.2. de esta providencia, de compeler al



empleado público saliente de ejecutar sus deberes de entregar el cargo y los elementos facilitados para cumplir con sus labores, pero no puede desprenderse de él ni que sea la comunicación formal de terminación del vínculo con CARMOMPOSINA, ni que haya prestado los servicios a CARSUCRE entre el 11 de abril de 2011 y el 11 de mayo del mismo año.

Por todo lo expuesto, para esta Colegiatura la actora no demostró la prestación personal del servicio a favor de CARSUCRE en las fechas ya indicadas, razones suficientes para **CONFIRMAR** la sentencia proferida por el JUZGADO SEGUNDO ORAL DEL CIRCUITO DE SINCELEJO, que dispuso la negación de las súplicas de la demanda.

6.3. CON RELACIÓN A LA CONDENA EN COSTAS EN SEGUNDA INSTANCIA:

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 188 C.P.A.C.A. en concordancia con el artículo 392 del C.P.C., para la Sala la condena en costas en los procesos contenciosos administrativos pasó de ser subjetiva¹⁶ a objetiva¹⁷, razón por la cual se condenará a la parte recurrente que no le prosperó el recurso, la demandante, al pago de las costas correspondientes a esta instancia.

En consecuencia, en aplicación del numeral 2 del artículo 392 del C.P.C. en concordancia con el Acuerdo 1887 de 2007 de la Sala Administrativa del CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA¹⁸ y atendiendo los criterios

¹⁶ En la normativa adjetiva anterior, se sujetaba la condena en costas a la conducta procesal de la parte vencida.

¹⁷ El C.P.C. trae una regulación objetiva de las costas, es decir, el que pierda el proceso o se le resuelva desfavorablemente el recurso, se le condena en la medida que las costas se causen, pero sin necesidad de entrar a valorar su conducta procesal.

¹⁸ "III



fijados en el artículo 3 del mismo acuerdo, se fijan las agencias en derecho en la suma equivalente al 2% del valor de las pretensiones (\$ 14.021.000, fol. 23 C.1) teniendo en cuenta la duración actual de la segunda instancia que inició el 31 de julio de 2013, lo que equivale a la suma de **DOSCIENTOS OCHENTA MIL CUATROCIENTOS VEINTE PESOS (\$280.420)**.

En firme la presente providencia, ordénese que por secretaría se realice la liquidación correspondiente.

II. CONCLUSIÓN

Teniendo en cuenta lo anterior, esta Judicatura concluye que si bien, como se interpretó en esta providencia, en las relaciones laborales públicas rigen plenamente los principios de la protección constitucional del trabajo como derecho fundamental que es (artículo 25 de la C.P.), de la irrenunciabilidad de los beneficios mínimos determinados por las normas laborales y la primacía de la realidad sobre las formas pactadas por los sujetos de las relaciones de este tipo (artículo 53 de *ibídem*), por lo que quien pretenda derivar una relación de empleo público como realidad, corre con la carga de demostrar los elementos de propios de esta forma de vinculación (prestación personal de un servicio, remuneración y subordinación), y en el presente caso, la demandante no demostró la prestación personal del servicio y la subordinación a favor de CARSUCRE desde el 11 de abril al 11 de mayo de 2011, razones suficientes para confirmar la sentencia venida en alzada.

DECISIÓN: En mérito de lo expuesto, la **SALA PRIMERA DE DECISIÓN ORAL DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE SUCRE, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPÚBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY,**



FALLA:

PRIMERO: CONFÍRMESE la sentencia proferida por el JUZGADO SEGUNDO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE SINCELEJO, de fecha 26 de junio de 2013, por lo expuesto en la parte motiva de este proveído.

SEGUNDO: CONDÉNESE en costas de segunda instancia al demandante. **FÍJENSE** las agencias en derecho en la suma de **DOSCIENTOS OCHENTA MIL CUATROCIENTOS VEINTE PESOS (\$280.420)** y a favor de la demandada. En firme la presente providencia, por secretaría del *A quo*, **REALÍCESE** la liquidación correspondiente.

TERCERO: En firme este fallo, **DEVUÉLVASE** al Despacho de origen, **CANCÉLESE** su radicación, previa anotación en el Sistema Informático de Administración Judicial Siglo XXI.

Se deja constancia que el proyecto de esta providencia fue discutido y aprobado por la Sala en sesión de la fecha, según consta en el acta N° 107.

NOTIFÍQUESE, COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE

Los Magistrados,

LUIS CARLOS ALZATE RÍOS

RUFO ARTURO CARVAJAL ARGOTY

MOISÉS RODRÍGUEZ PÉREZ