



REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE SUCRE
-Sala Tercera de Decisión-

Magistrado Ponente: Eduardo Javier Torralvo Negrete

Sincelejo, siete (7) de septiembre de dos mil dieciocho (2018)

ASUNTO:	SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA.
M DE CONTROL:	NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO.
EXPEDIENTE No.	70-001-33-33-007-2016-00203-01.
DEMANDANTE:	KAREN CAFIEL SANTOS
DEMANDADO:	MUNICIPIO DE COVEÑAS.

Procede la Sala Tercera de Decisión del Tribunal Administrativo del Sucre, a resolver el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra la sentencia de fecha 24 de noviembre de 2017, proferida por el Juzgado Séptimo Administrativo del Circuito de Sincelejo, por medio de la cual negó las súplicas de la demanda.

I. ANTECEDENTES

a. La demanda.¹

La demandante **pretende** la nulidad del acto administrativo contenido en el Oficio de fecha 8 de abril de 2016, mediante el cual negó el reconocimiento de una relación laboral, y el consecuente pago de las prestaciones sociales, causadas durante el tiempo en que estuvo vinculada con la administración municipal de Coveñas, a través de contratos de prestación de servicios.

¹ Folios 1 a 8, c. 1.

A título de restablecimiento del derecho, solicita el pago de todos y cada una de los emolumentos laborales y prestacionales dejados de pagar debidamente indexados. Asimismo, solicita que se condene en costas a la entidad demandada.

Como **hechos relevantes** se destacan:

La señora KAREN CAFIEL SANTOS estuvo vinculada en el Municipio de Coveñas, Sucre, prestando los servicios de auxiliar administrativa, en la Secretaría de Desarrollo Social y Comunitario de la Oficina de Asuntos Sociales y Comunitarios, mediante la modalidad de contratos de prestación de servicios técnicos, que se relacionan a continuación:

- Contrato No. 70-221-019-12 de 01/02/2012. Término de duración seis (6) meses.
- Contrato No. 70-221-67-2012 del 08/08/2012. Término de duración cuatro (4) meses y veintidós (22) días.
- Contrato No. G.A.C. 70-221-020-2013 del 08/01/2013. Duración de doce (12) meses.
- Contrato No. G.A.C. 70-221-015-2014 del 07/01/2014. Duración de seis (6) meses.
- Contrato No. G.A.C. 70-221-044-2014 del 16/07/2014. Duración de cinco (5) meses y quince (15) días.
- C.A.C. 019-03-2015 del 6/03/2015. Duración de diez (10) meses.

La última asignación recibida en virtud de los contratos mencionados, fue la suma de \$1.716.000.

Durante su vinculación con el municipio demandada, pese a que formalmente existían sendos contratos de prestación de servicios, la realidad indicaba que en virtud de la ejecución de aquellos, subsistió los

tres elementos que componen una verdadera relación laboral, estos son, prestación personal del servicio, remuneración y una continua subordinación, éste último en la medida que cumplía obligatoriamente un horario de trabajo, y obedecía órdenes e instrucciones impartidas por el Secretario de Desarrollo Social y Comunitario, quien hacía las veces de jefe inmediato.

Asimismo, las labores desempeñadas en virtud de los contratos de prestación de servicios, eran de carácter exclusivo ya que fueron asignadas bajo estrictas instrucciones del superior, hecho que conllevó a que tuviera dedicación absoluta en las actividades ejecutadas, al punto que no pudo realizar otro tipo de trabajos, lo que denota la ausencia de autonomía en los servicios prestados.

De manera que, en virtud de la premisa constitucional prevista en el artículo 53 de la C. P., correspondiente al principio de supremacía de la realidad sobre las formas, la relación contractual inicialmente pactada con la entidad demandada, mutó a una verdadera relación laboral, dando lugar a la teoría del contrato realidad, teniendo lugar entonces al pago de las prestaciones sociales causadas en el tiempo vinculada a través de contratos de prestación de servicios.

Ante esa situación, el día 29 de marzo de 2016, solicitó al Municipio de Coveñas, la declaratoria de una relación laboral entre éste y la demandante, y como consecuencia de ello, procediera al pago de las prestaciones sociales que ello genera. Tal petición, fue resuelta desfavorablemente mediante Oficio fechado 8 de abril de 2016, acto que se acusa en este medio de control.

Como **normas violadas**, señaló de la Constitución Política de Colombia los artículos 25, 53, 122, 68 y 230. Y de origen legal, el artículo 3º del

Decreto 2127 de 1945; el artículo 17 de la Ley 6 de 1945; el artículo 6 de del Decreto 1160 de 1947; y el artículo 45 del Decreto 1045 de 1978.

Al exponer el **concepto de la violación**, explicó que el acto demandado se encuentra viciado bajo las siguientes causales:

(i) **Infracción de las normas en que debía fundarse.**

Sostuvo que la entidad demandada desconoció las normas invocadas como violadas, ya que al no resolver positivamente la petición, niega el derecho a acceder a las prestaciones reconocidas en aquellas preceptivas. Asimismo, no desvirtúa la imputación referida a la configuración de la teoría del contrato realidad.

(ii) **Desviación de poder.** Argumentó que la utilización de este

tipo de contratos, por parte de la administración, son temporales. De manera que, en el momento en que la actividad desempeñada por el contratista torne en una necesidad de carácter permanente para la organización, surge la obligación para la autoridad administrativa, de acuerdo con lo establecido en el artículo 122 de la C. P., de crear el empleo público correspondiente, luego entonces, la temporalidad no constituye una mera característica accidental del negocio jurídico sino que es el presupuesto mismo de su existencia y validez.

Así, para la accionante, surgió la desviación de poder cuando la administración se excusaba en que la actividad desplegada era de carácter técnica, pese a que duro varios años celebrando el mismo contrato con el mismo objeto, volviéndose concurrente tal actuación, que conlleva al

desconocimiento del ordenamiento jurídico en perjuicio de sus derechos laborales.

De igual manera, a la administración le está prohibida abusar de las formas jurídicas previstas en materia laboral para la vinculación de personas a la planta de personal de la entidad, usando los ropajes del contrato de prestación de servicios para evitar el pago de derechos prestacionales.

- (iii) **Falsa motivación.** Las justificaciones expuestas en el acto acusado, no fueron desvirtuadas por la entidad, cuando en la práctica era posible invocar el principio de la primacía de la realidad sobre las formas, en vista al cumplimiento de cada uno de los elementos de la relación laboral, hecho que conduce a indemnizar al contratista mediante el reconocimiento y pago de las prestaciones causadas.

b. Contestación de la demanda.

El **MUNICIPIO DE COVEÑAS** no contestó la demanda.

c. La sentencia de primera instancia².

El Juzgado Séptimo Administrativo del Circuito de Sincelejo profiere sentencia el día 24 de noviembre de 2017, mediante la cual niega las súplicas de la demanda, con base en los siguientes argumentos:

Sustenta la decisión con base en la jurisprudencia que ha trazado el H. Consejo de Estado en materia de contrato realidad, entrando luego a determinar si se configuran o no los elementos de la relación laboral.

² Folios 97 a 118, c. 1.

Siendo así, el *A-quo* con fundamento en las pruebas que obran en el plenario, particularmente los contratos de prestación de servicios allegados por la parte demandante, concluye que la prestación personal del servicio y la retribución o pago de esos servicios, como elementos de la relación laboral, se encuentran plenamente acreditados en el proceso.

Sin embargo, al valorar el testimonio de la señora YADITH DEL CARMEN BENÍTEZ COA, estimó que no ocurre lo mismo con la subordinación como requisito cardinal y *sine qua non* que permite determinar la existencia del vínculo laboral, pues lo probado obedece al cumplimiento de las obligaciones contractuales pactadas entre las partes, luego entonces no se desvirtuó la presunción de legalidad contenida en el numeral 3º del artículo 32 de la Ley 80 de 1993.

Por estas razones, la primera instancia no accedió a las pretensiones de la demanda, y la condenó en costas.

d. La apelación.³

Dentro de la oportunidad legal correspondiente, la parte demandante, presenta recurso de apelación en contra de la sentencia de primera instancia (Fs. 125-126, c. 1) oponiéndose a ella y señalando como motivos de inconformidad los siguientes:

Los contratos aportados permiten inferir que existió una continuidad en la prestación de los servicios, que denota la recurrente necesidad y permanencia de la ex contratista dentro de las actividades propias de la secretaría municipal donde prestaba las actividades contratadas.

³ Folios 125 a 126, c. 1.

Menciona la misión, objetivos, funciones y metas de la Secretaria de Desarrollo Social y Comunitario Municipal de Coveñas, para destacar que esa cartera cumple una finalidad social sensible para la población vulnerable, razón por la cual la Gestora Social – quien no es funcionaria de la planta de personal de la Alcaldía de Coveñas – acude a ella para colaborar e impulsar los proyectos comunitarios, proponiendo a los empleados adscritos a esa dependencia, ideas y conceptos con la finalidad de ejecutar los proyectos sociales.

La señora KAREN CAFIEL SANTOS, en el desarrollo de las tareas contratadas mediante contratos de prestación de servicios, ejecutó actividades misionales, como son: auxiliar administrativa, apoyar programas del ICBF, todas de carácter permanentes, teniendo como jefe inmediato el señor OSCAR MANJARREZ BRAVO, persona que señala la testigo como el funcionario de planta que impartió sobre la demandante instrucciones en materia de salud y bienestar, para ser ejecutadas en las diferentes coordinaciones de esa secretaría, tales como: coordinación de juventudes, de infancia y adolescencia, mujer, adulto mayor, banco de alimentos, embarazos adolescentes, etc. De ahí que la participación de la Gestora Social, como lo anunció la testigo, no fue en función de empleadora sino de interventora en la ejecución de asuntos sociales del municipio.

Señaló, que la administración sólo puede contratar la prestación de servicios para ejecutar obras, cuando dentro de su planta de personal no cuenta con persona experta para ejecutar la obra, siempre que no sea permanente. En el caso particular, indicó que la señora Cafiel Santos fue contratada para laborar en actividades misionales, no técnicas que justificara la contratación de un tercero.

En esos términos solicita que se revoque la sentencia de primera instancia.

e. El trámite en segunda instancia.

El recurso de apelación fue admitido mediante auto del 22 de febrero de 2008 (F. 4, c. 2). Con proveído del 30 de abril de 2018, se ordenó correr traslado a las partes para alegar de conclusión, y al Ministerio Público para que emitiera concepto (F.8, c. 2), término dentro del cual se pronunció la **parte demandada** definiendo, en resumen, la postura del Juez de primera instancia en el sentido que no existe subordinación alguna de la actora con el Municipio de Coveñas que implique la desnaturalización de los contratos de prestación de servicios celebrados, y de paso al pago de derechos salariales y prestacionales⁴.

De igual manera, dentro de la oportunidad legal, la **parte accionante** también presentó sus alegaciones de segunda instancia, ratificando la posición expuesta en el recurso de apelación.⁵

Su parte, la señora Agente delegada del **Ministerio Público**, emitió concepto⁶ aseverando que dado el escaso caudal probatorio, no es posible deducir de la única prueba testimonial recaudada, que la accionante sostuvo una relación laboral subordinada a partir de la desnaturalización de los contratos de prestación de servicios celebrados con el municipio demandado. Además, que el dicho de la testigo no es posible corroborarla con otro medio de convicción, que le permita al Juez obtener certeza en cuanto a la supuesta subordinación alegada, de ahí que ante el incumplimiento de probar fehacientemente este elementos del vínculo de

⁴ Folios 11 a 12, c. 2.

⁵ Folios 17 a 20, c. 2.

⁶ Folios 21 a 24, c. 2.

laboral, no es posible considerar la configuración de la teoría del contrato realidad, por lo que solicitó que se confirme la sentencia que viene en alzada.

II. CONSIDERACIONES

a. Problema jurídico.

Para resolver la presente alzada, la Sala deberá establecer, si para la configuración de la figura de contrato realidad alegada por la parte actora en virtud de la celebración de contratos de prestación de servicios, se encuentra demostrado la subordinación como elemento vertical de la relación laboral, y como consecuencia de ésto, reconocer el pago de las prestaciones sociales a favor de la actor.

a. Marco legal y jurisprudencial sobre la teoría del contrato realidad y el régimen de prescripción de las prestaciones sociales.

Según el artículo 53 de Constitución Política son principios mínimos fundamentales de los empleados en el ordenamiento jurídico colombiano, los siguientes: **(i)** igualdad de oportunidades para los trabajadores; **(ii)** remuneración mínima vital y móvil, proporcional a la cantidad y calidad de trabajo; **(iii)** estabilidad en el empleo; **(iv)** irrenunciabilidad a los beneficios mínimos establecidos en normas laborales; **(v)** facultades para transigir y conciliar sobre derechos inciertos y discutibles; **(vi)** situación más favorable al trabajador en caso de duda en la aplicación e interpretación de las fuentes formales de derecho; **(vii) primacía de la realidad sobre formalidades establecidas por los sujetos de las relaciones laborales**; **(viii)** garantía a la seguridad social, la capacitación, el adiestramiento y el descanso necesario; y **(ix)** protección especial a la mujer, a la maternidad y al trabajador menor de edad.

El principio de la primacía de la realidad en las relaciones laborales consiste en la materialización, desarrollo y/o ejecución de la labor contratada que se imponen sobre aquella formalidad que se haya pactado inicialmente por los sujetos o partes de una relación, por tanto cualquiera que sea la modalidad de contratación adoptada formalmente, si en la práctica se reúnen y prueban las condiciones necesarias de una relación laboral (prestación personal del servicio, salario y subordinación) esta debe ser reconocida y privilegiada sobre la formalidad.

La procedencia de la figura del contrato realidad va ligada estrechamente con el principio de primacía de la realidad sobre las formas en la medida que *“aquél que teniendo apariencia distinta, encierra por sus contenidos materiales una verdadera relación laboral en donde se establece el primado de la sustancia sobre la forma”*.

En ese contexto, tiene aplicabilidad la teoría del contrato realidad bajo el principio constitucional mencionado, cuando en una vinculación contractual, bajo la forma de contrato de prestación de servicios, gobernada por los requisitos y tópicos previstos en el Estatuto de la Contratación Estatal – inciso 2 del artículo 32 de la Ley 80 de 1993, y en la cual se estipula la presunción legal referida a que no genera ninguna relación laboral como tampoco el pago sueldos y prestaciones sociales⁸, se aprecia en la realidad fáctica una verdadera relación de trabajo que se esgrime a partir del cumplimiento de sus tres componentes: (i) prestación personal del servicio; (ii) retribución; y (iii) subordinación. De presentarse esta circunstancia, se desnaturaliza aquella vinculación contractual y

⁷ Consejo de Estado, Sección II Subsección B, Sentencia del 4 de febrero de 2016. Radicación número: 05001-23-31-000-2010-02195-01(1149-15). C. P. Sandra L. Ibarra.

⁸ *“en ningún caso estos contratos generan relación laboral ni prestaciones sociales y se celebrarán por el término estrictamente indispensable”*

surge una relación de trabajo que permite al contratista ser beneficiario del pago de las prestaciones sociales que se causen con ocasión a los servicios prestados.

El artículo 32 de la Ley 80 de 1993, pone de manifiesto que el contrato estatal de prestación de servicios, no sólo está autorizado para situaciones que se consideren excepcionales, sino también para aquellas actividades relacionadas con la administración o funcionamiento de la entidad pública, esto es, que tengan que ver con el giro ordinario de sus actividades u objeto social.

Sin embargo, esta Sala aclara que en la medida en que mediante la celebración de este tipo de contratos se esconda o encubra una verdadera relación laboral con el propósito de desconocer derechos laborales, o en su defecto se celebren para la ejecución de actividades permanentes o misionales, en donde la materialización de la actividad o servicio contratado muestra la existencia de los tres elementos de una relación laboral, en especial el elementos subordinación, siendo una situación completamente distinta a lo establecido en el acto contractual, habrá lugar a la declaratoria de existencia de una relación laboral.

Precisa la Corporación que quien invoque la teoría del contrato realidad, debe asumir carga probatoria de traer al plenario los elementos que demuestren la desnaturalización del vínculo contractual público, pues en principio el contrato estatal se entiende celebrado bajo la presunción legal de no dar lugar al pago y reconocimiento de salarios y prestaciones sociales, como lo indica el párrafo del artículo 32 de la Ley 80 de 1993.

Siendo así, resulta oportuno traer a colación la postura del H. Consejo de Estado, quien señala que es carga probatoria del actor demostrar la existencia de una relación laboral que desnaturaliza el contrato estatal.

*"En ese orden, se tiene que el inciso 2 del artículo 32 de la Ley 80 de 1993, no crea una presunción legal que permita considerar como laboral toda relación contractual estatal en la modalidad de prestación de servicio. Antes por el contrario, la disposición en cita de manera expresa estableció que en ningún caso se generaría una relación de trabajo, **por lo que, si el contratista recurre a la jurisdicción, está en la obligación de desvirtuar la naturaleza del contrato estatal**, como quiera que es él quien está llamado a demostrar los elementos esenciales o configurativos de una verdadera relación laboral" (negrillas fuera del texto).⁹*

Luego entonces se ratifica la premisa que en materia de contrato realidad, la tarea probatoria radica en demostrar con certeza que, pese a que la vinculación nació con la presunción legal prevista en el inciso 2º del artículo 32 de la Ley 80 de 1993, siendo ejecutado eventualmente por cuenta propia y autonomía del contratista, en el desarrollo del respectivo contrato de prestación de servicio emergió los tres elementos de una relación laboral, dando paso a una vinculación subordinada definida por la jurisprudencia contenciosa administrativa en los siguientes términos:

"Sobre el elemento en particular de la subordinación laboral, la Corte ha manifestado que es el "poder jurídico permanente de que es titular el empleador para dirigir la actividad laboral del trabajador, a través de la expedición de órdenes e instrucciones y la imposición de reglamentos, en lo relativo a la manera como éste debe realizar las funciones y cumplir con

⁹ Ídem 3."

las obligaciones que le son propias, con miras al cumplimiento de los objetivos de la empresa, los cuales son generalmente económicos. Se destaca dentro del elemento subordinación, no solamente el poder de dirección, que condiciona la actividad laboral del trabajador, sino el poder disciplinario que el empleador ejerce sobre éste para asegurar un comportamiento y una disciplina acordes con los propósitos de la organización empresarial y el respeto por la dignidad y los derechos de aquél.¹⁰ (Subrayado fuera del texto)

*Así pues, la figura jurídica de la subordinación implica por lo tanto la aptitud que tiene el empleador para impartir órdenes al trabajador que condicionan la prestación del servicio, relacionadas con el comportamiento que tiene que tener el empleado durante el desempeño de sus funciones y con la forma de realizar sus labores*¹¹.

Frente al elemento subordinación, debe considerarse que se configura cuando se acredita el desempeño de labores y actividades públicas en las mismas situaciones y condiciones de dependencia de cualquier otro funcionario público¹², recordando tal como antes se expresó, que el contrato estatal puede ser suscrito para la realización o cumplimiento de los fines estatales¹³, sin embargo, ello no descarta que la sólo celebración

¹⁰ Sentencia C-386 de 2000. Posición reiterada en las sentencias T-523 de 1998, T-1040 de 2001 y C-934 de 2004.

¹¹ Sentencia T-063 de 2006

¹² "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 para desentrañar de la apariencia del contrato de prestación de servicios una verdadera relación laboral. Todo ello con el propósito de dar cumplimiento al principio constitucional de la primacía de la realidad sobre las formalidades establecidas por los sujetos de la relación laboral" Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo Sección Segunda, radicado 050012331000199901406 01.

¹³ ARTÍCULO 3o. Ley 80 de 1993. DE LOS FINES DE LA CONTRATACIÓN ESTATAL. Los servidores públicos tendrán en consideración que al celebrar contratos y con la ejecución de los mismos, las entidades buscan el cumplimiento de los fines estatales, la continua y eficiente prestación de los

del contrato y la ejecución material de la actividad personal contratada, *per se*, permita en algunos casos presumir la existencia del elemento subordinación¹⁴ por estar ínsita en la misma actividad desplegada, o en otros por virtud del indicio, conlleva el ejercicio de funciones relacionadas con el giro misional de la entidad, o su permanencia y continuidad dan lugar a la ejecución de funciones permanentes por contrato de prestación de servicios lo cual se encuentra prohibido¹⁵, para lo cual, la entidad deberá crear los cargos necesarios¹⁶.

Es importante destacar, que en el sector salud, el artículo 59 de la ley 1438 de 2011, autorizó expresamente a las empresas sociales del estado, para desarrollar sus funciones, mediante contratación: 1. **con terceros**, 2. Empresas sociales del estado de mayor complejidad. 3. Entidades privadas; 4. Operadores externos.

Dispone la cita normativa:

"ARTÍCULO 59. OPERACIÓN CON TERCEROS. Las Empresas Sociales del Estado podrán desarrollar sus funciones mediante contratación con terceros, Empresas Sociales del Estado de

servicios públicos y la efectividad de los derechos e intereses de los administrados que colaboran con ellas en la consecución de dichos fines

¹⁴ Amén de aquellas labores donde la subordinación se encuentra ínsita en el desarrollo de la misma, como es el caso de los docentes, vigilantes.

¹⁵ Consejo de Estado, sentencia del 15 de mayo de 2013, Sección II Subsección B, Radicación: No.05001233100020010363101. CP. Gerardo Arenas Monsalve. Corte Constitucional Sentencia C-171 de 2012

¹⁶ El artículo 2º del Decreto 2400 de 1968, modificado por el Decreto 3074 del mismo año, norma que se encuentra vigente, dispuso: "Se entiende por empleo el conjunto de funciones señaladas por la Constitución, la ley, el reglamento o asignadas por autoridad competente que deben ser atendidas por una persona natural. // Empleado o funcionario es la persona nombrada para ejercer un empleo y que ha tomado posesión del mismo. // Los empleados civiles de la Rama Ejecutiva integran el servicio civil de la República. // Quienes presten al Estado Servicios ocasionales como los peritos obligatorios, como los jurados de conciencia o de votación; temporales, como los técnicos y obreros contratados por el tiempo de ejecución de un trabajo o una obra son meros auxiliares de la Administración Pública y no se consideran comprendidos en el servicio civil, por no pertenecer a sus cuadros permanentes.// Para el ejercicio de funciones de carácter permanente se crearán los empleos correspondientes, y en ningún caso, podrán celebrarse contratos de prestación de servicios para el desempeño de tales funciones"

mayor nivel de complejidad, entidades privadas o con operadores externos, previa verificación de las condiciones de habilitación conforme al sistema obligatorio de garantía en calidad”

Al ser estudiada la constitucionalidad a través de la sentencia C- 171 de 2012, se declaró su exequibilidad condicionada, señalándose que la potestad de contratación otorgada por el artículo 59 de la ley 1438 de 2011 a las Empresas Sociales del Estado para operar mediante terceros, solo podrá llevarse a cabo: i) cuando no se trate de funciones permanentes o propias de la entidad, ii) cuando estas funciones no puedan llevarse a cabo por parte del personal de planta de la entidad o; iii) cuando se requieran conocimientos especializados.

De otro lado, es pertinente destacar que el reconocimiento y aplicación del principio de la primacía de la realidad a una relación inicialmente contractual, no implica conferir la condición de empleado público al contratista, pues, según lo ha señalado el Consejo de Estado, dicha calidad no se confiere por el sólo hecho de trabajar para el Estado¹⁷, punto este que igualmente, acoge la Corte Constitucional, como se puede apreciar en sentencia T- 093 de 2010¹⁸.

¹⁷ Sentencia del Consejo de Estado. M.P. Dr. Nicolás Pájaro Peñaranda. Bogotá, 25 de enero de 2001. Expediente: 1654-2000. Igualmente, Consejo de Estado, Sección Segunda, Subsección B, Sentencia del 30 de junio de 2011, C.P. Gerardo Arenas Monsalve.

¹⁸ “La Sala de Revisión también debe precisar, como se estableció en la parte 3 de esta sentencia, que el hecho de que se configuren los elementos propios del contrato realidad entre una persona y una institución oficial no significa que se adquiera la calidad de empleado público. La jurisprudencia de la Corte Constitucional y del Consejo de Estado ha definido un límite al alcance del principio de “primacía de la realidad sobre las formas” en los casos en los cuales este se ha aplicado: el respeto de los principios que configuran la función pública. En consecuencia, la regla jurisprudencial que se ha decantado con los diferentes pronunciamientos de estas corporaciones es que ninguna persona puede ser empleado público sin que medien las siguientes condiciones: el nombramiento y la posesión, la existencia de un determinado régimen legal y reglamentario, una vacante en la planta de personal y la respectiva disponibilidad presupuestal; a pesar de que entre la respectiva entidad y el trabajador se haya verificado el cumplimiento del principio de primacía de la realidad sobre las formas”

Ahora bien, una vez demostrada la desnaturalización de la relación contractual bajo la modalidad de contrato de prestación de servicios a partir de la materialización de los elementos de la relación de trabajo, para que proceda el reconocimiento y pago de las prestaciones sociales causadas, debe verificarse si se produce o no el fenómeno de prescripción sobre aquellas cuyo término es de tres años contabilizados a partir de la finalización de la última vinculación, siempre que se demuestre la continuidad en el servicio, descartando esta tesis que dicho fenómeno recaiga en el derecho a reclamar aportes pensionales derivados del contrato realidad. Así lo sostuvo la máxima Corporación Contenciosa Administrativa en sentencia de unificación de CE-SUJ2 No. 5 de 2016, del 25 de agosto de 2016:

"3.5 Síntesis de la Sala. A guisa de corolario de lo que se deja consignado, respecto de las controversias relacionadas con el contrato realidad, en particular en lo que concierne a la prescripción, han de tenerse en cuenta las siguientes reglas jurisprudenciales: i) Quien pretenda el reconocimiento de la relación laboral con el Estado y, en consecuencia, el pago de las prestaciones derivadas de esta, en aplicación del principio de la primacía de la realidad sobre las formalidades, deberá reclamarlos dentro del término de tres años contados a partir de la terminación de su vínculo 70 Decreto 2277 de 1979, "por el cual se adoptan normas sobre el ejercicio de la profesión docente", artículo 36: "Derechos de los educadores. Los educadores al servicio oficial gozarán de los siguientes derechos: (...) b. Percibir oportunamente la remuneración asignada para el respectivo cargo y grado del escalafón; (...)": 35 contractual. ii) Sin embargo, no aplica el fenómeno prescriptivo frente a los aportes para pensión, en atención a la condición periódica del derecho pensional y en armonía con los derechos constitucionales a la

igualdad e irrenunciabilidad a los beneficios mínimos laborales y los principios de in dubio pro operario, no regresividad y progresividad. iii) Lo anterior, no implica la imprescriptibilidad de la devolución de los dineros pagados por concepto de aportes hechos por el trabajador como contratista, pues esto sería un beneficio propiamente económico para él, que no influye en el derecho pensional como tal (que se busca garantizar), sino en relación con las cotizaciones adeudadas al sistema de seguridad social en pensiones, que podrían tener incidencia al momento de liquidarse el monto pensional. iv) Las reclamaciones de los aportes pensionales adeudados al sistema integral de seguridad social derivados del contrato realidad, por su carácter de imprescriptibles y prestaciones periódicas, también están exceptuadas de la caducidad del medio de control (de acuerdo con el artículo 164, numeral 1, letra c, del CPACA). v) Tampoco resulta exigible el agotamiento de la conciliación extrajudicial como requisito previo para demandar a través del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, dado que al estar involucrados en este tipo de controversias (contrato realidad) derechos laborales irrenunciables (cotizaciones que repercuten en el derecho a obtener una pensión), que a su vez comportan el carácter de ciertos e indiscutibles, no son conciliables. vi) El estudio de la prescripción en cada caso concreto será objeto de la sentencia, una vez abordada y comprobada la existencia de la relación laboral, pues el hecho de que esté concernido el derecho pensional de la persona (exactamente los aportes al sistema de seguridad social en pensiones), que por su naturaleza es imprescriptible, aquella no tiene la virtualidad de enervar la acción ni la pretensión principal (la nulidad del acto administrativo que negó la existencia del vínculo laboral). vii) El juez

contencioso-administrativo se debe pronunciar, aunque no se haya deprecado de manera expresa, respecto de los aportes al sistema de seguridad social en pensiones, una vez determinada la existencia del vínculo laboral entre el demandante y la agencia estatal accionada, sin que ello implique la adopción de una decisión extra petita, sino una consecuencia indispensable para lograr la efectividad de los derechos del trabajador. De igual modo, se unifica la jurisprudencia en lo que atañe a que (i) el consecuente reconocimiento de las prestaciones por la nulidad del acto administrativo que niega la existencia de la relación laboral y del tiempo de servicios con fines pensionales proceden a título de restablecimiento del derecho, y (ii) el ingreso sobre el cual han de calcularse las prestaciones dejadas de percibir por el maestro-contratista corresponderá a los honorarios pactados”

Así las cosas, las reclamaciones laborales que se deriven de la teoría del contrato realidad por celebración de contratos de prestaciones de servicios, deben ser realizadas dentro de los tres (3) años siguientes a la terminación del vínculo contractual – formal que se pretende desvirtuar, amén de lo expuesto frente al tema de aportes pensionales.

b. Solución del asunto.

Abordando el *sub examine*, conforme el material probatorio incorporado de manera oportuna, las premisas normativas y jurisprudenciales previamente referenciadas, y el argumento medular de la recurrente el cual fija la competencia del juez de segunda instancia en virtud del artículo 328 del CGP, debe la Sala analizar si se encuentra demostrada la subordinación como elemento que condiciona la aplicación de la teoría del contrato realidad, en los siguientes términos:

En lo que respecta a la acreditación de los elementos de la relación laboral, para efectos de dar cabida a la tesis del contrato realidad, encuentra la Sala que, tal como lo señaló el *A-quo*, la prestación del servicio se encuentra acreditada con la copia de los contratos respectivos, e igual ocurre con la retribución, la cual se acredita con la remuneración pactada en los respectivos contratos de prestación de servicios. Aspecto que no es objeto de discusión en el recurso de apelación dado que dichas exigencias las encontró acreditadas al *A-quo*. Siendo así la valoración de las pruebas se sujetarán estrictamente a la verificación de la subordinación.

Para la Sala este componente del vínculo laboral no se encuentra acreditado, y por tanto, no hay lugar a declarar el contrato realidad, en razón a lo siguiente:

En los contratos de prestación de servicios celebrados entre la entidad municipal demandada y la señora KAREN CAFIEL SANTOS, se destacan las siguientes cláusulas relevantes para el caso:

Número del contrato y fecha.	Duración	Consideraciones del contrato.	Objeto.	Obligaciones del contratista.
No. 70-221-019-12 de 01/02/2012 ¹⁹	Seis (6) meses	<i>"(...) que el Municipio de Coveñas requiere la prestación de servicios técnicos (Auxiliar Administrativa – Secretaria) de apoyo en la Oficina de Asuntos Sociales</i>	Prestación de servicios técnicos (Auxiliar Administrativa – Secretaria) de apoyo en la Oficina de Asuntos	1.- apoyar a la Oficina de Asuntos Sociales y Comunitarios, en cada una de las actividades que realice durante el tiempo de ejecución del contrato, en las labores de la Secretaría. 2.- contribuir armónicamente en la

¹⁹ Folios 22 a 26, c. 2.

		<i>Y comunitarios.- Que revisada la planta de personal del Municipio de Coveñas no se cuenta con el personal que cumpla con el perfil ni los requisitos para desarrollar las diferentes actividades requeridas. (...)"</i>	Sociales y Comunitarios del Municipio de Coveñas.	ejecución de proyectos sociales en el Municipio de Coveñas. 3.- las demás actividades que el señor Alcalde delegue y las asignadas por el jefe de la Oficina de Asuntos Sociales y Comunitarios
No. 221-67-2012 del 08/08/2012 ²⁰	Cuatro (4) meses y veintidós (22) días	<i>"(...) que el Municipio de Coveñas requiere la prestación de servicios técnicos (Auxiliar Administrativa – Secretaria) de apoyo en la Oficina de Asuntos Sociales Y comunitarios.- Que revisada la planta de personal del Municipio de Coveñas no se cuenta con el personal que cumpla con el perfil ni los requisitos para desarrollar las diferentes actividades requeridas. (...)"</i>	Prestación de servicios técnicos de apoyo en la Oficina de Asuntos Sociales y Comunitarios del Municipio de Coveñas.	.- apoyar a la Oficina de Asuntos Sociales y Comunitarios, en cada una de las actividades que realice durante el tiempo de ejecución del contrato. 2.- contribuir armónicamente en la ejecución de proyectos sociales en el Municipio de Coveñas. 3.- las demás actividades que el señor Alcalde delegue y las asignadas por el jefe de la Oficina de Asuntos Sociales y Comunitarios

²⁰ Folios 27 a 31, c. 2.

<p>G.A.C. 70-221-020-2013 del 08/01/2013²¹</p>	<p>Doce (12) meses</p>	<p>"1. (...) que por la exigencia del funcionamiento de la administración, el MUNICIPIO requiere de los servicios de una persona idónea que coordine y dirija los programas enfocados a la población vulnerable y a la primera infancia del Municipio de Coveñas. 2. Teniendo en cuenta la exigencia anterior, revisada la planta de personal del municipio, no existe la cantidad de personal suficiente para prestar el servicio a contratar. (...)"</p>	<p>La prestación de servicios y apoyo a la gestión de la Secretaría de Desarrollo Social y Comunitario de la Alcaldía Municipal de Coveñas, Sucre.</p>	<p>1.- Apoyar a la Secretaría de Asuntos Sociales y Comunitarios, en cada una de las actividades que realice durante el tiempo de ejecución del contrato. 2.- Contribuir en el desarrollo y ejecución de los proyectos sociales que adelanta la Alcaldía del Municipio de Coveñas. 3.- las demás actividades que asigne el señor Alcalde o a quien este deleguen.</p>
<p>No. G.A.C. 70-221-015-2014 del 07/01/2014²²</p>	<p>Seis (6) meses</p>	<p>"1. (...) que por la exigencia del funcionamiento de la administración, el MUNICIPIO requiere de los servicios de una persona idónea que coordine y dirija los programas</p>	<p>La prestación de servicios y apoyo a la gestión al programa ICBF y RED UNIDOS a la Oficina de Asuntos Sociales y</p>	<p>1.- Apoyar a la Secretaría de Asuntos Sociales y Comunitarios, en cada una de las actividades que realice con relación a la población vulnerable y la Red Juntos durante el</p>

²¹ Folios 32 a 36, c. 2.

²² Folios 37 a 41, c. 2.

		<i>enfocados a la población vulnerable y a la primera infancia del Municipio de Coveñas. 2. Teniendo en cuenta la exigencia anterior, revisada la planta de personal del municipio, no existe la cantidad de personal suficiente para prestar el servicio a contratar. (...)"</i>	Comunitarios de la Alcaldía Municipal de Coveñas, Sucre.	tiempo de ejecución del contrato. 2.- Contribuir en el desarrollo y ejecución de los proyectos sociales que adelanta la Alcaldía del Municipio de Coveñas. 3.- las demás actividades que asigne el señor Alcalde o a quien este deleguen.
No. G.A.C. 70-221-044-2014 del 16/07/2014 ²³	Cinco (5) meses y quince (15) días	<i>"1. (...) que por la exigencia del funcionamiento de la administración, el MUNICIPIO requiere de los servicios de una persona idónea que coordine y dirija los programas enfocados a la población vulnerable y a la primera infancia del Municipio de Coveñas. 2. Teniendo en cuenta la exigencia anterior, revisada la planta de personal del municipio, no</i>	La prestación de servicios y apoyo a la gestión al programa ICBF y RED UNIDOS a la Oficina de Asuntos Sociales y Comunitarios de la Alcaldía Municipal de Coveñas, Sucre.	1.- Prestar los servicios como auxiliar administrativo en la Secretaría de Turismo y Desarrollo Empresarial en el Municipio de Coveñas – Sucre. 2.- Apoyar a la Secretaría en el desarrollo e implementación de estrategias para el mejoramiento del turismo y el sector empresarial del mismo.

²³ Folios 48 a 52, c. 2.

		<i>existe la cantidad de personal suficiente para prestar el servicio a contratar. (...)"</i>		
C.A.C. 019-03-2015 del 6/03/2015 . Duración de diez (10) meses. ²⁴	Diez (10) meses.	<i>"(...) Que revisada la planta de personal de la Alcaldía Municipal de Coveñas no existe el personal con la idoneidad y experiencia para realizar las actividades a contratar. 2.- que la entidad requiere contratar bajo la modalidad de contratación directa (...), para lo cual se requiere la prestación de servicios y apoyo a la gestión al programa ICBF y RED UNIDOS a la Oficina de Asuntos Sociales y Comunitarios de la Alcaldía Municipal de Coveñas, Sucre. (...)"</i>	La prestación de servicios y apoyo a la gestión al programa ICBF y RED UNIDOS a la Oficina de Asuntos Sociales y Comunitarios de la Alcaldía Municipal de Coveñas, Sucre.	1.- Prestar los servicios como auxiliar administrativo en la Secretaría de Turismo y Desarrollo Empresarial en el Municipio de Coveñas – Sucre. 2.- Apoyar a la Secretaría en el desarrollo e implementación de estrategias para el mejoramiento del turismo y el sector empresarial del mismo

²⁴ Folios 60 a 63, c. 2.

En este proceso compareció la señora YADITH DEL CARMEN BENÍTEZ COA, en calidad de testigo de la parte demandante, de quien se extrae las declaraciones más relevantes a fin de determinar la relación subordinada que se alega en la demanda, en los siguientes términos:

"(...)

Trabajé en la Secretaría de Turismo el 22 de enero de 2013 hasta el 31 de diciembre de 2015. (...) fue por contrato directo. (...) yo la conozco a ella desde que estudiábamos en el Ismael Contreras Meneces, desde sexto hasta noveno grado, y luego trabajamos juntas en el Municipio de Coveñas. (...) yo trabajé en la Alcaldía de Coveñas en la Secretaría de Turismo y le iba ayudar a ella porque la Gestora Social, que es la primera dama, era la encargada de ir a la Oficina a pedir el permiso a mi jefe que era el señor Antonio Zambrano Díaz para que le prestáramos apoyo a la señorita Karen Cafiel para unas actividades con los señores de la tercera edad. Íbamos sino tocaba de estar un sábado, un domingo, teníamos que estar dispuestas en cualquier hora y día. Eso fue en el 2013. Yo desde que entré a trabajar fue prestándole apoyo a ella. (...) estaba (Karen Cafiel) en la Secretaría de Asuntos Sociales y Comunitarios, ella era para los señores de la tercera edad, ella manejaba una plataforma donde estaban unos señores, es decir, veía cuales eran los señores que salían priorizados, cuáles eran los que tenían que pagarles. Entonces, ella se encargaba de llevar los documentos al Banco, una información para que supieran cuáles eran los señores que les tenían que pagar a tal fecha. (...) a ellos (personas de la tercera edad) les pagaban una bonificación creo que eran de ochenta mil pesos, eso viene directamente desde Bogotá. (...) ella (Karen Cafiel) tenía que pedir permiso. (...) PREGUNTADO. El trabajo de Karen podía hacerlo desde su casa. CONTESTO. No señora porque necesitaban que ella

estuviera personalmente porque los señores venían y cualquiera pregunta. (...). PREGUNTADO. Usted está diciendo que ella era quien atendía el público y ese público eran personas de la tercera edad. CONTESTO. Si señora. PREGUNTADO. En la Oficina donde laboraba había más personas que podían hacer esa tarea de atender al público. CONTESTO. No porque cada quien tenía su propio trabajo. PREGUNTADO. A quien le daba informes la señora Karen de su trabajo. CONTESTO. A la Gestora Social y al Alcalde. (...) los jefes inmediatos de ella eran OSCAR MANJARREZ Y RAFAEL OSPINA, ellos estaban en la parte de salud, algo así, eran profesionales, eran jefes de oficina. (...) ella era asistente – técnica. (...) de 8:00 am a 12:00 m y de 2:00 pm a 6:00 pm. De lunes a viernes y algunos fines de semanas, donde se hacían algunos eventos con los señores de la tercera edad. PREGUNTADO. Quien autorizaba esos eventos por fuera de la jornada de trabajo. CONTESTO. La Gestora Social. PREGUNTADO. Quien hacía actividades de subordinación sobre ella. CONTESTO. Pues que yo veía era la Gestora Social. (...).”

Vistas las pruebas reseñadas, observa la Sala que no existe otra prueba en el expediente de la cual se pueda hacer el estudio de la existencia o no de la relación subordinada entre la demandante y el ente territorial accionado, luego entonces la valoración del caso se circunscribe estrictamente a esos elementos de convicción.

Al efecto, se puede evidenciar que la señora Cafiel Santos estuvo vinculada al Municipio de Coveñas mediante contratos de prestación de servicios, cumpliendo tareas relativas al apoyo de actividades correspondientes a la Secretaría de Asuntos Sociales y Comunitarios bajo el liderazgo y coordinación efectuada por la Gestora Social de dicha municipalidad, además tenía a cargo el programa y/o convenio de ese

municipio con RED JUNTOS en el marco de programas asistenciales para la ayuda de grupos vulnerables, entre ellos, personas de la tercera edad.

Ahora bien, de acuerdo con las obligaciones estipuladas en cada contrato y la declaración de la testigo, esta Sala considera que las actividades efectuadas en el marco de la relación contractual, sean o puedan ser realizadas por personal de planta del ente territorial de donde se pueda desprender que se trataban de labores permanentes.

Lo anterior por cuanto, si bien se trataba de labores que eventualmente van en sintonía con el objeto misional para el cual está destinado la Oficina de Asuntos Sociales y Comunitarios del municipio demandado, como lo insinúa la accionante en el recurso de apelación, se tiene que las mismas se tratan de aquellas que apuntan a la ejecución de políticas públicas a favor de un sector vulnerable de la población de Coveñas (personas de la tercera edad), a través de la coordinación y desarrollo de programas que buscan beneficiar a ese grupo de la sociedad, como la entrega de subsidios o incentivos económicos, tal como lo aseveró la testigo, la realización de actividades en días feriados, entre otras atribuciones, sin que ello implique que sean labores que van ínsitos en el giro ordinario de la entidad municipal.

Además de lo anterior, las declaraciones de la testigo ofrecen cierta vaguedad, en el sentido que no precisa con certeza quien era la persona y/o funcionario que estaba, supuestamente, al mando de la señora Cafiel Santos, dejando dudas de si se trataba del Secretario de Asuntos Sociales y Comunitarios o de la Gestora Social, quien ésta última no ocupada ningún cargo dentro de la planta de personal del ente accionado. Luego entonces, no es posible deducir el tipo de instrucciones recibidas, entre otras cosas, porque no menciona las circunstancias de modo en que se

impartieron, no hay certeza de la forma de imposición ni mucho menos la manera en que se efectuó, solo se limitó a aseverar que recibía órdenes de sus superiores, sin decir, se insiste, que tipo de órdenes.

Para esta Sala de Decisión, las actividades desplegadas por la demandante gira en torno a las mismas consideraciones, objeto y obligaciones como contratista, en cada uno de los contratos de prestación de servicios celebrados, sin que cumpliera con la carga probatoria – regulada en el artículo 167 del CGP -, respecto de comprobar que tales obligaciones se trataban de aquellas que son iguales o semejantes a las realizadas por empleados de la planta de personal de la entidad.

Asimismo, en algunos de los contratos celebrados, se mencionan como obligación de la contratista, la prestación de los servicios de auxiliar administrativo; frente a esto, debe decirse que si bien esos servicios pueden tratarse de aquellos que son propios e inherentes al empleo previsto en el artículo 20 del Decreto 785 de 2005²⁵, la declaración de la señora YADITH BENÍTEZ COA no ofrece luces respecto a las labores de auxiliar, por el contrario, adujo que se encargaba del desarrollo de programas destinadas a la población de la tercera edad, liderado por la Gestora Social, sin que dicha afirmación permita convencer a esta Sala sobre las labores como auxiliar administrativa.

²⁵ "por el cual se establece el sistema de nomenclatura y clasificación y de funciones y requisitos generales de los empleos de las entidades territoriales que se regulan por las disposiciones de la Ley 909 de 2004."

ARTÍCULO 20. Nivel Asistencial. El Nivel Asistencial está integrado por la siguiente nomenclatura y clasificación específica de empleos:

Cód.	Denominación del empleo
403	Agente de Tránsito
407	Auxiliar Administrativo

De manera que, no es posible extraer con claridad y certeza cuales fueron esas funciones como auxiliar, por tanto no es posible asemejar el empleo previsto en el mencionado decreto respecto de las actividades contratadas. Se suma a ésto, que no se percibe una actuación activa de la parte demandante en arrimar pruebas de las cuales se pueda hacer esa valoración o inferencia sobre la particular situación, *verbi gracia*, traer a colación elementos de juicio que acrediten que la tareas contratadas guarden realización con las labores concretas relacionadas con el empleo de auxiliar administrativo, como tampoco aporta el manual específico de funciones de la planta de personal del Municipio de Coveñas, de donde se pueda inferir las funciones de los auxiliares administrativos de dicha planta, que cumplen igual o similares funciones a las desempeñadas por la demandante.

De otro lado, la ciencia de lo dicho por la testigo tampoco tiene suficiente fuerza para avizorar la subordinación alegada, por cuanto la vinculación de la deponente se produjo en el año 2013 y la demandante estuvo vinculada desde el año 2012, luego entonces frente a esta última anualidad carece de conocimiento frente a las actividades desplegadas por la actora en virtud de la relación contractual sostenida con el ente accionado.

En tal sentido, para esta Sala el desempeño de la actora, en el marco de la ejecución de cada contrato, se efectuó en torno a una relación de coordinación mas no de subordinación, pues en efecto, para que el desarrollo de programas sociales como son los beneficios a las personas de la tercera edad y todo lo concerniente al convenio RED UNIDOS, tuviera impacto en su implementación y ejecución en el Municipio de Coveñas, era necesario que existiera un enlace permanente, directo y

continuo entre las autoridades municipales (Secretario de Despacho de la Secretaria de Asuntos Sociales y Comunitarios) y la coordinadora de ejecutar el programa (actora bajo el liderazgo de la Gestora Social del municipio), por lo que las reuniones, comités y demás encuentros de la demandante con el jefe de cartera, no se mira desde el punto de vista de la subordinación, esto es, desde el plano de cumplimiento de deberes laborales que imparte el empleado de mayor jerarquía, sino debe valorarse a partir de una interrelación coordinada entre jefes de carteras y coordinadora contratista.

Dicho ésto, se observa que las obligaciones consignadas en los contratos, tal como lo señaló el *A-quo*, son de aquellas que no implican sujeción material y jurídica con las autoridades municipales, más bien se tratan de atribuciones que se realizan de manera autónoma pero con reporte a esas autoridades a fin de evidenciar la evolución y desarrollo de la implementación del programa RED UNIDOS, sin que ello implique el cumplimiento de órdenes dentro de un marco laboral.

En consecuencia, en el *sub examine* no están lo suficientemente concretizada la subordinación, para advertir la configuración de este elemento de la relación laboral, y que sea posible relacionarla o equipararla con las que usual y cotidianamente realice la entidad en el marco del giro normal de su objeto constitucional y legal, como tampoco se avizora que las funciones como apoyo de la Secretaría de Asuntos Sociales y Comunitarios en el Municipio de Coveñas en el programa de RED UNIDOS, pueda implementarse con empleados de la planta de personal de la entidad.

Por último, frente a la consideración que la actora cumplió horarios en igualdad de condiciones a los empleados de planta, la Sala comparte la

tesis del H. Consejo de Estado²⁶ referida a que la sola existencia de horarios, en virtud de contratos de prestación de servicios, no genera *per se* subordinación laboral en la medida que el actor debe probar, sin asomo de duda, que se trata de un horario impuesto no fruto de la coordinación, y qué está en función de las competencias propias, continuas, inherentes, permanentes de la entidad municipal en materia de gestión y ejecución de programas sociales, y no ocasional, transitoria o temporal en virtud del cumplimiento de un programa social y humanitario del orden nacional, tal como acontece en el caso de la accionante.

En ese sentido, entiende la Sala que el caso de marras, gira en torno a la coordinación de actividades, más no de subordinación, entre la señora KAREN CAFIEL SANTOS y el MUNICIPIO DE COVEÑAS, en el marco de apoyo a la Secretaría de Asuntos Sociales y Comunitarios en el Municipio de Coveñas en el programa de RED UNIDOS, donde para efectividad del mismo, la demandante pudo haberse ajustado a las condiciones que la entidad territorial exigía para el éxito de ese programa social y humanitario a favor de la población de la tercera edad, en el cual se enmarca el desarrollo eficiente de la labor encomendada, condiciones entre las que se encuentran el cumplimiento de ciertos horarios, recibir instrucciones por parte de la autoridad encargada de velar por el cumplimiento del objeto contractual y reportar los respectivos informes sobre la evolución de la implementación por la cual fue contratada.

²⁶ “Aunque a primera vista se puede pensar que el cumplimiento de un horario es de suyo elemento configurativo de la subordinación transformando una relación que ab initio se consideró como contractual en laboral, lo cierto es que en determinados casos el cumplimiento de un horario es sencillamente la manifestación de una concertación contractual entre las partes, administración y particular, para desarrollar el objeto del contrato en forma coordinada con los usos y condiciones generalmente aceptadas y necesarias para llevar a cabo el cumplimiento de la labor”. Sentencia de 6 de mayo de 2015. Sección Segunda. Expediente No: 05001-23-31-000-2002-04865-01. C. P. Dr. LUÍS RAFAEL VERGARA QUINTERO.

Así las cosas, el hecho que la señora Cafiel Santos permaneciera en las locaciones de la entidad y dedicara un horario de asistencia, no es suficiente para que esta Sala colija la existencia de una subordinación.

En consecuencia, conforme el acervo probatorio valorado, en respuesta al planteamiento jurídico, la Sala concluye que entre la actora y el MUNICIPIO DE COVEÑAS se produjo fáctica y jurídicamente una vinculación contractual gobernada por las estipulaciones de la Ley 80 de 1994 y no una relación laboral, pues es evidente que la relación entre ésta no fue subordinada, luego entonces no hay lugar a declarar la figura de contrato realidad, y en ese orden no es procedente el reconocimiento y pago de los derechos salariales y prestacionales solicitados en la demanda.

En consecuencia, la Sala desecha los argumentos del recurso de apelación y confirmará la providencia apelada.

d. Costas.

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 188 de la Ley 1437 de 2011 en concordancia con los artículos 365 y 366 del C.G.P. y por la no prosperidad del recurso, se condenará en costas de segunda instancia a la parte demandante y a favor de la demandada. En firme la presente providencia, realícese por el *A quo*, la liquidación correspondiente, conforme lo regulado en las normas ya citadas.

III. DECISIÓN.

En mérito de lo expuesto, la Sala Tercera de Decisión del Tribunal Administrativo del Sucre, actuando en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia de primera instancia de fecha 24 de noviembre de 2017, proferida por el Juzgado Séptimo Administrativo del Circuito de Sincelejo, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: CONDENAR en costas de segunda instancia a la parte demandante apelante y a favor de la parte demandante. En firme la presente providencia, por el *A-quo*, SE REALICE la liquidación correspondiente.

TERCERO: En firme esta providencia, devuélvase el proceso a su lugar de origen, previa anotación en el software de gestión.

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° 134

Notifíquese y cúmplase,

EDUARDO JAVIER TORRALVO NEGRETE
Magistrado ponente

RUFO ARTURO CARVAJAL AROGTY
Magistrado.

ANDRÉS MEDINA PINEDA
Magistrado