



REPUBLICA DE COLOMBIA  
JUZGADO OCTAVO ORAL ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE CARTAGENA

Cartagena de Indias, diez (10) de marzo de dos mil diecisiete (2017)

<b>CLASE DE PROCESO</b>	<b>NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO</b>
<b>RADICADO</b>	<b>13-001-33-33-008-2014-00299-00</b>
<b>DEMANDANTE</b>	<b>ALFREDO ALVAREZ OCHOA</b>
<b>DEMANDADO</b>	<b>CARDIQUE</b>

Procede el Juzgado Octavo Administrativo del Circuito de Cartagena a dictar sentencia de Nulidad y Restablecimiento del Derecho presentada por el señor **ALFREDO ALVAREZ OCHOA**, a través de apoderado judicial, contra **CARDIQUE**.

**I. LA DEMANDA**

Por medio de escrito, la parte actora a través de apoderado judicial, presentó acción de Nulidad y Restablecimiento del Derecho, en la cual se impetran las siguientes pretensiones y se narran los siguientes hechos.

**PRETENSIONES**

**PRIMERO:** Que se sirva decretar la nulidad o revocatoria del Acto Administrativo contenido en el oficio 0004304 de fecha 02 de octubre de 2013, y recibido el día 09 del mes de octubre de 2013, suscrito por el doctor **OLAFF PUELLO CASTILLO**, por medio del cual se da respuesta a la reclamación administrativa presentada por el señor **ALFREDO ALVAREZ OCHOA**, el día 01 de octubre de 2013, en la cual pidió, a **LA CORPORACION AUTONOMA REGIONAL DEL CANAL DEL DIQUE "CARDIQUE"** el reconocimiento y pago de las prestaciones sociales, como cesantías, intereses de cesantías, primas de servicios, prima de vacaciones, primas de navidad, prima técnica, vacaciones, aportes a pensión y salud, licencia de maternidad, diferencias salariales dejadas de pagar, devolución de la retención en la fuente, indemnización, devolución de la retención en la fuente e indemnización por despido sin justa causa.

**SEGUNDA:** Que se sirva declarar los efectos legales, del contrato de trabajo, por la teoría del contrato realidad y como consecuencia de ello, se le sirvan reconocer y cancelar al señor **ALFREDO ALVAREZ OCHOA**, las prestaciones sociales, como son cesantías, intereses de cesantías, primas de servicios, prima de vacaciones, primas de navidad, prima técnica, vacaciones, aportes a pensión y salud, licencias de maternidad, diferencias salariales dejados de pagar, devolución de la retención en la fuente, indemnización por despido sin justa causa y sanción moratoria, causadas durante todo el tiempo en que estuvo vinculada a la corporación, bajo la figura del contrato de prestación de servicios directamente o por intermedios de cooperativas.



**REPUBLICA DE COLOMBIA**  
**JUZGADO OCTAVO ORAL ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE CARTAGENA**

**TERCERA:** Que CARDIQUE se sirva cancelar al demandante, el valor de todas y cada uno de los conceptos reclamados, debidamente indexados, desde la fecha de su causación, hasta el momento en que efectivamente se le cancelen, aplicando la fórmula establecida por el Consejo de Estado, sobre el particular.

**CUARTA:** Que la CARDIQUE, se sirva reconocer y cancelar a la demandante, la indemnización por despido sin justa causa, en los términos establecidos por el código sustantivo del trabajo, teniendo en cuenta el tiempo laborado y el último salario devengado por el señor ALFREDO ALVAREZ OCHOA.

**QUINTA:** Que como consecuencia de las declaraciones anteriores, se condene CARDIQUE al pago de las costas y agencias en derecho de conformidad con el mandato del artículo 188 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

**SEXTA:** Que la demandada dé cumplimiento a la sentencia en los términos de los artículos 192 y siguientes del Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

#### **HECHOS**

1. El señor ALFREDO ALVAREZ OCHOA; fue vinculado a la CORPORACION REGIONAL DEL CANAL DEL DIQUE- CARDIQUE el día 15 de febrero de 1995 hasta su fecha de desvinculación el 15 de diciembre de 1999, bajo la configuración de contrato de prestación de servicios directamente.
2. Prestaba sus servicios como mensajero, notificador, citador y auxiliar de todas las labores que desarrollan los abogados que prestan sus servicios como oficina jurídica en dicha corporación.
3. Al demandado nunca se le reconoció cesantías, intereses de cesantía, primas de servicio, primas de vacaciones, vacaciones, aportes de pensión y salud.
4. El demandante durante todo el tiempo que estuvo vinculado a CARDIQUE estuvo sujeto al cumplimiento de horarios de trabajo de la siguiente forma: de 8:00 am a 12:00 m, y de 2:00 pm a 6:00pm.
5. CARDIQUE cancelaba viáticos y gastos de transporte al demandante cuando tenía que desarrollar sus actividades fuera de la jurisdicción del distrito de Cartagena.
6. Mediante petición del 01 de diciembre de 2013 el demandante elevó reclamación contra CARDIQUE, solicitando el reconocimiento de cesantías, intereses de cesantía, primas de servicio, primas de vacaciones, vacaciones.

139



REPUBLICA DE COLOMBIA  
JUZGADO OCTAVO ORAL ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE CARTAGENA

aportes de pensión y salud, diferencias salariales dejadas de pagar, devolución de retención en la fuente, indemnización por despido injusto y sanción moratoria

7. Mediante oficio No. 0004304 de fecha 02 de octubre de 2013 y recibido el 09 de octubre de 2013, CARDIQUE resolvió negar la reclamación presentada por el demandante.

**NORMATIVIDAD VIOLADA**

Constitucionales: 53, 83, 90 de la constitución política colombiana.

Articulos 138, 161, 162, 163, 164, 188 del CPACA; ley 244 de 1995; articulo 8 del decreto 1045 de 1978; articulo 127 del código sustantivo del trabajo modificado por el artículo 14 de la ley 50 de 1990; articulo 25 del decreto 1045 de 1978; articulo 51 del decreto 1848; decreto 1045 de 1978 articulo 32; ley 6 de 1945 articulo 17 literal a); ley 61 de 1946; decreto 1042 de 1978 articulo 52.

**CONCEPTO DE LA VIOLACION**

El artículo 53 de la Constitución Política Nacional consagra el principio constitucional de la primacía de la realidad sobre las formalidades establecidas por o sujetos de las relaciones laborales y la irrenunciabilidad a los beneficios mínimos establecidos en las normas del mismo carácter.

Ha sostenido la jurisprudencia de las altas corporaciones que los contratos de prestación de servicios y el contrato de trabajo tienen elementos comunes, pero igualmente ha dicho que tiene dos características que los ha hecho diferentes, estas son la transitoriedad y autonomía técnica y científica. Además la mano de obra debe ser calificada, y las labores realizadas por el demandante no eran ajenas o extrañas al giro ordinario del objeto atribuido en la ley a las corporaciones autónomas regionales, que fueron desarrolladas por ALFREDO ALVAREZ OCHOA, quien prestó sus servicios por más de ocho años, particularidad que le quita el elemento de transitoriedad que requiere el contrato de prestación de servicios y en cuanto a la autonomía técnica y científica las ejecutaba de conformidad a los lineamientos y parámetros establecidos por la demandada.

La demandada tenía la obligación, una vez terminada la relación laboral con el actor, de expedir dentro del término de ley la resolución de reconocimiento y pago de las cesantías y demás prestaciones sociales a que tenía derecho el demandante por haber prestado sus servicios personales a esa entidad, sin embargo, esto no ocurrió, por lo cual se ha producido una omisión en la función administrativa por parte de CARDIQUE.



REPUBLICA DE COLOMBIA  
JUZGADO OCTAVO ORAL ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE CARTAGENA

---

**II. RAZONES DE LA DEFENSA**

En los contratos celebrados las partes convinieron que el contratista desarrollara el objeto contractual con plena autonomía intelectual y sin subordinación, igualmente se pactó que la corporación tendrá a cargo la interventoría del presente contrato a través de la subdirección administrativa y financiera. En dicho contrato se pagaron honorarios y el contratista se afilio y pago los aportes a seguridad social. Además el hecho que el contratante pactara y realizara coordinación o supervisión al contratista, en cumplimiento del objeto contractual, no significa que se haya establecido el elemento subordinación y mucho menos una relación laboral.

El Consejo De Estado en reciente sentencia reitera que el hecho que entre las partes se pacte y establezca coordinación en las actividades contratadas no implica subordinación ni dependencia (Consejo De Estado- Sala De Lo Contencioso Administrativo, sección segunda- subsección B, consejero ponente Dr. ALFONSO VARGAS RINCON del 13 de noviembre de 2014, radicación No. 68001-23-33-000-2012-00120-01)

Es decir, para acreditar la existencia de la relación laboral, es necesario probar que el supuesto contratista se desempeñó en las mismas condiciones que cualquier otro servidor público y que las actividades realizadas no eran de coordinación entre las partes para el desarrollo del contrato.

Presentó además la excepción de Prescripción.

**DE LAS PRUEBAS**

- Reclamación administrativa presentada ante CARDIQUE.
- Contestación contenida en oficio No. 0004304 recibido el día 09 de octubre de 2013.
- Memorando dirigido a contratistas y funcionarios de CARDIQUE.
- Certificación de tiempo de servicios expedida por la demandada.
- Copia sentencia Consejo De Estado Sala De Lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda - Subsección A, actor HAMALL TOM DE CARMONA.
- Expediente administrativo de ALFREDO ALVAREZ OCHOA.

**III. TRAMITE DEL PROCESO**

La demanda fue presentada el día 09 de abril de 2014, y correspondió su conocimiento al Juzgado Séptimo Administrativo Del Circuito de Cartagena, quien en auto adiado 05 de mayo de la misma anualidad se declaró impedido.

En providencia de 15 de mayo de 2014, este Despacho aceptó el impedimento y asumió el conocimiento del presente asunto. Posteriormente la demanda fue



**REPUBLICA DE COLOMBIA  
JUZGADO OCTAVO ORAL ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE CARTAGENA**

admitida por este Estrado mediante auto fechado 15 de octubre de 2015, igualmente fue notificada al demandado el 14 de abril de 2016.

Posteriormente mediante auto de fecha 28 de julio de 2016 se citó a las partes a audiencia inicial para el día 03 de octubre de 2016, conforme con el artículo 180 del CPACA.

Finalmente se realizó audiencia de pruebas del artículo 181 del CPACA el día 19 de enero de 2017, en la cual se cerró el debate probatorio y se corrió traslado para alegar.

**IV. ALEGATOS DE CONCLUSION**

**DEMANDANTE:** No presento alegatos.

**DEMANDADO:**

Alega la entidad demandada que conforme las pruebas recaudadas la relación que unió a las partes fue un contrato de prestación de servicios. En todo caso, de llegarse a comprobar la existencia de los elementos de la relación laboral, la acción se encuentra prescrita pues transcurrieron más de tres años después de la terminación del vínculo para que el demandante solicitara su reconocimiento.

En el caso concreto, el demandante dice haber estado vinculado con CARDIQUE en el periodo del 15 de febrero de 1995 hasta el 15 de diciembre de 1999, pero solo presentó la reclamación el 01 de octubre de 2013, esto es, después de 13 años y por tal motivo la acción se encuentra prescrita.

**MINISTERIO PÚBLICO:** El señor agente del Ministerio Público se abstuvo de emitir concepto.

**V. CONSIDERACIONES DEL DESPACHO**

Atendiendo a la naturaleza del asunto y de acuerdo a las competencias establecidas en la ley, procede el Despacho a proferir sentencia dentro del presente proceso.

**PROBLEMA JURIDICO.**

¿Los Contratos de Prestación de Servicios por los cuales fue vinculado el demandante se desnaturalizaron y se configuró un relación laboral; y a consecuencia de ello la accionante tiene derecho a que se le pague a título de indemnización lo que le correspondería por concepto de prestaciones sociales, así como la indemnización moratoria por el pago tardío de las prestaciones sociales?



REPUBLICA DE COLOMBIA  
JUZGADO OCTAVO ORAL ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE CARTAGENA

---

## TESIS DEL DESPACHO

El tema de la prestación de servicios ha generado importantes debates judiciales, teniendo como resultado una definición aproximada de la diferencia entre ésta y el contrato de carácter laboral, la cual consiste, básicamente, en la existencia de tres elementos diferenciadores, a saber, la prestación personal del servicio, la continuada subordinación laboral y, la remuneración como contraprestación del mismo. Así lo precisó la H. Corte Constitucional, en Sentencia C-154 de 1997, donde estableció que en el contrato de prestación de servicios se desarrolla una actividad independiente, que puede provenir de una persona jurídica, respecto de la cual no existe el elemento de la subordinación laboral que se refleja en la potestad de impartir órdenes en la ejecución de la labor contratada.

Sobre los términos de prescripción y el momento desde cuándo se debe iniciar a contar esta Casa Judicial, tomará en consideración las últimas sentencias proferidas por el Consejo de Estado; es decir de tres (3) años, so pena de prescriba; teniendo en cuenta estos parámetros y siendo claro que la reclamación se hizo en un tiempo superior a los tres (3) años después del rompimiento del vínculo contractual, es decir se hizo en forma extemporánea frente a las peticiones de reconocimiento de salarios y prestaciones diferente a la pensional, y teniendo en cuenta que el Máximo Órgano de lo Contencioso Administrativo ha determinado que se analice primero la configuración de la realidad sobre la formalidades para determinar si debe concederse solo en esa prestación.

En el presente caso no se encontraron debidamente configurados y probados los tres elementos de la relación laboral, esto es: a) la existencia de la prestación personal del servicio, b) la continuada subordinación laboral y, c) la remuneración como contraprestación del mismo se negará las pretensiones deprecadas mediante este medio de control.

A las anteriores conclusiones se ha arribado, teniendo en cuenta las siguientes premisas probatorias, fácticas y normativas:

## ANALISIS LEGAL Y JURISPRUDENCIAL

### *Sobre el denominado "contrato realidad"*

El tema de la prestación de servicios ha generado importantes debates judiciales, teniendo como resultado una definición aproximada de la diferencia entre ésta y el contrato de carácter laboral, la cual consiste, básicamente, en la existencia de tres elementos diferenciadores, a saber, la prestación personal del servicio, la continuada subordinación laboral y, la remuneración como contraprestación del mismo. Así lo precisó la H. Corte Constitucional, en



**REPUBLICA DE COLOMBIA**  
**JUZGADO OCTAVO ORAL ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE CARTAGENA**

Sentencia C-154 de 1997, donde estableció que en el contrato de prestación de servicios se desarrolla una actividad independiente, que puede provenir de una persona jurídica, respecto de la cual no existe el elemento de la subordinación laboral que se refleja en la potestad de impartir órdenes en la ejecución de la labor contratada.

En la mencionada providencia, también se determinó que debido a la especial denominación a la que pertenece ese tipo de actos, quien celebra un contrato de prestación de servicios tiene la calidad de contratista independiente sin derecho a prestaciones sociales y que quien celebra un contrato de trabajo tiene el derecho al pago de éstas.

Así mismo que, aunque se haya realizado una vinculación bajo la forma de contrato de prestación de servicios, si el interesado logra desvirtuar su existencia al demostrar la presencia de la subordinación o dependencia respecto del empleador, tendrá derecho al pago de prestaciones sociales en aplicación del principio de prevalencia de la realidad sobre las formas en las relaciones de trabajo establecida en el artículo 53 de la Constitución Política.

En lo que se respecta a la posibilidad de demandar la existencia de una relación laboral disfrazada mediante la figura del contrato de prestación de servicios ante esta jurisdicción, han sido múltiples las posiciones asumidas por la jurisprudencia del H. Consejo de Estado, las cuales han ido evolucionando, desde una posición restrictiva, en la cual era posible para las entidades públicas realizar dichas contrataciones sin que dieran lugar a una relación laboral, hasta una tesis más garantista con base en los postulados constitucionales, que dispone que sólo será posible la celebración de un contrato de prestación de servicios mientras la actividad a contratar no se pueda desarrollar con personal de la misma institución o requiera conocimientos especiales.

***Dicho tránsito jurisprudencial ha sido analizado por el H. Consejo de Estado así:***<sup>1</sup>

*“La Corte Constitucional, en sentencia C-154 de 1.997, con ponencia del Dr. Hernando Herrera Vergara, estableció las diferencias entre el contrato de carácter laboral y aquel de prestación de servicios. El contrato de prestación de servicios puede ser desvirtuado cuando se demuestra la subordinación o dependencia respecto del empleador, evento en el cual surgirá el derecho al pago de prestaciones sociales en favor del contratista, en aplicación del principio de prevalencia de la realidad sobre las formas en las relaciones de trabajo, artículo 53 de la Constitución Política. La relación de trabajo se encuentra constituida por tres elementos, a saber, la subordinación, prestación personal del servicio y*

<sup>1</sup> Consejo de Estado. Sección Segunda – Subsección B. Sentencia del 13 de mayo de 2010. C.P. Bertha Lucía Ramírez de Páez. Radicación número: 76001-23-31-000-2001-05650-01(0924-09)



REPUBLICA DE COLOMBIA  
JUZGADO OCTAVO ORAL ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE CARTAGENA

*remuneración por el trabajo cumplido. Es pertinente destacar que el reconocimiento de la existencia de una relación laboral, no implica conferir la condición de empleado público, pues, según lo ha señalado el Consejo de Estado, dicha calidad no se confiere por el sólo hecho de trabajar para el Estado:*

*"Como ya lo ha expresado la Corporación, para acceder a un cargo público se deben cumplir todos y cada uno de los requisitos señalados en la Constitución y en la Ley. La circunstancia de trabajar para el Estado, no confiere la condición de empleado público." El vínculo contractual que subyace en los contratos de prestación de servicios no es contrario a la ley. No existe identidad de la relación jurídica derivada del contrato (sitio donde se prestó el servicio) con la situación legal y reglamentaria, ya que, entre otras razones, el hecho de trabajar al servicio del Estado no puede en ningún caso conferir el status de empleado público, sujeto a un específico régimen legal y reglamentario. No existe violación del derecho de igualdad por el hecho de la suscripción de los contratos de prestación de servicios, puesto que la situación del empleado público, la cual se estructura por la concurrencia de elementos sin los cuales dicha relación no tiene vida jurídica (artículo 122 de la Constitución Política), es distinta de la que se origina en razón de un contrato de prestación de servicios. Esta última no genera una relación laboral ni prestacional."*

Se concluye entonces que, solamente es posible solicitar las prestaciones sociales derivadas de una relación laboral disimulada bajo los denominados contratos de prestación de servicios, siempre que se acredite de forma suficiente la existencia de sus elementos esenciales, cuales son, **la prestación personal del servicio, la subordinación y el salario**. Si esto no se da así, obligatorio resulta para el fallador negar las pretensiones de la demanda, por no haberse podido desvirtuar que entre empleador y contratista existió más que una mera relación contractual.

Al hilo de lo expuesto, es necesario indicar que el artículo 32 numeral 3 de la Ley 80 de 1993, define el contrato de prestación de servicios, en los siguientes términos:

*"Art. 32-*

*3o. Son contratos de prestación de servicios los que celebren las entidades estatales para desarrollar actividades relacionadas con la administración o funcionamiento de la entidad. Estos contratos sólo podrán celebrarse con personas naturales cuando dichas actividades no puedan realizarse con personal de planta o requieran conocimientos especializados.*

*En ningún caso estos contratos generan relación laboral ni prestaciones sociales y se celebrarán por el término estrictamente indispensable." (Subrayas fuera del texto)*

De la norma legal en cita se desprenden entonces las siguientes características del contrato de prestación de servicios: i) Inexistencia de subordinación frente a la entidad contratante, ya que el contratista presta el servicio con autonomía; ii)



REPUBLICA DE COLOMBIA  
JUZGADO OCTAVO ORAL ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE CARTAGENA

La contraprestación recibida por el contratista se denomina honorarios; iii) No se generan prestaciones sociales; iv) Por lo general se celebra con personas jurídicas y solo se celebran con personas naturales cuando la planta de personal de la entidad contratante no sea suficiente para realizar actividades propias o cuando se necesite de personal con conocimiento especializado que no posean los empleados de la planta de personal; v) La contratación de personas naturales debe realizarse por un término estrictamente necesario, lo cual impide la prolongación en el tiempo.

Mientras que el contrato de trabajo contiene las siguientes características: i) implica la prestación personal del servicio, ii) existe una subordinación frente al empleador; iii) la contraprestación es denominada salario y dentro de las cuales se generan prestaciones sociales; iv) el servicio siempre será prestado por una persona natural, y v) el contrato de trabajo puede ser indefinido en el tiempo.

Luego la posición asumida por el alto tribunal de lo contencioso varió en el año 2003, y en sentencia desconoció la relación laboral en el contrato de prestación de servicio fundamentándose en que entre la Administración –entidad contratante- y el contratista lo que puede existir es una relación de coordinación en sus actividades, es decir, que para hacer posible un efectivo funcionamiento de la actividad materia del contrato, puede haber un sometimiento que incluya cumplimiento de horario, recibir ciertas instrucciones de sus superiores, o el deber de presentar informes entre otras cosas, lo cual no indica necesariamente que tales circunstancias obedecen a una relación laboral por la configuración del elemento de subordinación. En la sentencia se dijo lo siguiente:

*“...si bien es cierto que la actividad del contratista puede ser igual a la de empleados de planta, no es menos evidente que ello puede deberse a que este personal no alcance para colmar la aspiración del servicio público; situación que hace imperiosa la contratación de personas ajenas a la entidad. Y si ello es así, resulta obvio que deben someterse a las pautas de ésta y a la forma como en ella se encuentran coordinadas las distintas actividades. Sería absurdo que contratistas encargados del aseo, que deben requerirse con urgencia durante la jornada ordinaria de trabajo de los empleados, laboren como ruedas sueltas y a horas en que no se les necesita. Y lo propio puede afirmarse respecto del servicio de cafetería, cuya prestación no puede adelantarse sino cuando se encuentra presente el personal de planta. En vez de una subordinación lo que surge es una actividad coordinada con el quehacer diario de la entidad, basada en las cláusulas contractuales.” (Subrayas fuera del Texto)*

<sup>2</sup> Consejo de Estado, Sala Plena, sentencia del 18 de noviembre de 2003, Magistrado Ponente Dr. NICOLAS PAJARO PEÑARANDA.



REPUBLICA DE COLOMBIA  
JUZGADO OCTAVO ORAL ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE CARTAGENA

En el año 2005, el Consejo de Estado<sup>3</sup> retoma la posición asumida en el año de 1999, y es la de reconocer la existencia de una relación laboral cuando confluyen los tres elementos propios que son, prestación personal del servicio, subordinación y la remuneración (salario). En esta oportunidad el alto tribunal enfatizó que principalmente debería probarse la subordinación por ser una de las principales diferencias entre un contrato laboral y uno de prestación de servicios, además en el fallo el Consejo de Estado dejó muy claro que es irrelevante el hecho de que el trabajador consintiera lo estipulado en las cláusulas del contrato ya que los derechos que son de naturaleza laboral son irrenunciables, pues solo basta que los tres elementos antes descritos existan para que se configure la relación laboral. En cuanto al restablecimiento del derecho fue negado por la Sala Plena, y por el contrario estableció a título de indemnización que se cancelarían las prestaciones sociales que fueron pagadas a los empleados con funciones similares a las del demandante de ese caso en particular.

Reiterando su posición, El alto tribunal de lo contencioso dejó por sentado en el año 2008<sup>4</sup> que aunque se hubiese contratado por parte de la Administración mediante contrato de prestación de servicios, se presentaran los tres elementos propios del contrato de trabajo, existirá relación laboral. También dentro del mismo fallo se varió lo concerniente al restablecimiento del derecho pues se aceptó el mismo, basándose en que la lesión sufrida por el contratista puede ser restablecida al restituir al estado anterior de las cosas, esto es el pago de las prestaciones sociales, y en las cuales están incluidas el tiempo para pensión y el pago de las cotizaciones respectivas, además se admitió por el Consejo de Estado que los conceptos antes mencionados pueden ser reconocidos aún sin haber sido pedidos, toda vez que son prestaciones propias de la relación laboral y por lo tanto al hacerlo el juez no se estaría produciendo un fallo extra petita.

El más reciente pronunciamiento del año 2009, el Consejo de Estado sostuvo su posición en cuanto a que al coexistir los tres elementos del contrato laboral se desvirtúa la existencia de un contrato de prestación de servicios lo cual conlleva al reconocimiento de la existencia del contrato realidad y por ende las respectivas prestaciones sociales.

*“Sin embargo y pese a lo anterior, si el interesado vinculado bajo la forma de contrato de prestación de servicios, logra desvirtuar su existencia al demostrar la presencia de la subordinación o dependencia respecto del empleador, prestación*

<sup>3</sup> Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Segunda-Subsección B. sentencia de junio 23 de 2005. Magistrado Ponente Dr. JESUS MARIA LEMOS BUSTAMANTE

<sup>4</sup> Consejo de Estado. Sección Segunda Sección- Subsección A. sentencia de 17 de abril de 2008. Magistrado Ponente Dr. JAIME MORENO GARCIA



REPUBLICA DE COLOMBIA  
JUZGADO OCTAVO ORAL ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE CARTAGENA

*personal del servicio y remuneración, tendrá derecho al pago de prestaciones sociales en aplicación del principio de prevalencia de la realidad sobre las formas en las relaciones de trabajo. (Art. 53 C.P.).<sup>5</sup>*

Ahora en esta sentencia se vuelve a variar la posición en lo que respecta al reconocimiento de las prestaciones sociales, ya que éstas se reconocerán a título de reparación del daño y no de restablecimiento del derecho, ya que lo último implicaría el reintegro y el pago de lo dejado de percibir.

Con respecto a la reparación, advierte la reciente posición jurisprudencial que la indemnización debe ser integral, es decir, deben estar todos los factores que comprenden las prestaciones sociales llámense primas, cesantías, riesgos profesionales y otros, que se darán basándose en lo devengado por un empleado público que tenga una situación similar a la del accionante-contratista.

Otro punto también aclarado, es que el reconocimiento de la existencia de una relación laboral no conlleva automáticamente a reconocerle al Contratista la calidad de empleado público, ya que no se cumplen los presupuestos del artículo 122 de la Constitución Política, en lo que se refiere a la existencia previa del cargo en la planta de personal, no existe funciones asignadas y mucho menos emolumentos previstos en el presupuesto de la entidad.

Respecto al hecho de que la demandante haya estado vinculada en algunas oportunidades por intermedio de una cooperativa el Consejo de Estado<sup>6</sup> ha señalado:

*Así las cosas, la Sala encuentra probada la contratación de la actora a través de convenios de asociación con diferentes Cooperativas de Trabajo Asociado en favor del Hospital Engativá II Nivel E.S.E, desde el 1º de septiembre de 2003 y hasta el 31 de octubre de 2005, es decir, durante 2 años y dos meses, para ejecutar las funciones de Médica Ginecóloga, toda vez que el mismo Hospital fue el que reconoció la existencia de esta vinculación durante dicho período.*

*Al revisar los tres requisitos esenciales para la existencia de una relación laboral, se tiene que la actora desempeñaba una (i) **actividad personal** para el Hospital Engativá II Nivel E.S.E, consistente en ejecutar las funciones de Médica Ginecóloga en las instalaciones del mismo. De igual manera, se*

<sup>5</sup> Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Segunda. Sentencia de febrero 19 de 2009, Magistrada Ponente Dra. BERTHA LUCIA RAMIREZ DE PAEZ

<sup>6</sup> CONSEJO DE ESTADO, SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, SECCION SEGUNDA, SUBSECCION B. Consejero ponente: DR. VÍCTOR HERNANDO ALVARADO ARDILA. Bogotá D.C., veintitrés (23) de febrero de dos mil once (2011). Radicación número: 25000-23-25-000-2007-00041-01 (0260-09)



REPUBLICA DE COLOMBIA  
JUZGADO OCTAVO ORAL ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE CARTAGENA

comprueba que ella estaba obligada a cumplir con las directrices y el horario, y no bajo su propia dirección o gobierno, con mayor razón cuando se trata de actividades propias del giro ordinario de la entidad y ejecutadas por los funcionarios de planta, a los cuales le son consustanciales los elementos de (ii) **subordinación** y dependencia

Ahora bien, en contraprestación a la labor que desempeñó la accionante, ella recibía una (iii) **remuneración** la cual sólo fue pagada directamente por el Hospital demandado desde el 6 de septiembre de 2002 y hasta el 31 de agosto de 2003 tiempo durante el cual, estuvo vinculada a través de los contratos de prestación de servicios, con posterioridad a esta fecha, continuó recibiendo una suma de dinero, pero proveniente del pago de las compensaciones mensuales a las que tenía derecho como afiliada de la Cooperativa de Trabajo Asociado.

Si bien es cierto, que la remuneración que recibía la actora no correspondía a los recursos de la entidad estatal, también lo es que en atención a que el Hospital demandado **intento desconocer una relación laboral, a través de la intermediación de una Cooperativa de Trabajo Asociado**, esto no impide que el ente accionado asuma las responsabilidades por la conducta desplegada en detrimento de los derechos laborales y prestacionales consagrados a favor del trabajador.

**En este orden de ideas, priman los derechos del trabajador sobre la modalidad de contratación que utilizó el accionado.**

Vale decir, que la Corte Constitucional ya se refirió a la autonomía que tienen las cooperativas en el establecimiento de sus reglamentos y el límite constitucional para el desarrollo de ésta. Por ejemplo, en la Sentencia C-211 de 2000<sup>7</sup>, concluyó que no se habla de autonomía estatutaria absoluta, sino limitada por parámetros constitucionales; en particular, por los derechos fundamentales de los trabajadores.

Por otra parte la misma Corte ya ha proferido fallos donde señaló la posibilidad de la configuración de contrato realidad al momento de estar vinculado con una Cooperativa de Trabajo Asociado, es por ello, que en la Sentencia T-286 de 2003<sup>8</sup>, en un caso similar al estudiado, sobre el tema dijo:

"A- La sentencia C-211 de 2000 se basa en el hecho de que los miembros de las cooperativas de trabajo asociado no ostentan una relación empleador - empleado, lo que de suyo implica que bajo tales

M.P. Carlos Gaviria Díaz  
M.P. Jaime Araujo Rentería



**REPUBLICA DE COLOMBIA**  
**JUZGADO OCTAVO ORAL ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE CARTAGENA**

*respectos el asociado ha de trabajar individual o conjuntamente para la respectiva cooperativa en sus dependencias.*

*B- En contraste con esto, en el caso de autos la Sala observa que si bien la actora es asociada de una cooperativa de trabajo asociado (Coodesco), también lo es el hecho de que Coodesco la envió a prestar sus servicios personales en las dependencias del Citibank, lugar donde cumplía un horario y recibía una remuneración por parte de la Coodesco. Es decir, en el caso planteado, tuvo lugar una prestación personal del servicio en cabeza de la actora, una subordinación jurídica de la misma frente a Coodesco y una remuneración a cargo de ésta por los servicios personales prestados por la demandante. En otras palabras, se configuró el contrato de trabajo en consonancia con la prevalencia de lo sustancial sobre lo formal (art. 53 C.P).*

*La existencia de una relación entre cooperativa y cooperado no excluye necesariamente que se de una relación laboral entre cooperativa y cooperado y esto sucede cuando el cooperado no trabaja directamente para la cooperativa, si no para un tercero, respecto del cual recibe órdenes y cumple horarios y la relación con el tercero surge por mandato de la cooperativa; que fue lo que sucedió en este caso.* (Subrayado fuera de texto)

*De acuerdo con el principio de primacía de la realidad sobre las formalidades, se concluye que la mencionada afiliación de la demandante a la Cooperativa de Trabajo Asociado, 1 día después de su contratación mediante contrato de prestación de servicios en el cargo de Médica Ginecóloga, resulta ser una manera de "disimular" el vínculo laboral de subordinación que en realidad subyace entre la actora y el Hospital Engativá II Nivel E.S.E.*

*Así las cosas, no es admisible constitucionalmente que las cooperativas de trabajo asociado, basándose en sus estatutos, dejen desprotegidos los derechos de los trabajadores.*

*En el mismo sentido, es inaceptable que las entidades estatales en ejercicio de la función pública, celebren o ejecuten contratos con Cooperativas de Trabajo Asociado, con el objeto desconocer una relación laboral, lo que lleva consigo el detrimento de los derechos laborales y prestacionales consagrados a favor del trabajador.*

*En este orden de ideas, si se configuran actos de intermediación laboral por parte de las cooperativas a favor de entidades del Estado, la entidad pública (la cual funge como tercero), que se beneficie finalmente del servicio, será*



REPUBLICA DE COLOMBIA  
JUZGADO OCTAVO ORAL ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE CARTAGENA

*solidariamente responsable por las obligaciones económicas que se causen a favor del trabajador asociado. Toda vez que si se comporta una dependencia del trabajador frente a ella, y la cooperativa, la entidad adquiere responsabilidades sobre éste, a pesar que no se encuentra vinculado de manera directa<sup>9</sup>.*

*Bajo estos supuestos, observa la Sala, que es claro que las cooperativas se desempeñan bajo los lineamientos de la Ley 79 de 1988, pero también es claro, que cuando el asociado es vinculado con otro ente, en este caso, el Hospital demandado, pero por órdenes puntuales y estrictas de la Cooperativa así como del tercero, existe una relación de empleador – empleado. Es decir, el asociado, la señora María Stella Lancheros Torres trabajaba en el Hospital Engativá, bajo las instrucciones de éste y tanto la cooperativa, como el Hospital fungen como empleadores, no obstante, si bien es cierto, en la presente causa no fueron demandas las cooperativas con las cuales mediaron contratos entre la actora y el Hospital demandado, también lo es, que esto en nada impide que el ente accionado asuma las responsabilidades por la conducta desplegada en detrimento del trabajador, en virtud de la solidaridad laboral.*

*Asimismo es válido afirmar, que durante el tiempo que duró la relación entre la demandante y el Hospital demandado, a pesar de las diferentes denominaciones, (contratos de prestación de servicios y sucesivamente a través de convenio de asociación con una Cooperativa de Trabajo Asociado) no existió ningún tipo de interrupción considerable en la prestación del servicio, lo que denota la permanencia y la necesidad de las labores que fueron desempeñadas por la actora en la institución, igualmente se observa que funcionalmente fungió ejecutando las mismas funciones en favor del ente demandado, quien*

<sup>9</sup> "Como consecuencia de los efectos negativos de la utilización de las Cooperativas de Trabajo Asociado con el fin de ejecutar prácticas de intermediación laboral, El Presidente de la República expidió el **Decreto 4588 de 2006**, Por el cual se reglamenta la organización y funcionamiento de las Cooperativas y Precooperativas de Trabajo Asociado, y en el **ARTÍCULO 17° dispuso: "PROHIBICIÓN PARA ACTUAR COMO INTERMEDIARIO O EMPRESA DE SERVICIOS TEMPORALES. Las Cooperativas y Precooperativas de Trabajo Asociado no podrán actuar como empresas de intermediación laboral, ni disponer del trabajo de los asociados para suministrar mano de obra temporal a usuarios o a terceros beneficiarios, o remitirlos como trabajadores en misión con el fin de que estos atiendan labores o trabajos propios de un usuario o tercero beneficiario del servicio o permitir que respecto de los asociados se generen relaciones de subordinación o dependencia con terceros contratantes. Cuando se configuren prácticas de intermediación laboral o actividades propias de las empresas de servicios temporales, el tercero contratante, la Cooperativa y Precooperativa de Trabajo Asociado y sus directivos, serán solidariamente responsables por las obligaciones económicas que se causen a favor del trabajador asociado"** (subrayado fuera de texto). Vale recalcar que esta disposición fue proferida con posterioridad a la vinculación de la actora a través de los convenios de asociación.



**REPUBLICA DE COLOMBIA**  
**JUZGADO OCTAVO ORAL ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE CARTAGENA**

*fue el que en últimas se benefició de los servicios prestados por la demandante.*

(...)

*Por lo anterior, se declarará la existencia de una relación laboral entre el demandante y el Hospital Engativá II Nivel E.S.E, mientras duró la intermediación de las Cooperativas de Trabajo Asociado, esto es, desde el 1º de septiembre de 2003 y hasta el 31 de octubre de 2005, con las consecuencias prestacionales que corresponden a la labor desarrollada, como quiera que el Estado no puede verse beneficiado de su conducta irregular y pretender trasladar la responsabilidad de su actuación a quien ha sido de esa manera contratado, pues el verdadero sentido del principio de la realidad sobre la formalidad implica que se reconozca con certeza y efectividad todo derecho que deviene del despliegue real de una actividad laboral.*

### **LA PRESCRIPCIÓN**

El término de prescripción de derechos se encuentra señalado en el Decreto 3135 de 1968, de la siguiente forma:

**Artículo 41º.-** Las acciones que emanen de los derechos consagrados en este Decreto prescribirán en tres años, contados desde que la respectiva obligación se haya hecho exigible.

El simple reclamo escrito del empleado o trabajador ante la autoridad competente, sobre un derecho o prestación debidamente determinado, interrumpe la prescripción, pero sólo por un lapso igual.

Artículo que fue reglamentado por el Decreto 1848 de 1969, así:

### **Artículo 102º.- Prescripción de acciones.**

1. Las acciones que emanan de los derechos consagrados en el Decreto 3135 de 1968 y en este Decreto, prescriben en tres (3) años, contados a partir de la fecha en que la respectiva obligación se haya hecho exigible.
2. El simple reclamo escrito del empleado oficial formulado ante la entidad o empresa obligada, sobre un derecho o prestación debidamente determinado, interrumpe la prescripción, pero solo por un lapso igual.



REPUBLICA DE COLOMBIA  
JUZGADO OCTAVO ORAL ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE CARTAGENA

Sobre los términos de prescripción y el momento desde cuándo se debe iniciar a contar esta Casa Judicial, la sentencia proferida por el Consejo de Estado<sup>10</sup> el nueve (9) de abril de 2014; señaló:

"En torno a la extinción de los derechos derivados de una relación contractual en la que se demuestra la existencia de un contrato de trabajo, en aplicación de la teoría de la primacía de la realidad sobre las formas, la Sección Segunda de esta Corporación ha considerado:

La prescripción se encuentra regulada en el Decreto 1848 de 4 de noviembre de 1969, reglamentario del Decreto 3135 de 26 de diciembre de 1968, por medio del cual se dispuso la integración de la Seguridad Social entre el sector privado y público. El artículo 102, prescribe:

**"PRESCRIPCIÓN DE ACCIONES. 1. Las acciones que emanan de los derechos consagrados en el Decreto 3135 de 1968 y en este Decreto, prescriben en tres (3) años, contados a partir de la fecha en que la respectiva obligación se haya hecho exigible.**

( )

Por lo tanto, entendiendo que el término trienal de prescripción se cuenta a partir del momento en que la obligación se hizo exigible en la sentencia ejecutoriada, es justamente a partir de este momento que se contarían los tres (3) años de prescripción de los derechos de la relación laboral hacia el futuro, situación que operaría en caso de que continuara la relación laboral, empero como el sub-lite se contrae al reconocimiento de una situación anterior no existe prescripción pues la obligación, como se dijo, surge con la presente sentencia, tesis que la Sala en esta oportunidad acoge en su integridad."55

En esta oportunidad, la Sala debe precisar que si bien la anterior es la tesis que se aplica en la actualidad y, en efecto, se reitera que el derecho a reclamar las prestaciones derivadas de un contrato realidad solo se hace exigible a partir de la sentencia que declara la existencia de la relación laboral: **también lo es que el particular debe reclamar de la administración y del juez el reconocimiento de su relación laboral, dentro de un término prudencial que no exceda la prescripción de los derechos que reclama.**

Lo anterior quiere decir que si finiquitó la relación que inicialmente se pactó como contractual, **el interesado debe reclamar la declaración de la existencia de la relación laboral, en un término no mayor de 3 años, so pena de que prescriba el derecho a reclamar la existencia de la misma** y el consecuente pago de las prestaciones que de ella se derivan.

<sup>10</sup> CONSEJO DE ESTADO, SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO SECCION SEGUNDA, SUB SECCION "A". Consejero ponente: LUIS RAFAEL VERGARA QUINTERO. Bogotá, D.C., nueve (9) de abril de dos mil catorce (2014). Radicación número: 20001-23-31-000-2011-00142-01(0131-13)



REPUBLICA DE COLOMBIA  
JUZGADO OCTAVO ORAL ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE CARTAGENA

En los casos analizados en épocas anteriores por la Sala, como el estudiado en la sentencia cuyo aparte se transcribió previamente, la relación contractual terminó en mayo de 2000 y la reclamación de reconocimiento de las prestaciones sociales se hizo en ese mismo año y dio origen al oficio acusado expedido en el mes de septiembre, es decir, no había vencido el término para que el demandante reclamara sus derechos laborales, consistentes en la declaración misma de la relación laboral.

No ocurre lo mismo en el caso bajo análisis, cuando se trata de relaciones contractuales extinguidas algunas en el año 1994, otras en los años 2000, 2001, 2002 o máximo hasta el año 2003, pero la reclamación en sede administrativa se hizo hasta el año 2010, mediante escrito radicado el 30 de julio (fl. 2).

Lo anterior quiere decir que si bien es cierto, conforme al criterio fijado por la Sala de la Sección Segunda en la sentencia transcrita, solo se puede predicar la prescripción de los derechos prestacionales con posterioridad a la declaración de la existencia de la relación laboral, también lo es que la solicitud de la declaración de la existencia de la relación laboral, debe hacerse dentro de los 3 años siguientes al rompimiento del vínculo contractual, so pena de que prescriba el derecho a que se haga tal declaración. Subrayado fuera de texto.

En pronunciamiento en sentencia de unificación el 25 de agosto de 2016, sobre el término de prescripción en los contratos realidad el Consejo de Estado<sup>11</sup> manifestó lo siguiente:

Respecto de la oportunidad a partir de la cual debe contabilizarse el aludido interregno, es del caso interpretar los artículos 41 del Decreto 3135 de 1968 y el 102 del Decreto 1848 de 1969, en armonía con el mandato contenido en el artículo 12 (numeral 2) del convenio 95 de la OIT, de acuerdo con el cual los ajustes finales de los salarios debidos tienen lugar desde la terminación del nexo contractual con el empleados, por cuanto es desde ese momento en que se podrá demostrar que durante la ejecución del contrato de prestación de servicios se dieron los elementos constitutivos de una relación laboral con el Estado (prestación personal del servicio, remuneración y subordinación) y, en consecuencia, reclamar el pago de las prestaciones a las que tendría derecho de comprobarse ese vínculo, todo lo anterior en virtud de los principios de favorabilidad, irrenunciabilidad a los beneficios mínimos establecidos en normas laborales y progresividad y prohibición de regresividad en materia de derechos sociales, así como los derechos constitucionales al trabajo en condiciones dignas e irrenunciabilidad a la seguridad social.

Por lo tanto, si quien pretende el reconocimiento de la relación laboral con el Estado, se excede de los tres años, contados a partir de la terminación de su vínculo contractual, para reclamar los derechos en aplicación del principio de la "...primacía de la realidad sobre las formalidades establecidas por los sujetos de las relaciones laborales" (artículo 53 constitucional), se extingue el derecho a

<sup>11</sup> CONSEJO DE ESTADO. Sección Segunda, Sentencia de Unificación CE-SUJ2 No. 5 de 2016. Magistrado Ponente Carmelo Perdomo Cuéter.



REPUBLICA DE COLOMBIA  
JUZGADO OCTAVO ORAL ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE CARTAGENA

---

solicitar las prestaciones que se deriven de aquella, pues dicha situación se traduciría en su desinterés, que no puede soportar el Estado, en su condición de empleador.

(...)

Pese a lo expuesto, la Sala aclara que la prescripción extintiva no es dable aplicar frente a los aportes para pensión, en atención a la condición periódica del derecho pensional, que los hace imprescriptibles, pues aquellos se causan día a día y en tal sentido se pueden solicitar en cualquier época, mientras que las prestaciones sociales y salariales, al ser pagadas por una sola vez, si son susceptibles del mencionado fenómeno, por tener el carácter de emolumentos económicos temporales.

La conclusión clara que se desprende de la sentencia de unificación sobre los contratos realidad es que debe análisis que no haya operado el fenómeno de la prescripción es decir que la solicitud de la declaración de la existencia de la relación laboral, debe hacerse dentro de los 3 años siguientes al rompimiento del vínculo contractual, so pena de que prescriba el derecho a que se haga tal declaración; pero esta prescripción no se aplica frente a los aportes para pensión; de la misma forma que están exceptas de la caducidad ( de acuerdo con lo establecido en el artículo 164, numeral 1, letra c, del CPACA), por lo tanto pueden ser demandados en cualquier momento; por lo que aunque en los casos de los contrato realidad se debe abordar la existencia del mismo aunque la reclamación haya sido mayor a los tres (3) años para determinar si tiene derecho al reconocimiento de los aportes pensionales, aunque los demás estén prescriptos; pero aclarando que esa imprescriptibilidad no opera frente a la devolución de los dineros pagados por concepto de aportes hechos por el trabajador, y lo hace de la siguiente forma:

Por último, resulta oportuno precisar que la imprescriptibilidad de la que se ha hablado no opera frente a 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 una relación con las cotizaciones adeudadas al sistema de seguridad social en pensiones, que podría tener incidencia al momento de liquidarse el monto pensional, por lo tanto, la Administración deberá determinar mes a mes si existe diferencia entre los aportes que se debieron efectuar y los realizados por el contratista, y cotizar al respectivo fondo de pensiones la suma faltante por concepto de aportes a pensión solo en el porcentaje que le correspondía como empleador.



**REPUBLICA DE COLOMBIA**  
**JUZGADO OCTAVO ORAL ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE CARTAGENA**

---

Por lo tanto esclarecidos estos puntos entraremos a ver el caso concreto, para determinar si tienes derecho al reconocimiento de la declaración de que hubo entre los demandantes y las entidades demandadas una primacía de la realidad laboral sobre la contractual.

**SOBRE PRESCRIPCION Y EL CASO CONCRETO**

Teniendo en cuenta, la sentencia de unificación atrás señalada; en primera instancia es necesario establecer en los casos que se discute la declaratoria de la primacía sobre la realidad en los contratos laborales si existe dicha relación y si además se configuró el fenómeno de la prescripción para determinar que prestaciones laborales son reconocidos o no.

En el caso en concreto, el señor ALFREDO ALVAREZ OCHOA fue vinculado a la Corporación Autónoma del Canal del Dique (CARDIQUE), EL 15 DE FEBRERO DE 1995 hasta 15 de diciembre de 1999; mediante ordenes de prestación de servicios (folios 38-39).

Según lo señalado por el demandante, durante el tiempo que estuvo vinculado solo recibió pagos por concepto de honorarios profesionales, de tal manera que a la finalización de dichos contratos y durante el tiempo en que estuvo vinculado mediante esta modalidad, no le cancelaron sus prestaciones sociales en los mismos términos que los funcionarios de planta que desarrollan idénticas funciones.

El demandante presentó reclamación administrativa el día 1 de octubre de 2013, según consta en el folio 105, lo anterior quiere decir que la dicha reclamación se hizo trece (13) años después de que la demandante laboró en dicha Corporación Autónoma. Sobre los términos de prescripción y el momento desde cuándo se debe iniciar a contar esta Casa Judicial, tomará en consideración la sentencia proferida por el Consejo de Estado citada anteriormente, es decir de tres (3) años, so pena de prescriba.

Teniendo en cuenta lo anterior, y ya siendo claro que la reclamación que hizo la demandante se hizo diez (10) después del rompimiento del vínculo contractual, un término muy superior a tres años; esta fue extemporánea, por lo que se concluye que se extinguió los derechos laborales a su favor excepto los aportes pensionales por esa causa; razón por la cual a continuación se analizará la configuración del contrato realidad pero sólo para efectos de determinar si existe o no derecho al reconocimiento de aportes pensionales no hechos al sistema de seguridad social.

De conformidad con lo expuesto, se tiene que, para la prosperidad de las pretensiones dentro de la acción de nulidad y restablecimiento encaminadas a la declaratoria de un contrato realidad con la administración, se hace necesario



**REPUBLICA DE COLOMBIA**  
**JUZGADO OCTAVO ORAL ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE CARTAGENA**

que se encuentren debidamente configurados y probados los tres elementos de la relación laboral, esto es: a) la existencia de la prestación personal del servicio, b) la continuada subordinación laboral y, c) la remuneración como contraprestación del mismo; pero se hace énfasis en que principalmente se debe haber acreditado lo que hace referencia a la subordinación del supuesto contratista con la entidad accionada. Así pues, pasa el Despacho a analizar cada uno de estos elementos para determinar si entre los demandantes y el ente territorial demandado existió una relación de carácter laboral.

Ahora bien, como se ha señalado, en razón a la importancia que tiene el determinar si la relación contractual se prestó de forma continua y bajo subordinación respecto de la administración, el Despacho analizará este aspecto como primer punto de debate, pues de lo contrario, no resultaría procedente continuar estudiando los demás elementos que debieron configurarse y probarse.

Las pruebas:

Certificación que existió un vínculo contractual entre el demandante ALFREDO ALVAREZ OCHOA y la demandada CORPORACIÓN ATUNOMA REGIONAL DEL CANAL DEL DIQUE CARDIQUE, con el objeto de prestar sus servicios como mensajero, notificador, citador, y auxiliar de todas las labores que desarrollan los abogados que prestan sus servicios en la oficina jurídica de esa corporación ( ver folios 38-39); de las demás pruebas solicitadas y decretas por el demandante no se allegó ninguna al expediente y tampoco se practicaron los testimonios por inasistencia de los mismos; concluyendo por ende que no medio probatorio que le permitan dar certeza a este Despacho sobre la continua prestación y subordinación; no hay tampoco una vinculación continua en el tiempo como y tampoco existe pruebas como memorandos, órdenes impartidas al contratistas, cumplimiento de horarios; etc., que conlleven al cumplimiento del elemento subordinación por lo que se puede concluir que los contratos de prestación de servicios suscritos entre el demandante y demandado que respalden en realidad una verdadera relación laboral; por lo que las pretensiones serán negadas.

### **COSTAS**

El artículo 188 de la Ley 1437 de 2011 dispone que "Salvo en los procesos en que se ventile un interés público, la sentencia dispondrá sobre la condena en costas, cuya liquidación y ejecución se regirán por las normas del Código de Procedimiento Civil".

Hoy debemos entender que la remisión normativa debe hacerse al CODIGO GENERAL DEL PROCESO y por lo tanto acudimos artículo 365 de la ley 1564



REPUBLICA DE COLOMBIA  
JUZGADO OCTAVO ORAL ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE CARTAGENA

de 2012, en donde se establece que se condenara en costas a la parte vencida en el proceso

Ahora, para que proceda la condena en costas a la parte vencida en un proceso, se debe tener en cuenta que solo hay lugar a ella cuando en el expediente aparezca que se causaron y están sujetas a demostración efectiva Así lo dispone el numeral 8 de la norma citada:

“.....

*8. Sólo habrá lugar a costas cuando en el expediente aparezca que se causaron y en la medida de su comprobación.”*

En el presente caso el despacho estima que no es procedente la condena en costas a la parte demandada, por cuanto la finalidad de las mismas es retribuir a la contraparte los gastos en que incurrió en el ejercicio de su defensa, lo cual no se cumple en este caso porque no se observa que la entidad demandada haya incurrido en gastos procesales y no se acreditó la causación de las agencias en derecho.

#### IV. LA DECISION

Por lo anterior, el Juzgado Octavo Administrativo del Circuito de Cartagena, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley.

#### FALLA

**PRIMERO:** Deniéguese las pretensiones de la demanda, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de este proveído.

**SEGUNDO:** Sin costas.

**SEGUNDO:** Una vez en firme ésta sentencia, devuélvase a la parte el remanente de los gastos del proceso si lo hubiere y archívese el expediente dejando las constancias del caso.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

  
ENRIQUE ANTONIO DEL VECCHIO DOMINGUEZ  
Juez Octavo Administrativo del Circuito de Cartagena