

REPÚBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL TOLIMA SALA DE ORALIDAD M.P. LUIS EDUARDO COLLAZOS OLAYA

Ibagué, veintitrés (23) de junio de dos mil veintidós (2022)

IDENTIFICACIÓN DEL PROCESO

Medio de control: Nulidad y restablecimiento del derecho
Radicación: 73001-33-33-008-2019-00158-02
Demandante: Ángel Alberto Torres Zabala
Apoderado: Sandra Milena Sandoval Poloche
Demandado: Municipio de Guamo
Apoderado: Paola Alexandra Solórzano Martínez
Tema: Contrato realidad

ASUNTO

Decidir el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra el fallo proferido el 10 de septiembre de 2021 por el Juzgado Octavo Administrativo Oral del Circuito de Ibagué, mediante el cual se negaron las pretensiones de la demanda.

1. ANTECEDENTES

1.1. La demanda

El señor Ángel Alberto Torres Zabala ¹, en ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, instauró demanda contra el Municipio de Guamo, para que se acojan las súplicas que en el apartado siguiente se precisan.

1.1.1. Pretensiones

Se declare la nulidad del acto administrativo contenido en el Oficio 4457 del 26 de septiembre de 2016, a través del cual la demandada denegó la petición de reconocimiento de una relación laboral y el pago de las correspondientes prestaciones sociales, por el periodo comprendido entre el 02 de agosto de 2013 hasta el 31 de octubre de 2015.

Consecuencia de la anterior declaración, a título de restablecimiento del derecho, condenar al Municipio de Guamo a reconocer y pagar la suma de \$55.814.438 por concepto de prestaciones sociales, tales como: vacaciones, prima de servicios, prima de navidad, auxilio de cesantías, prima de vacaciones, intereses de cesantías, sanción moratoria y cotizaciones a salud y pensión.

Además, se reconozcan costas del proceso, se ordene que las sumas reconocidas sean indexadas en su totalidad a valor presente, y se disponga que el fallo se cumpla en los términos del artículo 192 del CPACA.

1.1.2. Hechos

¹ A través de apoderado judicial.

En síntesis, las circunstancias relevantes son las siguientes:

El señor Ángel Alberto Torres Zabala laboró para el Municipio de Guamo, con vinculación a través de contratos de prestación de servicios, desde el 02 de agosto de 2013 hasta el 31 de octubre de 2015.

El objeto de todos los contratos fue *“apoyo a la gestión a través de la prestación de servicios profesionales en la confrontación de títulos de propiedad del municipio, clasificación y depuración de los inventarios y organización del archivo, producto o resultado de las actividades de la oficina de recursos físicos y servicios generales”*.

Las funciones las ejecutó en cumplimiento del horario laboral que iba de lunes a viernes de 7 am a 12 m y de 3 a 6 pm, y excepcionalmente los sábados de 7 am a 12 m o 2 pm; *“con la supervisión y recepción de órdenes técnicas de recursos humanos”* y en general del cuerpo directivo de la entidad.

Las labores desarrolladas consistían en realizar inventarios en las diferentes dependencias, dar de baja definitiva a los elementos inservibles y llevar control del consumo de agua y luz, manejar los inventarios de bienes de propiedad de la entidad territorial, y las demás que fueran asignadas por quien fungía como almacenista.

El salario que percibía mensualmente era el obtenido de dividir el valor total del contrato por los meses pactados para su ejecución.

Mediante escrito del 02 de septiembre de 2016, reclamó de la demandada la existencia de una relación laboral y el pago de las prestaciones causadas por sus servicios, por el periodo comprendido entre el 02 de agosto de 2013 y el 31 de octubre de 2015; peticiones que fueron negadas a través del acto administrativo acusado, Oficio 4457 del 26 de septiembre de 2016.

1.1.3. Concepto de violación

Señaló como normas violadas los artículos 25, 53 y 123 de la Constitución Política; los Decretos 1919 de 2002 y 1045 de 1978; y las Leyes 244 de 1995, 1071 de 2006 y 909 de 2004.

Expuso que el acto acusado *“desconoce el derecho que le asiste a los actores, pues al vincularlos por medio de un contrato de prestación de servicios se está ocultando la verdadera naturaleza contractual y se está negando a reconocerles las prestaciones sociales que por ley tienen derecho”* (sic).

1.2. Contestación de la demanda

El Municipio de Guamo, por intermedio de apoderada, se opuso a la prosperidad de las pretensiones de la demanda, al estimar que *“en el presente asunto no concurren todos los elementos que la ley y la jurisprudencia exigen para que pueda configurarse la nulidad del acto y el subsiguiente reconocimiento de derechos laborales a favor del demandante.”* (sic).

Menciona que el demandante tuvo con la entidad una relación contractual como contratista y no como servidor público, y que ésta es la razón por la que se torna improcedente el reconocimiento de las prestaciones sociales que reclama. Agrega,

en este punto, que la contratación del actor se dio porque las actividades encomendadas no podían realizarse con el personal de planta.

Alude que la parte actora no presentó elementos de prueba que acrediten la existencia de la relación laboral alegada, especialmente que demuestren la configuración del elemento de la subordinación. Anota a lo anterior que *“no se acreditó que al demandante se le impartieran ordenes de perentorio cumplimiento; ni tampoco se probó que ejecutaba las mismas funciones que otros empleados de planta y mucho menos este aportó documentos para demostrar todas y cada uno de los elementos requeridos para la existencia de una relación laboral, por el contrario si están acreditados los contratos de prestación de servicios suscritos bajos los parámetros del artículo 32 de la Ley 80 de 1993 y, estos contratos, cuya legalidad no ha sido desvirtuada, no dan derecho al reconocimiento de prestaciones sociales.”* (sic).

Refiere que *“de aceptarse que al demandante se le dieran una serie de instrucciones de su supervisor o se exigiera el reporte de informes no conlleva a considerar la existencia de una relación de trabajo, pues estas actividades son desarrolladas bajo el principio de coordinación en cumplimiento del contrato de prestación de servicios.”* (sic). Añade que *“en el evento de que la entidad requiera el cumplimiento de un horario, este hecho por sí solo, no configura una relación laboral, toda vez que esta estipulación no es extraña al contrato de prestación de servicios.”* (sic).

Además, se formularon las excepciones de caducidad, prescripción y buena fe.

1.3. Sentencia de primera instancia

El Juzgado Octavo Administrativo Oral del Circuito de Ibagué, en sentencia proferida el 10 de septiembre de 2021, sobre el asunto de que trata este proceso, resolvió:

“PRIMERO: NEGAR las súplicas de la demanda, por las razones expuestas en la parte motiva de esta decisión.

SEGUNDO: CONDENAR en costas a la parte demandante y a favor de la entidad accionada.

TERCERO: FIJAR como agencias en derecho la suma de suma de noventa y seis mil setecientos sesenta y ocho pesos (\$96.768), que serán tenidas en cuenta por Secretaría al momento de liquidar las costas.
(...)” (Negrillas y mayúsculas sostenidas del texto).

Para arribar a las anteriores resoluciones se indicó que no se logró desvirtuar la figura del contrato de prestación de servicios con ocasión a la existencia de una verdadera relación laboral, en vista de que, de acuerdo al material probatorio incorporado al proceso, no se demostraron los elementos propios de la relación laboral, especialmente el de la subordinación.

El *a quo* indicó que la parte actora sólo allegó copia de los contratos celebrados con la accionada, y, al revisar lo allí consignado se observa que las obligaciones adquiridas por el demandante, en calidad de contratista, son el tipo de servicios que, en principio, se permiten contratar mediante esta modalidad de contrato, de conformidad con el artículo 82 del Decreto 2474 de 2008 y el artículo 32 de la Ley 80 de 1993, pues corresponden a la ejecución de actividades de apoyo a la gestión de la administración, es decir a actividades administrativas de acompañamiento,

soporte, de carácter técnico, operacional, y logístico. Además, que la referida documental permite acreditar los elementos de la prestación personal del servicio y la remuneración por el mismo, pero que no se probó la configuración del elemento de subordinación, “i. dado a la ausencia de un ejercicio probatorio cabal que permitiera determinar que la entidad demandada emitiera órdenes, limitando su independencia y autonomía al señor ANGEL ALBERTO TORRES ZABALA en el desarrollo de las obligaciones pactadas en el contrato, ni que le impusiera reglamentos para ejecutar las actividades derivadas de esas obligaciones o se presentara un poder disciplinario en cabeza de la entidad hacia la contratista para asegurar un comportamiento o disciplina¹², y ii. teniendo en cuenta que la obediencia de un horario de trabajo no implica per sé la constitución de la subordinación (...)”.

1.4. El recurso de apelación

La parte actora recurre la sentencia de primera instancia con el propósito de que sea revocada y, en su lugar, se acceda a las pretensiones de la demanda. Las consideraciones en que se sustentó el recurso fueron las siguientes:

“De los contratos de prestación de servicios suscritos por las partes que fueron aportados al expediente, se encuentra claramente demostrado: (i) la prestación personal continua y permanente de los servicios por parte de los actores, que consistían en: (i) la confrontación de títulos de propiedad del Municipio, clasificación y depuración de los inventarios y organización del archivo, producto o resultado De las actividades de la oficina de recursos físicos y servicios generales, a partir del partir del 02 de Agosto del año 2013 hasta el 31 de Octubre de 2015, pues como prueba de ello, se adjuntaron los contratos de prestación de servicios, que obran en la documental (...)

Estas funciones y/o labores cuyo beneficiario directo era el Municipio del Guamo, las ejecutaba mi poderdante dentro de un horario de turnos de 8 horas de lunes a domingos incluyendo domingos y festivos cuando era en el Hogar agrupado, turnos de 3 pm a 11 pm fijo todos los días en la despulpadora de fruta, turnos de 6pm a 6 am en el campamento de maquinaria pesada y turnos de 10 pm a 6 am en el Hotel Lemaya, con la supervisión y recepción de órdenes del jefe personal de recursos humanos del Ente Territorial.

Estas funciones y/o labores cuyo beneficiario directo era el Municipio del Guamo, las ejecutaba mi poderdante dentro de un horario de 7 a.m. a 12 P.M., y de 2 a 6 P.M de Lunes a Viernes, y sábados de 7:00 a 12:00 P.M y/o 2:00P.M, cuando existían fechas especiales, para apoyar todas las actividades; con la supervisión y recepción de órdenes de la técnica de recursos humanos y en general del cuerpo Directivo de la Empresa del Ente Territorial.

Las funciones desarrolladas por mi representado consistían en: Realizar inventarios en las diferentes dependencias, como la despulpadora de frutas, HOTEL LEMAYA, TALLERES MUNICIPALES, COMITÉ DE GANADEROS; dar de baja definitivas a los elementos inservibles y llevar el control del consumo de agua, luz de todas las dependencias, manejar los inventarios de bienes de propiedad del Municipio y las demás que le ordenaba la Almacenista SANDRA PATRICIA DÍAZ, funcionaria de planta de la Alcaldía Municipal.

1.5.- No existió solución de continuidad, entre la suscripción del contrato fenecido y el nuevo, ya que, no existió solución de continuidad, en la prestación del servicio.

2.- En relación con la subordinación como elemento integrante de la relación laboral los demandantes estaban sujetos a : (i) al cumplimiento de horarios; (ii) a la prestación de un servicio personal en la entidad territorial, ejecutando esta labor no de una manera independiente, ni tampoco autónoma.

2.1.- En efecto, se observa que el actor pese a vincularse en los cargos de Apoyo a la gestión, como se relaciona en el numeral 1° de este escrito, mediante contratos de prestación de servicios celebrados bajo los principios de la Ley 80 de 1993, la ejecución de su actividad necesariamente implicó la prestación de sus servicios personales de manera directa y sin independencia en el cumplimiento de su labor, pues requerían de su presencia en las instalaciones de la entidad accionada, tal como se desprende de cada uno de los objetos de los contratos.

2.2. La celebración continúa de esos contratos en ocasiones cada tres, cuatro y/o cinco meses, para la prestación de los servicios personales de mi representado, muestra una necesidad en la prestación del servicio de apoyo a la gestión y de urgencia para la población que en ningún momento podía eludir la entidad territorial.

Del acervo probatorio se colige entonces que durante la prestación de los servicios del demandante, ejerciendo las funciones y en los cargos descritos en el numeral 1.: (i) estuvo sometido al cumplimiento del horario de atención de la entidad; (ii) no pudo delegar el ejercicio de sus actividades en terceras personas; desarrolló funciones y labores similares a los empleados de planta y en sus mismas condiciones; (iv) ejerció sus funciones en las instalaciones y con los instrumentos, materiales, insumos y equipos de la accionada.

3. El A quo, no tuvo en cuenta los siguientes precedentes judiciales, traídos en los alegatos de conclusión: sentencia del Honorable CONSEJO DE ESTADO, SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, SECCIÓN SEGUNDA - SUBSECCIÓN B, MAGISTRADO PONENTE: CÉSAR PALOMINO CORTÉS, Bogotá, D.C., veintiséis (26) de julio de dos mil dieciocho (2018), Rad. No.: 68001-23-31-000-2010-00799-01, Número interno: 2778-2013, Actor: Pablo Emilio Torres Garrido, Demandado: E.S.E Centro de Salud Santa Bárbara – Municipio de Santa Bárbara – Santander (...)

4.- Por lo anteriormente expuesto, se debe despachar favorablemente las pretensiones de la demanda, en razón a que dado (i) la naturaleza de los cargos de del accionante, (ii) la continuidad en la prestación del servicio, durante más de dos años (iii) las funciones propias del cargo, (iv) El horario ejecutado por el accionante, se denota claramente, que lo que existió fue un contrato realidad, que verdaderamente disfrazó la administración del MUNICIPIO DEL GUAMO TOLIMA, para evadir el pago de prestaciones y derechos laborales, consagrados en la legislación vigente.
(...)

5. De otro lado, con todo respeto, en cuanto a que se hubiese prescindido de la audiencia inicial, que trata el artículo 180 del C.P.A.C.A, y no se hubiese llevado a cabo toda la actividad probatoria, el Juez de acuerdo a su poder discrecional, en el entendido, que lo que se debate es probar la existencia del contrato realidad, debió decretar como prueba de oficio los interrogatorios de parte a los demandantes, al igual que oficiar a la entidad demandada, para que certificará como fueron creados los cargos que ocupaban los demandantes y

*las funciones, ello para esclarecer la verdad. Lo anterior en virtud de lo dispuesto en el Artículo 213 del CPCA, que preceptúa. “Pruebas de oficio. En cualquiera de las instancias el juez o Magistrado ponente podrá decretar de oficio las pruebas que considere necesarias para el esclarecimiento de la verdad. Se deberán decretar y practicar conjuntamente con las pedidas por las partes.
(...)” (sic).*

1.5. Trámite procesal de segunda instancia

El recurso de apelación fue admitido por esta Corporación a través de auto del 10 de febrero de 2022.²

El **Ministerio Público** se abstuvo de intervenir en esta instancia procesal, según constancia secretarial obrante en el expediente electrónico.³

2. CONSIDERACIONES DE LA SALA

2.1. Cuestión previa

Con auto del 25 de marzo de 2021 esta Corporación desató el recurso de apelación formulado por la parte demandante contra el rechazo de la demanda por caducidad de la acción, y allí se dispuso revocar parcialmente la decisión, para que el proceso continuara sólo en lo concerniente a las cotizaciones al sistema de seguridad social en pensiones que se pudieran originar de encontrarse configurada la existencia de la relación laboral pretendida por la parte actora.

Esta acotación se hace para mayor claridad en la delimitación del problema jurídico que se fijará en las líneas subsiguientes.

2.2. Competencia

Le asiste competencia al Tribunal, para resolver el recurso de apelación interpuesto, con fundamento en lo preceptuado en el artículo 153 de la Ley 1437 de 2011.

Asimismo, esta Sala se ceñirá a lo preceptuado en el artículo 328 del Código General del Proceso, por remisión del artículo 306 del CPACA, en cuanto a que se hará pronunciamiento únicamente sobre los argumentos expuestos por el apelante, sin dejar de lado las decisiones que se deban adoptar de oficio, en los casos previstos por la ley.

2.3. Procedibilidad del recurso de apelación

Acorde con lo señalado en el artículo 243 de la Ley 1437 de 2011, son apelables las sentencias de primera instancia, circunstancia que es la que se avizora en el presente caso.

2.4. Problema jurídico a resolver en segunda instancia

De acuerdo con el marco de la apelación, corresponde a la Sala establecer si entre el señor Ángel Alberto Torres Zabala y la entidad demandada, existió una verdadera relación laboral que tenga como consecuencia el reconocimiento y pago de las

² TEAMS – EXPEDIENTE TRIBUNAL – archivo 007_admite73001-33-33-008-2019-00158-02 Restablecimiento. Admite recurso de apelación. (1).

³ TEAMS – EXPEDIENTE TRIBUNAL – archivo 010_INGRESA AL DESPACHO PARA SENTENCIA.

cotizaciones al sistema de seguridad social en pensiones, durante el tiempo en que permaneció vinculado contractualmente.

2.4.1. Tesis de la Sala

Se confirmará la providencia recurrida en razón a que del acervo probatorio arrojado al proceso solo se consigue demostrar la prestación personal del servicio del demandante y la remuneración como contratista al servicio del Municipio de Guamo, mas no es posible establecer de su estudio con total certeza si existió subordinación.

2.5. Análisis de la Sala

2.5.1. Marco normativo

2.5.1.1. El contrato realidad y el principio de la primacía de la realidad sobre las formas en materia laboral

El artículo 53 de la Constitución Política consagra como uno de los principios mínimos fundamentales en materia laboral, el de la primacía de la realidad sobre las formalidades establecidas por los sujetos de las relaciones laborales.

Bajo esa premisa, la Corte Constitucional ha entendido este postulado de la siguiente manera: *“no importa la denominación que se le dé a la relación laboral, pues, siempre que se evidencien los elementos integrantes de la misma, ella dará lugar a que se configure un verdadero contrato realidad”*⁴. De ello se deriva la existencia de lo que ha sido denominado como contrato realidad, *“entendido por la Corte como 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”*⁵.

Sobre el particular, la citada corporación ha señalado que:

*“La primacía de la realidad sobre las formalidades establecidas por los sujetos de las relaciones laborales, es un principio constitucional (CP art. 53). La entrega libre de energía física o intelectual que una persona hace a otra, bajo condiciones de subordinación, independientemente del acto o de la causa que le da origen, tiene el carácter de relación de trabajo, y a ella se aplican las normas del estatuto del trabajo, las demás disposiciones legales y los tratados que versan sobre la materia. La prestación efectiva de trabajo, por sí sola, es suficiente para derivar derechos en favor del trabajador, los cuales son necesarios para asegurar su bienestar, salud y vida. Las normas laborales nacionales e internacionales, en atención a la trascendencia del trabajo y a los intereses vitales que se protegen, están llamadas a aplicarse de manera imperativa cuando quiera se configuren las notas esenciales de la relación de trabajo, sin reparar en la voluntad de las partes o en la calificación o denominación que le hayan querido dar al contrato”*⁶.

Se concluye entonces que, independientemente de la denominación que se le dé a una relación laboral o de lo consignado formalmente entre los sujetos que la conforman, deben ser analizados ciertos aspectos que permitan determinar si realmente la misma es o no de naturaleza laboral. Para ello, basta con examinar los

⁴ Sentencia T-616 de 2012.

⁵ Sentencia C-1109 de 2005. Cfr. Sentencia T-616 de 2012.

⁶ Sentencia C-555 de 1994.

tres elementos que caracterizan el contrato de trabajo o la relación laboral y, siendo así, el trabajador estará sujeto a la legislación que regula la materia y a todos los derechos y obligaciones que se derivan de ella.

2.5.1.2. De la declaración de existencia de la relación laboral con ocasión de los contratos de prestación de servicios

Conforme lo consagrado en los artículos 122 y 125 Constitucionales, existen tres formas para vincularse con una entidad pública. La primera de ellas se da a través de una relación legal y reglamentaria y corresponde a los denominados empleados públicos; la segunda, por medio de un contrato laboral y cubre los llamados trabajadores oficiales y; finalmente, los contratistas de prestación de servicios, vinculación que ha sido considerada como una relación de naturaleza contractual con el Estado. Esta última forma de vinculación se reguló a través del Decreto ley 222 de 1983 y de las Leyes 80 de 1993 y 190 de 1995.

Al respecto, la Ley 80 de 1993 señaló en el artículo 32 lo siguiente:

“ARTÍCULO 32. DE LOS CONTRATOS ESTATALES. *Son contratos estatales todos los actos jurídicos generadores de obligaciones que celebren las entidades a que se refiere el presente estatuto, previstos en el derecho privado o en disposiciones especiales, o derivados del ejercicio de la autonomía de la voluntad, así como los que, a título enunciativo, se definen a continuación:*

(...)

3o. Contrato de Prestación de Servicios.

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

En ningún caso estos contratos generan relación laboral ni prestaciones sociales y se celebrarán por el término estrictamente indispensable. (Se subraya)

Así, los contratos de prestación de servicios (i) tienen como propósito desarrollar actividades relacionadas con el funcionamiento de la entidad; (ii) solo pueden celebrarse con personas naturales; (iii) las actividades que se contratan no pueden realizarse con personal de planta o deben requerir un conocimiento especializado; y (iv) la suscripción de los mismos no constituye una relación de carácter laboral.

Si bien el artículo 3 de la Ley 80 de 1993 señala taxativamente que “(...) *en ningún caso estos contratos generan relación laboral ni prestaciones sociales y se celebrarán por el término estrictamente indispensable (...)*”, tal afirmación, según lo ha considerado la jurisprudencia de nuestro órgano de cierre⁷, al ser una presunción legal y no de derecho, puede ser desvirtuada si se logra demostrar que en la práctica encubre una relación de carácter laboral.

Lo anterior en virtud del principio de la primacía de la realidad sobre las formas establecido en el artículo 53 de la Constitución Política, el cual debe aplicarse

⁷ Consejo de Estado. Sección Segunda. Subsección B. Providencia del nueve (9) de octubre de dos mil catorce (2014). Radicado: 68001-23-33-000-2012-00119-01(2727-13). Actor: Fabio Augusto Hernández Grimaldos. Demandado: Departamento Administrativo de Seguridad, DAS.

cuando se ha celebrado un contrato de prestación de servicios con el propósito de esconder una relación laboral.

Por su parte, el artículo 23 del Código Sustantivo del Trabajo, señala los elementos esenciales del contrato de trabajo, de la siguiente manera:

“ARTÍCULO 23. ELEMENTOS ESENCIALES.

1. Para que haya contrato de trabajo se requiere que concurren estos tres elementos esenciales:

- a. La actividad personal del trabajador, es decir, realizada por sí mismo;
- b. La continuada subordinación o dependencia del trabajador respecto del empleador, que faculta a éste para exigirle el cumplimiento de órdenes, en cualquier momento, en cuanto al modo, tiempo o cantidad de trabajo, e imponerle reglamentos, la cual debe mantenerse por todo el tiempo de duración del contrato. Todo ello sin que afecte el honor, la dignidad y los derechos mínimos del trabajador en concordancia con los tratados o convenios internacionales que sobre derechos humanos relativos a la materia obliguen al país; y
- c. Un salario como retribución del servicio.

2. Una vez reunidos los tres elementos de que trata este artículo, se entiende que existe contrato de trabajo y no deja de serlo por razón del nombre que se le dé ni de otras condiciones o modalidades que se le agreguen.” (Se subraya)

Así las cosas, si se determina que en efecto se configuró una relación laboral en aplicación del principio de la primacía de la realidad sobre las formas, se debe proteger el derecho al trabajo y las garantías laborales, sin que importe la calificación o denominación del vínculo desde el punto de vista formal.

Para hacer más fácil la identificación de si se está ante una verdadera relación laboral, conviene citar el pronunciamiento hecho por la Corte Constitucional mediante sentencia C-154 de 1997 en el cual plasmó las diferencias del contrato de prestación de servicios y el contrato de trabajo. Sostuvo la Corte:

“(…) Como es bien sabido, el contrato de trabajo tiene elementos diferentes al de prestación de servicios independientes. En efecto, para que aquél se configure se requiere la existencia de la prestación personal del servicio, la continuada subordinación laboral y la remuneración como contraprestación del mismo. En cambio, en el contrato de prestación de servicios, la actividad independiente desarrollada, puede provenir de una persona jurídica con la que no existe el elemento de la subordinación laboral o dependencia consistente en la potestad de impartir órdenes en la ejecución de la labor contratada.

Del análisis comparativo de las dos modalidades contractuales -contrato de prestación de servicios y contrato de trabajo- se obtiene que sus elementos son bien diferentes, de manera que cada uno de ellos reviste singularidades propias y disímiles, que se hacen inconfundibles tanto para los fines perseguidos como por la naturaleza y objeto de los mismos.

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

De acuerdo con lo expuesto y conforme también lo ha señalado en múltiples ocasiones la jurisprudencia del Consejo de Estado⁸, para que se considere la existencia de una verdadera relación laboral es necesario que se demuestren los elementos esenciales de la misma que son: (i) la prestación personal del servicio; (ii) que por dicha labor se reciba una remuneración o pago, y; (iii) que exista subordinación o dependencia respecto de la entidad. Esta última se refiere, en términos generales, a que le exijan al servidor público el cumplimiento de órdenes en cualquier momento, en cuanto al modo, tiempo o cantidad de trabajo y la imposición de reglamentos.

Ahora bien, al analizar la subordinación, debe mirarse si se está en presencia de ella realmente o si por el contrario se da la coordinación necesaria que debe existir para el cumplimiento del contrato suscrito, caso en el cual no puede considerarse la existencia de una relación laboral⁹.

Adicionalmente, la jurisprudencia de la mentada corporación¹⁰ ha definido que además de las exigencias citadas, le corresponde a la parte actora demostrar la permanencia en el servicio, y para ello debe acreditar que la labor que desarrolló es inherente a la entidad y que existe similitud o igualdad en las funciones de otros empleados de planta.

En línea a lo antepuesto, la sentencia de unificación CE–SUJ2-005-16¹¹, con ponencia del magistrado Carmelo Perdomo Cuéter, indicó:

“De lo anterior se colige que el contrato de prestación de servicios se desfigura cuando se comprueban los tres elementos constitutivos de una relación laboral, esto es, la prestación personal del servicio, la remuneración y la continuada subordinación laboral, de lo que surge el derecho al pago de prestaciones sociales a favor del contratista, en aplicación del principio de la primacía de la realidad sobre las formalidades establecidas en las relaciones laborales, consagrado en el artículo 53 de la Constitución Política, con el que se propende por la garantía de los derechos mínimos de las personas preceptuados en normas respecto de la materia.”

⁸ Entre las más recientes: Consejo de Estado. Sección Segunda. Subsección “A”. Consejero Ponente: William Hernández Gómez. Providencia del veintiocho (28) de febrero del dos mil veinte (2020). Radicación número: 25000-23-25-000-2011-00741-01(1280-18). Actor: Juan Carlos Infante Langembach. Demandado: Ministerio de Justicia y del Derecho.

⁹ Posición fijada en la decisión de la Sala Plena del Consejo de Estado del 18 de noviembre de 2003, Radicado IJ-0039, actora: María Zulay Ramírez Orozco.

¹⁰ Consejo de Estado. Sección Segunda. Subsección B. Sentencia del 16 de febrero de 2012. Radicado: 41001-23-31-000-2001-00050-01(1187-11). Actor: Eduardo Niño Paredes. Demandado: Municipio de Yaguara, Huila.

¹¹ Consejo de Estado Sala de lo Contencioso Administrativo Sección Segunda. Consejero Ponente: Dr. Carmelo Perdomo Cuéter. Bogotá D.C. Veinticinco (25) de agosto de dos mil dieciséis (2016). Radicación número: 230012333000201300260 01 (0088-15).

En otras palabras, el denominado “contrato realidad” aplica cuando se constata en juicio la continua prestación de servicios personales remunerados, propios de la actividad misional de la entidad contratante, para ejecutarlos en sus propias dependencias o instalaciones, con sus elementos de trabajo, bajo sujeción de órdenes y condiciones de desempeño que desbordan las necesidades de coordinación respecto de verdaderos contratistas autónomos, para configurar dependencia y subordinación propia de las relaciones laborales”. (Subraya la Sala)

2.5.1.3. Prescripción en materia de contrato realidad – Sentencia de Unificación CE-SUJ-025-CE-S2-2021¹²

El Consejo de Estado en sentencia del 9 de septiembre de 2021, dentro del proceso con radicación 05001-23-33-000-2013-01143-01(1317-16) CE-SUJ2-025-21, sentó unificación sobre prescripción de los derechos derivados del contrato realidad en los términos que literalmente se dejarán expuestos en las líneas subsiguientes.

“3.2.1. Término de prescripción y momento a partir del cual se inicia

145. En lo atinente a la prescripción de derechos laborales en el orden administrativo, el Decreto 3135 de 1968 (que previó la integración de la Seguridad Social entre el sector público y el privado y reguló el régimen prestacional de los empleados públicos y los trabajadores oficiales) estableció, en su artículo 41, lo siguiente:

*Artículo 41.- 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.***

146. El mencionado precepto fue posteriormente reglamentado por el Decreto 1848 de 1969, que en su artículo 102, precisó y reiteró el mismo lapso:

Artículo 102.- 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.***
[...]

147. Ahora, si bien lo expuesto no deja de ser un conjunto limitado de normas, ha tenido la virtualidad de generar un amplio debate al interior de esta corporación, debido a las variadas interpretaciones a que puede dar lugar. De hecho, a día de hoy, pueden identificarse cuatro momentos o tesis en lo que concierne a la jurisprudencia del Consejo de Estado frente al tema de la prescripción.¹³ Con todo,

¹² Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Segunda. Consejero ponente: RAFAEL FRANCISCO SUÁREZ VARGAS. Sentencia del nueve (9) de septiembre de dos mil veintiuno (2021). Radicación número: 05001-23-33-000-2013-01143-01(1317-16) CE-SUJ2-025-21. Actor: GLORIA LUZ MANCO QUIROZ. Demandado: Municipio de Medellín - Personería de Medellín y otro.

¹³ **Primero:** Consejo de Estado: (i) sentencia de 7 de abril de 2005, C. P. Jesús María Lemos Bustamante, expediente 23001-23-31-000-2001-00686-01; (ii) sentencia de 7 de abril de 2005, C. P. Jesús María Lemos Bustamante, expediente 23001-23-31-000-2001-00050-01; y (iii) sentencia de 18 de agosto de 2005, C. P. Jesús María Lemos Bustamante, expediente 23001-23-31-000-2001-00050-01, entre otras. **Segundo:** Consejo de Estado: (i) sentencia de 6 de marzo de 2008, C. P. Gustavo Eduardo Gómez Aranguren, expediente 23001-23-31-000-2002-00244-01; y (ii) sentencia de 17 de abril de 2008, C. P. Jaime Moreno García, expediente 54001-23-31-000-2000-00020-01; Consejo de Estado: (i) Sentencia de 4 de marzo de 2010, C. P. Gustavo Eduardo Gómez Aranguren, expediente 85001-23-31-000-2003-00015-01; y Sentencia de 15 de abril de 2010, C.P. Bertha Lucía Ramírez de Páez, expediente 08001-23-31-000-2003-00455-01. **Tercero:** Consejo de Estado, sentencia de 19 de febrero de 2009, C. P. Bertha Lucía Ramírez de Páez, expediente 73001-23-31-000-2000-03449-01. **Cuarto:** Consejo de Estado, sentencia de 8 de mayo de 2014, C. P. Gustavo Eduardo Gómez Aranguren (E), expediente 08001-23-31-000-2012-02445-01.

esta Sección unificó su criterio y, en la actualidad, cualquier asunto que involucre periodos contractuales debe analizarse siguiendo los parámetros que la Sentencia de Unificación del 25 de agosto de 2016, [Expediente 0088-15, CESUJ2, C.P. Carmelo Perdomo Cuéter], estableció a efectos de declarar probada la excepción de prescripción en los contratos de prestación de servicios:

[...] en aquellos contratos de prestación de servicios, pactados por un interregno determinado y que la ejecución **entre uno y otro tiene un lapso de interrupción**, frente a cada uno de ellos habrá de analizarse la prescripción a partir de sus fechas de finalización, puesto que uno de los fundamentos de la existencia del contrato realidad es precisamente la vocación de permanencia en el servicio.

148. En la misma providencia, más adelante se señaló lo siguiente:

[...] 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 contractual**. (Negrillas fuera del texto)

149. En suma, la tesis que actualmente impera en la Sección Segunda, en materia de prescripción de derechos derivados del contrato realidad (o relación laboral encubierta o subyacente), es que esta tiene ocurrencia, exclusivamente, cuando no se presenta la reclamación del derecho, por parte del contratista, dentro de los 3 años siguientes a la terminación del vínculo develado como laboral.

3.2.2. Unificación del término de interrupción o solución de continuidad

150. Como se indicó en el apartado anterior, aunque en la actualidad la Sección Segunda aplica el criterio pacífico sobre el término y el momento a partir del cual debe computarse la prescripción extintiva, la existencia de vinculaciones contractuales consecutivas hace necesario el examen de sus interrupciones, con el fin de establecer si se presentó o no la solución de continuidad en la relación laboral declarada. En ese sentido, la Sala considera adecuado **establecer un periodo de treinta (30) días hábiles como indicador temporal de la no solución de continuidad entre contratos sucesivos de prestación de servicios**, sin que este, se itera, constituya una «camisa de fuerza» para el juez contencioso que, en cada caso y de acuerdo con los elementos de juicio que obren dentro del plenario, habrá de determinar si se presentó o no la rotura del vínculo que se reputa laboral.

151. Adicionalmente, como complemento de la anterior regla, deberán atenderse las siguientes recomendaciones:

152. Primera: cuando las entidades estatales a las que se refiere el artículo 2 de la Ley 80 de 1993 celebren contratos de prestación de servicios en forma sucesiva con una misma persona natural, en los que concurren todos los elementos constitutivos de una auténtica relación laboral, se entenderá que no hay solución de continuidad entre el contrato anterior y el sucedáneo, si entre la terminación de aquél y la fecha en que inicie la ejecución del otro, no han transcurrido más de treinta (30) días hábiles, siempre y cuando se constate que los objetos contractuales y las obligaciones emanadas de ellos son iguales o similares y apuntan a la satisfacción de las mismas necesidades.

153. Segunda: en cualquier caso, de establecerse la no solución de continuidad, los efectos jurídicos de dicha declaración serán solamente los de concluir que, a pesar de haberse presentado interrupciones entre uno y otro contrato, no se configura la prescripción de los derechos que pudiesen derivarse de cada vínculo contractual. En el evento contrario, el juez deberá definir si ha operado o no tal fenómeno extintivo respecto de algunos de los contratos sucesivos celebrados, situación en la cual no procederá el reconocimiento de los derechos salariales o prestacionales que de aquellos hubiesen podido generarse.”

2.5.2. Hechos probados

De conformidad con el material probatorio recaudado en el proceso, arrojado oportunamente por las partes, y que en ningún momento fue desconocido o tachado, se encuentra acreditado lo siguiente:

-. Ángel Alberto Torres Zabala estuvo vinculado mediante sucesivos contratos de prestación de servicios con el Municipio de Guamo, así:¹⁴

Nro.	Fecha	Duración	Objeto	Valor	Pág.
404	02/08/2013	2 meses	"Apoyo a la gestión a través de la prestación de servicios personales en la confrontación de títulos de propiedad del Municipio, clasificación y depuración de los inventarios y organización del archivo producto o resultado de las actividades de la oficina de recursos físicos y servicios generales, conforme a la propuesta presentada por el contratista"	\$2.700.000	23 - 25
527	07/10/2013	25 días		\$1.350.000	20 - 22
630	05/11/2013	25 días		\$1.350.000	17 - 19
739	02/12/2013	1 mes		\$1.350.000	14 - 16
076	07/01/2014	5 meses - 25 días		\$8.100.000	11 - 13
280	11/07/2014	2 meses		\$2.700.000	8 - 10
413	15/09/2014	3 meses - 16 días		\$4.875.000	5 - 7
045	13/01/2015	4 meses - 19 días		\$6.486.666	2 - 4
291	01/06/2015	5 meses		\$7.000.000	55 - 1

-. Obra en el sumario los antecedentes administrativos de los contratos 076, 280, 291 y 404. Dentro de los documentos que allí reposan se destacan los informes de actividades rendidos por el señor Ángel Alberto Torres Zabala mes a mes, como parte del cumplimiento de los compromisos contractuales, las certificaciones del interventor del contrato sobre la realización del objeto pactado y los pagos a seguridad social por parte del señor Torres Zabala.¹⁵

-. A través del Oficio 4457 del 26 de septiembre de 2016 la entidad demandada negó la solicitud elevada por el actor el 19 de agosto de 2016, tendiente a obtener el reconocimiento de una relación laboral por el tiempo que trabajó con vinculación mediante contratos de prestación de servicios y, por lo tanto, le fueran reconocidos y pagados todos los emolumentos adeudados¹⁶.

2.6. Caso concreto

Tal como se ha venido advirtiendo en la parte teórica de la presente providencia, para que se declare la existencia de un contrato realidad, la parte demandante está en la obligación de demostrar que durante la relación que se mantuvo con la administración, se materializaron los tres elementos que conforman un contrato

¹⁴ TEAMS – EXPEDIENTE JUZGADO – 03Anexos.pdf - 05Anexos.pdf.

¹⁵ TEAMS – EXPEDIENTE JUZGADO – 01CD FOLIO 237.

¹⁶ TEAMS – EXPEDIENTE JUZGADO – 012MpioGuamoDocumentación.pdf.

laboral, según lo estima el artículo 23 del Código Sustantivo del Trabajo. Estos tres elementos son la prestación personal del servicio, la continua subordinación y la retribución económica como contraprestación al servicio prestado.

En tal orden, se procede a analizar, en atención al material probatorio traído al plenario y de conformidad con los hechos constatados por esta Corporación, si están dados los elementos de la relación laboral que reclama la parte actora.

De conformidad al acápite de hechos probados, se encuentra claramente demostrado con las copias de los contratos de prestación de servicios suscritos entre las partes en litigio, la existencia de dos de los elementos de la relación laboral como son, por un lado, **la prestación personal del servicio**, en atención a que en efecto el demandante fue contratado (en forma directa) por el Municipio de Guamo, lo que implica que fue quien prestó el servicio; y, por otro, la **remuneración por el trabajo cumplido**, comoquiera que en dichos contratos de prestación de servicios se estipuló un “*valor del contrato*” con cargo a los recursos presupuestales de la entidad, la suma de dinero que tenía derecho a devengar y la modalidad del pago, lo que se entiende como la remuneración pactada por el servicio o el trabajo prestado, independientemente de su denominación (honorarios o salario), que en este caso era pagada en forma mensual, según la suma acordada en cada contrato.

Frente al elemento esencial de la relación laboral, es decir, la **subordinación**, las únicas pruebas que se recaudaron con el propósito de su acreditación fueron los contratos de prestación de servicio y algunos informes mensuales rendidos por el señor Ángel Alberto Torres Zabala, como parte del cumplimiento de los compromisos contractuales.

No obstante, del estudio de dichos medios de prueba no se evidencia de manera directa el referido elemento, el cual determina la diferencia del contrato laboral y el de prestación de servicios.

En ese orden, al revisar el contenido de cada contrato se tiene que el objeto de cada uno siempre fue el “*apoyo a la gestión a través de la prestación de servicios personales en la confrontación de títulos de propiedad del Municipio, clasificación y depuración de los inventarios y organización del archivo producto o resultado de las actividades de la oficina de recursos físicos y servicios generales*”; y las obligaciones del actor también eran coincidentes en que debía: “1) *Organizar el archivo de los bienes en carpetas individuales debidamente foliadas. 2) Depurar y organizar inventarios de los muebles e inmuebles de las dependencias municipales. 3) Realizar el paquetero de cada bien individuales (...)*”; sin que de ello se pueda concluir que el ejercicio de su labor no se dio de manera independiente o que estuvo sometido al cumplimiento de órdenes diferentes a las pactadas.

Ahora, aunque no se acreditó, pero en caso de que fuera hecho cierto que el actor cumplía horario laboral, este es un elemento que en sí solo no es suficiente para demostrar el aspecto sustancial de la **subordinación** respecto del periodo vinculado mediante prestación de servicios.

Hechos como el cumplimiento de horario y/o el seguimiento a la forma en que se cumplía la función han determinado el criterio hermenéutico del Consejo de Estado para diferenciar el vínculo laboral del contractual, precisándose que no toda relación de servicios implica *per se* la existencia del elemento de la subordinación, ya que entre contratante y contratista puede existir una relación de **coordinación de actividades**, donde el segundo es libre de someterse a las condiciones necesarias para el desarrollo eficiente de la actividad encomendada, como: a) un horario; b) el

hecho de recibir una serie de instrucciones de sus superiores; y, c) tener que reportar informes sobre sus resultados, pero ello no significa necesariamente la configuración de un elemento de subordinación.¹⁷

La misma Corporación ya ha tenido la oportunidad de pronunciarse en controversias similares y ha concluido que entre contratante y contratista puede existir una relación de **coordinación** en sus actividades, de manera que el segundo se somete a las condiciones necesarias para el desarrollo eficiente de la actividad encomendada, lo cual incluye el cumplimiento de un horario, o el hecho de recibir una serie de instrucciones de sus superiores, o tener que reportar informes sobre sus resultados, pero ello no significa necesariamente la configuración de un elemento de subordinación.¹⁸

En tal sentido, así haya sido cierto que el actor cumplía horario, o en el hipotético caso de que se le realizará por parte del interventor del contrato seguimiento a la forma en que se cumplía la función, a juicio de esta Sala, no pueden considerarse por sí solas como demostrativas de la existencia de una relación en condición de subordinación y dependencia continuada, ello en virtud a que la sola determinación de que el contratista estuviera obligado a ejecutar las labores en el horario que la entidad tiene dispuesto para los demás empleados de la planta de personal, no son indicios suficientes, para encontrar configurada la relación laboral que se alega.

Aunado a lo anterior, si llegó a prestar el servicio en las instalaciones de la entidad tampoco es contundente para demostrar la subordinación continuada, pues no se advierte del contrato o de otro documento que el demandante estuviese obligado a prestar el servicio en las instalaciones del ente territorial.

De tal suerte, la Sala no encuentra medio de prueba en el proceso que permita corroborar, o al menos inferir, que el demandante recibía órdenes e instrucciones sobre la forma en que debía prestar sus servicios o ejecutar el contrato. Para el efecto, no se advierte la existencia de llamados de atención, memorandos, comunicaciones, circulares u otros medios a través de los cuales se hubieren dado dichas órdenes o en las que se le informara que estaba obligado a cumplir con un horario laboral impuesto por el ente territorial, o que la prestación del servicio debiera desarrollarse exclusivamente con los elementos e insumos suministrados por esta.

Resta precisar que tampoco se demostró que dentro de la planta de personal del Municipio de Guamo existieran empleados públicos con idénticas funciones a las desarrolladas por el actor, esto es, en las mismas condiciones de tiempo, modo y lugar, con los mismos horarios y bajo las órdenes de un superior jerárquico, por lo que se infiere que su contratación fue precisamente porque la entidad no contaba con el personal suficiente para llevar a cabo las actividades encomendadas.

En suma, el acervo probatorio arrimado al proceso solo consigue demostrar la prestación personal del servicio del demandante y la remuneración como contratista al servicio del Municipio de Guamo, mas no es posible establecer de su estudio con total certeza si existió subordinación.

Corolario, los argumentos previamente expuestos revelan la improcedencia del reconocimiento de las cotizaciones al sistema general en seguridad social que

¹⁷ Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Segunda. Subsección A. Consejero ponente: Rafael Francisco Suárez Vargas. Bogotá, D. C., sentencia del dieciocho (18) de noviembre de dos mil veintiuno (2021). Radicación número: 52001-23-33-000-2013-00103-01(1296-14). Actor: Nelcy Dany Escobar Melo. Demandado: Departamento de Nariño, Secretaría de Educación.

¹⁸ Sentencia del 31 de mayo de 2016, expediente 05001233300020130081301 (3867-14), M. P. Sandra Lisset Ibarra Vélez.

solicita el demandante, al encontrarse que no se configuró el elemento “subordinación” propio de la relación laboral.

De otro lado, la apoderada de la parte demandante indicó que su falta de diligencia probatoria debió ser subsanada de oficio por el juez, para el esclarecimiento de la existencia de la relación laboral, lo que no resulta de recibo, ya que las facultades y deberes que tiene el juez en materia de práctica de pruebas no llegan ni pueden llegar en ningún caso a desplazar la iniciativa de los litigantes ni a reemplazar las tareas procesales que a cada uno de ellos les incumbe, máxime en asuntos como éste donde el Consejo de Estado ha fijado pacíficamente que la carga de demostrar que una relación laboral se encubrió a través de contratos de prestación de servicios le corresponde a la parte demandante.¹⁹

Ahora, si bien el numeral 10 del artículo 180 de la Ley 1437 de 2014 establece la facultad oficiosa del juez de decretar y practicar pruebas de oficio para el esclarecimiento de los hechos, también lo es que las pretensiones de la demanda no se niegan por falta de claridad de las circunstancias fácticas expuestas por los sujetos en litigio, sino porque no se desvirtuó probatoriamente la naturaleza contractual de la relación convenida por las partes.

La vinculación por contratos de prestación de servicios se rige por el numeral 3 del artículo 32 de la Ley 80 de 1993²⁰. El artículo mencionado prevé expresamente que, en ningún caso, dicho tipo de contratos “(...) *generan relación laboral ni prestaciones sociales (...)*”. En ese orden, debe entenderse que el legislador reglamentó en dicha norma una presunción según la cual, la celebración de contratos de prestación de servicios no genera en ningún caso una relación laboral entre contratante y contratista o el derecho al pago de prestaciones sociales en favor de este último.

Ahora, en materia de presunciones, el Consejo de Estado²¹ en providencia del 04 de octubre de 2018, indicó:

“(...) el ordenamiento jurídico colombiano permite dos tipos de esta: la presunción iure et de iure o de pleno derecho, y la presunción iuris tantum o de ley.

La primera es excepcional, determinada expresamente por la ley y tiene como principal característica que no admite prueba en contrario. Por su parte, la segunda sí admite prueba en contra, es decir, permite ser controvertida y desvirtuada.

¹⁹ Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Segunda. Consejero ponente: RAFAEL FRANCISCO SUÁREZ VARGAS. Sentencia del nueve (9) de septiembre de dos mil veintiuno (2021). Radicación número: 05001-23-33-000-2013-01143-01(1317-16) CE-SUJ2-025-21. Actor: GLORIA LUZ MANCO QUIROZ. Demandado: Municipio de Medellín - Personería de Medellín y otro.

²⁰ «**Artículo 32.** Son contratos estatales todos los actos jurídicos generadores de obligaciones que celebren las entidades a que se refiere el presente estatuto, previstos en el derecho privado o en disposiciones especiales, o derivados del ejercicio de la autonomía de la voluntad, así como los que, a título enunciativo, se definen a continuación:

[...]

3. 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. [...]»

²¹ Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Segunda. Subsección "A". Consejero ponente: William Hernández Gómez. Bogotá, D.C., cuatro (4) de octubre de dos mil dieciocho (2018). Radicación número: 73001-23-33-000-2014-00300-01(3412-15). Actor: Néstor Ferrer Pineda. Demandado: Hospital María Inmaculada De Rioblanco ESE.

Bajo ese supuesto, el artículo 166 del Código General del Proceso, aplicable por remisión expresa del artículo 211 de la Ley 1437 o Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, regula:

“Artículo 166. Presunciones establecidas por la ley. Las presunciones establecidas por la ley serán procedentes siempre que los hechos en que se funden estén debidamente probados.

El hecho legalmente presumido se tendrá por cierto, pero admitirá prueba en contrario cuando la ley lo autorice.”

En ese sentido, debe entenderse que el numeral 3 del artículo 32 de la Ley 80 de 1993 contiene una presunción iuris tantum o de ley, motivo por el cual el contrato de prestación de servicios puede ser desvirtuado, así como la relación laboral que se oculta a través de este sí puede ser demostrada.”

Por lo tanto, se itera, quien pretende la declaratoria de existencia de una relación laboral escondida bajo la modalidad de contratación por prestación de servicios, tiene el deber de demostrar, a través de los medios probatorios a su disposición, la configuración de los elementos esenciales del contrato de trabajo; luego, la carga de demostrar que una relación laboral se encubrió a través de contratos de prestación de servicios corresponde a la parte demandante, a fin de deprecar las prestaciones y emolumentos que se deriven de ella.

En consecuencia, como la parte demandante no logró demostrar de forma contundente los elementos del contrato realidad, particularmente la subordinación y dependencia continuada, considera esta Sala que la sentencia proferida en primera instancia deberá ser confirmada.

2.7. Condena en costas

No se condenará a la parte recurrente en costas de segunda instancia, toda vez que, aunque el recurso de apelación le fue desfavorable, se advierte que la parte demandada no ejerció actuación alguna en esta instancia, ni se observa que se hayan causado.

2.8. Otras consideraciones

Advierte la Sala que, dada la situación actual de emergencia sanitaria generada por el COVID-19 la presente providencia será estudiada y aprobada mediante la utilización de medios electrónicos, en cumplimiento a las directrices del Gobierno Nacional y del Consejo Superior de la Judicatura -distanciamiento social aislamiento, trabajo en casa, uso de medios electrónicos-, para evitar la propagación de los efectos adversos de este virus.

En mérito de lo expuesto, la Sala de Oralidad del Tribunal Administrativo del Tolima, administrando justicia, en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

FALLA:

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia proferida el 10 de septiembre de 2021 por el Juzgado Octavo Administrativo Oral del Circuito de Ibagué, mediante la cual se negaron las pretensiones de la demanda.

SEGUNDO: Sin condena en costas en esta instancia.

TERCERO: En firme esta sentencia comuníquese la decisión al Juzgado de origen para lo de su competencia, y se harán las anotaciones pertinentes en el programa informático "SAMAI".

Notifíquese y cúmplase,

La anterior providencia fue discutida y aprobada en Sala a través del uso de las tecnologías de la información y las comunicaciones.

Los Magistrados,



JOSÉ ANDRÉS ROJAS VILLA

CARLOS ARTURO MENDIETA RODRÍGUEZ
(Ausente con permiso)



LUIS EDUARDO COLLAZOS OLAYA