**CONTRATO DE PRESTACIÓN DE SERVICIOS – Relación laboral – Subordinación**

La existencia de una verdadera relación laboral derivada de la ejecución de un contrato de prestación de servicios, es necesario que se demuestre en forma incontrovertible los tres elementos de la relación laboral, esto es: i. La prestación personal del servicio, la cual debe darse de manera permanente; ii. La remuneración respectiva y especialmente, iii. La subordinación y dependencia en el desarrollo de una función pública, de modo que no quede duda acerca del desempeño del contratista en las mismas condiciones de cualquier otro servidor público, siempre y cuando la subordinación que se alega no se enmarque simplemente en una relación de coordinación entre las partes para el desarrollo del contrato, en virtud de las particularidades de la actividad para la cual fue suscrito. Si bien podría considerar la Sala que la labor que una persona presta como vigilante, en principio, no sería una actividad que se pudiese llevar a cabo de manera independiente, teniendo en cuenta que la naturaleza de la labor contratada exige que se brinde el servicio de seguridad en forma permanente para poder funcionar con total tranquilidad la entidad, también es cierto, que ello no implica necesariamente que quien presta el servicio de celaduría lo ejecute de manera permanente, continua y de forma sucesiva, como quiera que es posible que la contratación sea pactada con empresas prestadoras del servicio de seguridad o vigilancia que ejecutan el contrato mediante sus trabajadores o en su defecto, podría llevarse a cabo por contratos de prestación de servicios directos entre el municipio y distintas personas naturales.

**CONTRATO DE PRESTACIÓN DE SERVICIO – Vigilancia o celaduría – Prueba solemne**

En los términos de lo dispuesto en los artículos 39 y 41 de la Ley 80 de 1993, el perfeccionamiento de los contratos estatales se encuentra sometido a la observancia de tres (3) requisitos, a saber: i) que haya acuerdo sobre el objeto; ii) que haya acuerdo acerca de la(s) contraprestación(es) y iii) que ese o esos acuerdos consten por escrito, requisitos de los cuales carece la presunta labor desarrollada por el demandante en las instalaciones de la fábrica de platanoarina para los períodos que van del 2 de enero de 2008 a junio 19 de 2008, 1 de enero al 30 de septiembre de 2010, del 1 de enero al 30 de julio de 2010 y del 1 al 30 de agosto de 2010, por lo que, la actividad de vigilancia que arguye el actor ejecutó en favor del municipio de Magangué y de la cual, la secretaria de planeación municipal le certificó, está desprovista de un acto contractual o por lo menos, al proceso no se allegó prueba documental que acreditara los contratos suscritos entre las partes, cuyo objeto hubiese sido precisamente la labor de celaduría en la aludida fábrica.

**CONSEJO DE ESTADO**

**SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO**

**SECCIÓN SEGUNDA**

**SUBSECCIÓN “B”**

**Consejera ponente: SANDRA LISSET IBARRA VELEZ**

Bogotá D.C., doce (12) de octubre de dos mil dieciséis (2016).

**Radicación número: 13001-23-33-000-2013-00047-01(0808-14)**

**Actor: JESÚS MARÍA BELEÑO CÁRCAMO**

**Demandado: MUNICIPIO DE MAGANGUÉ – BOLÍVAR**

Acción: Medio de Control de Nulidad y Restablecimiento Del Derecho

Tramite: Ley 1437 de 2011

**Asunto:** La sola afirmación de haber prestado el servicio personal de vigilancia no implica la ejecución de una labor subordinada.

**Decisión:** Confirma sentencia que negó la pretensiones de la demanda.

**Segunda Instancia – apelación de sentencia.**

Procede la Sala a desatar el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra la sentencia de fecha trece (13) de noviembre de dos mil trece (2013), proferida por el Tribunal Administrativo de Bolívar que negó la existencia de una relación laboral y por ende, negó el reconocimiento y pago de las prestaciones sociales reclamadas por el actor.

1. **ANTECEDENTES**

**1. LA DEMANDA.-**

En ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho consagrado en el artículo 138 de la Ley 1437 de 2011[[1]](#footnote-1), el señor Jesús María Beleño Cárcamo, actuando a través de apoderado judicial acudió ante esta jurisdicción a fin de controvertir la legalidad del acto presunto configurado del silencio de la administración respecto de la petición radicada por el actor en fecha 22 de mayo de 2012.

**PRETENSIONES**

Solicitó el demandante se declare la nulidad del acto presunto configurado del silencio de la administración respecto de la petición radicada fecha 22 de mayo de 2012.

Que como consecuencia de la anterior declaración, se condene al municipio de Magangué – Bolívar a reconocer y pagar la totalidad de las prestaciones sociales correspondientes a los períodos en los cuales se demostrare la existencia de la relación laboral y equivalentes a las prestaciones que devengan los empleados de planta, teniendo como base el valor pactado en los diferentes contratos. Así mismo, se ordene al ente territorial demandando efectuar las cotizaciones por concepto pensión.

Las anteriores pretensiones fueron sustentadas en los supuestos facticos que a continuación se narran

**LOS HECHOS**

Manifestó que desde el día 02 de enero de 2008, se vinculó como celador del municipio de Magangué, recibiendo contraprestación económica y bajo la subordinación del secretario de planeación y del alcalde municipal de la época.

Que dicha relación se mantuvo de manera constante, ininterrumpida y ejecutada de manera personal inclusive, hasta la época de interposición de la demanda.

Alegó que el día 22 de julio de 2008, suscribió contrato de prestación de servicios por el término de nueve (9) meses con la administración municipal, cuyo objeto era la prestación del servicio de celaduría en la Institución Educativa Liceo Joaquín Vélez, establecimiento adscrito a la secretaria de educación municipal de Magangué.

Narró que el día 01 de abril de 2009, celebró nuevo contrato de prestación de servicios con el municipio de Magangué por el término de 8 meses y 29 días con el mismo objeto y desarrolló sus labores bajo la subordinación de la administración municipal de Magangué.

Arguyó que laboró 8 horas diarias, acatando continuamente las directrices impartidas por sus superiores, de quien recibía órdenes, orientaciones, sugerencias y permisos para ausentarse del trabajo.

Pese a que su vinculación fue por contratos de prestación de servicios, en la realidad se dieron todos los presupuestos de un contrato de trabajo, por lo que debe primar la realidad de la relación laboral sobre la formalidad acordada por las partes.

Sostuvo que con ocasión de la relación laboral precitada, el municipio demandado le adeuda las prestaciones sociales generadas de dicha relación de trabajo.

Por último, adujo que presentó petición ante la entidad accionada el día 22 de mayo de 2012, solicitando el reconocimiento y pago de las sumas que por prestaciones sociales se generaron a su favor, sin que hasta la fecha haya obtenido respuesta alguna.

**Normas vulneradas y concepto de su violación.**

La parte actora considera que con los actos acusados se vulnera los artículos 13, 25, 48 y 53 de la Constitución Nacional. Así mismo, invocó como infringidos los artículos 23 y 24 del Código Sustantivo del Trabajo, el artículo 32 de la Ley 80 de 1993 y el artículo 99 de la Ley 50 de 1990.

Adujo el actor que la relación existente con el municipio de Magangué fue bajo una real subordinación y dependencia, la cual se dio de manera directa y permanente durante 31 meses y 29 días, con un pago regular y periódico por los servicios prestados, por lo que se configuró una verdadera relación laboral que amerita en aplicación de los artículos constitucionales citados, el amparo y protección del Estado a fin de garantizar el pago de los derechos prestacionales que le asisten durante el período laborado.

Que el contenido clausular pactado con el municipio demandado contraviene lo previsto en el artículo 53 constitucional, como quiera que el mismo despoja al trabajador de los derechos laborales que le corresponde, los cuales son irrenunciables.

1. **CONTESTACION A LA DEMANDA.**

La administración municipal de Magangué no presentó escrito de contestación a la demanda.

1. **SENTENCIA APELADA.**

El Tribunal Administrativo de Bolívar estimó que el actor no tiene derecho al reconocimiento del contrato realidad, en atención a que no están probados algunos elementos constitutivos de la relación laboral, concretamente, la remuneración y la prestación personal del servicio.

Consideró que si bien obran en el proceso certificaciones suscritas por el secretario de planeación, las cuales dan cuenta que el actor laboró en los períodos comprendidos entre el 2 de enero de 2008 hasta el 19 de junio de esa misma anualidad y del 1 de enero al 30 de septiembre de 2010, también lo es que, el contrato de prestación de servicios No 245/08 fue aportado en copia simple y de manera incompleta, lo que no permite verificar su objeto ni duración y del cual, solo se sabe que fue celebrado el 22 de julio 2008, hecho que no da certeza que los períodos certificados en esa anualidad se encuentren en efecto, soportados o amparados en el contrato en mención. Así mismo, del tiempo certificado para el año 2010, no obra contrato que lo ampare, impidiendo ello constituir prueba suficiente de la prestación personal del servicio e incluso, la existencia de un contrato de prestación de servicios para dicho período.

Igualmente, consideró que la ejecución del contrato 258 de 2009 no se encuentra acreditado, pues no obra en el expediente certificación u otras pruebas que den cuenta de la misma. Y tampoco está probada la prestación personal del servicio respecto de los demás intervalos argüidos por el demandante, esto es, los años 2011, 2012 y 2013, dado que en el expediente no reposa prueba alguna que acredite vinculación contractual entre las partes.

1. **DE LOS ARGUMENTOS DE LA APELACION.**

La parte demandante considera que las conclusiones a las cuales llegó el *a quo* fueron equívocas, al desconocer las reglas de apreciación probatorias.

Alega que el fallo apelado nada dice respecto de las pruebas testimoniales ordenadas y recaudadas a través de comisorio por parte del Juzgado Primero Civil del Circuito de Magangué, específicamente, los testimonios de los señores Wilfrido Serrano Cárcamo y Antonio García quienes en forma clara, coherente y unísona señalan las circunstancias fácticas extrañadas por el despacho fallador, como lo son: el valor de la asignación, el tiempo de servicio y el desempeño personal de la actividad contratada.

De otra parte, alegó que si la Sala consideraba necesario para la prosperidad de las pretensiones la certeza documental sobre la contratación escrita, el período de tiempo y la remuneración, porque no desechó los lapsos en los que surgía para ésta la duda y aceptó las pretensiones en aquellos tiempos donde la duda no surgía. Ello conlleva a la palmaria equivocación del fallador al considerar como necesario unas pruebas documentales que no se requerían.

Arguye no ser acertada la conclusión de tener por no demostrado la prestación personal del servicio ante la inexistencia de certificación de cumplimiento de los contratos estatales, pues precisamente, la informalidad aludida en la demanda que rigió la vinculación del actor con la entidad demandada, impedía exigir una serie de evidencias como es la del cumplimiento contractual. El hecho es que se celebraron los contratos escritos y que el actor los ejecutó, la misma resolución donde ordenan un pago sirve para demostrar el cumplimiento del contrato.

1. **CONCEPTO DEL MINISTERIO PÚBLICO.**

El Ministerio Público no rindió concepto en el presente asunto.

1. **CONSIDERACIONES DE LA SALA.**

Atendiendo las inconformidades expuestas por la parte demandante y el material probatorio obrante en el expediente, la Sala decidirá la alzada fijando para ello el siguiente:

1. **Problema Jurídico.**

Corresponde a la Sala determinar si el Tribunal Administrativo de Bolívar incurrió en una errada valoración de las pruebas obrantes en el proceso, en especial, al desconocer las declaraciones testimoniales que se arrimaron al plenario y con las cuales, a juicio del apelante, se acreditan los elementos constitutivos o configurativos de la relación laboral existente entre el actor y el municipio de Magangué – Bolívar.

A fin de resolver el problema jurídico planteado, la Sala en primer lugar, abordará el estudio de los elementos necesarios para que se configure una relación de carácter laboral. Posteriormente, estudiará la calidad de prueba de los contratos estatales. Agotado el punto anterior, se analizará la carga de la prueba en los procesos donde se discute la primacía de la realidad sobre las meras formalidades y por último, el asunto en concreto.

1. **DE LOS ELEMENTOS NECESARIOS PARA QUE SE CONFIGURE UNA RELACIÓN DE CARÁCTER LABORAL.**

En los casos en que se discute la existencia de una verdadera relación laboral derivada de la ejecución de un contrato de prestación de servicios, es necesario que se demuestre en forma incontrovertible los tres elementos de la relación laboral, esto es: **i.** La prestación personal del servicio, la cual debe darse de manera permanente; **ii.** La remuneración respectiva y especialmente, **iii.** La subordinación y dependencia en el desarrollo de una función pública, de modo que no quede duda acerca del desempeño del contratista en las mismas condiciones de cualquier otro servidor público, siempre y cuando la subordinación que se alega no se enmarque simplemente en una relación de coordinación entre las partes para el desarrollo del contrato, en virtud de las particularidades de la actividad para la cual fue suscrito.

En este orden de ideas, la viabilidad de las pretensiones dirigidas a la declaración de una relación laboral debe encontrar un sustento claro y preciso en la actividad probatoria que la parte demandante dirigida a desvirtuar la naturaleza contractual de la relación establecida y la presencia real dentro de la actividad desplegada de los elementos anteriormente señalados, especialmente el de subordinación, que como se mencionó, es el que desentraña fundamentalmente la existencia de una relación laboral encubierta.

Esta Corporación en varias decisiones[[2]](#footnote-2) ha reiterado la necesidad que cuando se trata de una relación laboral, se acrediten fehacientemente los tres elementos que le son propios, a saber: i) la prestación personal del servicio, ii) la remuneración y en especial, iii) la subordinación y dependencia del trabajador respecto del empleador.

Contrario sensu, se constituye una relación contractual, regida por la Ley 80 de 1993[[3]](#footnote-3) cuando se pacta la prestación de servicios relacionados con laadministración o funcionamiento de la entidad pública; el contratista es autónomo en el cumplimiento de la labor contratada; se le pagan honorarios por los servicios prestados; y, la labor convenida no puede realizarse con personal de planta o requiere conocimientos especializados.

Sobre esta última condición para suscribir contratos de prestación de servicios, vale la pena señalar, que se debe restringir a aquellos casos en los que la entidad pública requiere adelantar labores ocasionales, extraordinarias, accidentales o que temporalmente exceden su capacidad organizativa y funcional, porque, si contrata por prestación de servicios personas que deben desempeñar exactamente las mismas funciones que de manera permanente se asignan a los demás servidores públicos, se desdibuja dicha relación contractual.

1. **LOS CONTRATOS ESTATALES DE PRESTACIÓN DE SERVICIOS COMO PRUEBA SOLEMNE.**

Por regla general, los contratos estatales deben constar por escrito, pues así lo disponen los artículos 39[[4]](#footnote-4) y 41[[5]](#footnote-5) de la Ley 80 de 1993, al señalar que es ésta la forma que deben adoptar tales actos jurídicos para existir jurídicamente y quedar perfeccionados, es decir, para que sean válidos desde la perspectiva estrictamente formal. Así las cosas, se tiene que la exigencia de elevar por escrito el acto contractual constituye una de las llamadas formalidades plenas de los contratos estatales.

Entonces, el contrato celebrado por la administración con los particulares es de carácter solemne, es decir, que para su eficacia, de acuerdo con el régimen jurídico de derecho público al cual está sometido, se requiere que se eleve a escrito la manifestación de voluntad, de manera que la ausencia de éste conlleva la inexistencia del negocio jurídico e impide el nacimiento de los efectos jurídicos pretendidos por las partes, toda vez que éstas no tienen libertad de forma, “…pues la solemnidad escrituraría hace parte de la definición del tipo negocial por razones de seguridad y certeza en razón a que se trata de una normativa reguladora de la contratación de las entidades públicas…”.[[6]](#footnote-6)

Igualmente, por sabido se tiene que la solemnidad según la cual, esta clase de contratos deben constar por escrito, constituye un requisito *ad substantiam actus,* esto es, sin el cual el negocio no existe y, por tanto, carece de efectos en el mundo jurídico; ello implica que la falta del documento que contiene el acto o contrato no pueda suplirse con otra prueba, pues en aquellos negocios jurídicos en los que la ley requiere de esa solemnidad, la ausencia del documento escrito implica que se miren como no celebrados y su omisión de aportarlos en legal forma dentro de un proceso judicial impide que se puedan hacer valer o reconocer los derechos y obligaciones -efectos jurídicos- que en nombre o a título de él se reclaman. [[7]](#footnote-7)

1. **DE LA CARGA PROBATORIA PARA DEMOSTRAR LA EXISTENCIA DE UNA VERDADERA RELACIÓN LABORAL QUE DESNATURALIZA EL CONTRATO ESTATAL DE PRESTACION DE SERVICIO.**

Para determinar en quién recae la carga de la prueba, en primer lugar debemos recurrir al artículo 32 de la Ley 80 de 1993, la cual, en su numeral 3º define el contrato estatal de Prestación de Servicios en los siguientes términos:

 *“ARTÍCULO 32. DE LOS CONTRATOS ESTATALES.*

(…)

3o. Contrato de Prestación de Servicios.

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

En ningún caso estos contratos generan relación laboral ni prestaciones socialesy se celebrarán por el término estrictamente indispensable.**”**[[8]](#footnote-8)

La Corte Constitucional en sentencia C-154 de 1997 analizó la diferencia entre el contrato de prestación de servicios y el de carácter laboral, de la siguiente manera:

“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.”

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

1. **DEL CASO CONCRETO.**

Alega la parte demandante que el fallo apelado nada dice respecto de las pruebas testimoniales ordenadas y recaudadas a través del despacho comisorio practicado por parte del Juzgado Primero Civil del Circuito de Magangué, específicamente, los testimonios de los señores Wilfrido Serrano Cárcamo y Antonio García quienes en forma clara, coherente y unísona señalan las circunstancias fácticas extrañadas por el despacho fallador, como lo son: el valor de la asignación, el tiempo de servicio y el desempeño personal de la actividad contratada.

De otra parte, alegó que si el *a quo* consideraba necesario para la prosperidad de las pretensiones la certeza documental sobre la contratación escrita, el período de tiempo y la remuneración, por qué no desechó los tiempos en los que surgía para ésta la duda y aceptó las pretensiones en aquellos lapsos donde la misma no surgía.

Al examinar las pruebas allegas al proceso, se observan las declaraciones testimoniales rendidas por los señores Wilfrido Serrano Cárcamo y Marco Antonio García Arrieta[[9]](#footnote-9), pruebas que fueron debidamente decretadas por parte del Tribunal Administrativo de Bolívar mediante auto de fecha 16 de julio de 2013[[10]](#footnote-10), comisionándose al Juzgado Civil del Circuito de Magangué para que llevara a cabo la práctica de dicha prueba.

Del estudio respecto de los argumentos expuestos por el *a quo* para denegar las pretensiones de la demanda, se evidencia que dicho órgano colegiado fundamentó su decisión, básicamente, en las pruebas documentales que fueron aportadas al plenario por el accionante, sin que se observe análisis alguno sobre las pruebas testimoniales que fueron recaudadas y que obran en el proceso.

Lo anterior hace necesario que se valoren los testimonios que reposan en el expediente, máxime, cuando la parte actora aduce que los testigos fueron claros y coherentes en manifestar el valor de la asignación, el tiempo de servicio y el desempeño personal de la actividad contratada por parte del municipio de Magangué y presuntamente ejecutada por el actor.

Entonces, al descender a los testimonios rendidos por los señores Wilfrido Serrano Cárcamo y Marco Antonio García Arrieta, se observa que los mismos manifestaron en sus declaraciones juradas conocer al demandante, dado que eran vecinos desde hace algún tiempo.

En cuanto a los pormenores de la actividad, forma de contratación y demás elementos referidos al servicio que desarrollaba el señor Jesús María Beleño Cárcamo señalaron lo siguiente:

**Declaración de Wilfrido Serrano Cárcamo**

“ CONTESTÒ: Se y me consta que el señor JESUS MARIA BELEÑO CARCAMO fue contratado como celador por parte de la alcaldía municipal de Magangué, de manera verbal desde el día 2 de enero de 2008, teniendo por objeto celar las instalaciones que son del municipio de Magangué que queda en la avenida la Candelaria de esta ciudad donde iba (sic) ser construida una fábrica de harina: la contratación la hizo el mismo alcalde de la época y se encontraba a órdenes del secretario de planeación del Municipio de Magangué. También sé que en dos ocasiones le han tratado de legalizar su situación haciéndoles suscribir o firmar contratos de prestación de servicios, el primero de ellos fue para el mes de julio de 2008 y el segundo para el mes de abril de 2009, contratado como celador en el Liceo Joaquín Fernández Vélez, de esta Ciudad. En cuanto a su jornada de trabajo era de ocho (8) horas y se las asignaba directamente el secretario de planeación municipal de Magangué de la época, al igual, que le impartía las ordenes tales como labor a ejercer, el cuidado del inmueble o instalaciones y en general cumplir todas las órdenes que se le daba, inclusive autorizar los permisos cuando debía de ausentarse de sus labores…”

**Declaración de Marco Antonio García Arrieta**

“CONTESTÒ: Se muy bien que el señor JESUS MARIA BELEÑO ARRIETA comenzó a trabajar como celador al servicio del municipio de Magangué desde comienzos del mes de enero de 2008 hasta la fecha del día de hoy, siempre en forma continua. Comenzó inicialmente celando una fábrica de platanoarina (sic) que son del municipio de Magangué que queda ubicada en la avenida la Candelaria de esta ciudad frente a las instalaciones de Rapigas. Su horario era de seis (6) de la mañana a seis (6) de la tarde cuando cogía el turno el otro celador porque ahí celaban dos personas y se turnaban, una semana de noche y una semana de día, siempre bajo las órdenes del alcalde u del secretario de planeación de la alcaldía. El contrato que él tiene es un contrato verbal, en una oportunidad fue que le hicieron firmar dos contratos, si mal no recuerdo uno en julio de 2008 y el otro como para el mes de abril de 2009. También trabajo como celador en el colegio Liceo Joaquín Fernando Vélez de esta ciudad y después nuevamente lo mandaron para allá para la fábrica de platanoarina. Él siempre ha cumplido sus ocho horas de trabajo diarias, incluyendo sábados y domingos. A él le pagaban el salario mínimo y le pagaron solo hasta diciembre de 2009…”

Las declaraciones transcritas en precedencia, señalan que el accionante prestó su servicio de vigilante, inicialmente, en la fábrica de platanoarina y posteriormente, en el colegio Liceo Joaquín Fernando Vélez.

Nótese que las versiones rendidas por los citados testigos señalan el lugar donde llevó a cabo el demandante la labor de celaduría; sin embargo, al confrontar dichas versiones con las pruebas documentales aportadas al expediente, se constata que, en efecto, obra copia del contrato de prestación de servicios No 258 de 2009, único documento que se arrimó al proceso de manera íntegra y del cual, se observa que el objeto pactado en el mismo era la prestación del servicio de vigilancia en la Institución Educativa Liceo Joaquín Fernando Vélez del municipio de Magangué, sin que exista otra prueba con la que se pueda verificar la presunta labor de celaduría desarrollada por el demandante en las instalaciones de la fábrica de platanoarina.

Es importante señalar que en el expediente obran copias simples de certificaciones expedidas por el secretario de planeación, infraestructura y desarrollo del municipio de Magangué en la que se hace constar que el señor Jesús María Beleño Cárcamo prestaba sus servicios de celador en las instalaciones de Platanoarina para los períodos que van del 2 de enero de 2008 a junio 19 de 2008[[11]](#footnote-11), 1 de enero al 30 de septiembre de 2010[[12]](#footnote-12), del 1 de enero al 30 de julio de 2010[[13]](#footnote-13) y del 1 al 30 de agosto de 2010; no obstante ello, no reposan los contratos de prestación de servicios que soporten o sustenten la contratación de tal labor, ni tampoco obra prueba que permita verificar que quien expidió los aludidos certificados haya ostentado la calidad de coordinador o supervisor del contrato que lo facultara para dar fe de la ejecución del mismo.

Ahora, si bien podría considerar la Sala que la labor que una persona presta como vigilante, en principio, no sería una actividad que se pudiese llevar a cabo de manera independiente, teniendo en cuenta que la naturaleza de la labor contratada exige que se brinde el servicio de seguridad en forma permanente para poder funcionar con total tranquilidad la entidad, también es cierto, que ello no implica necesariamente que quien presta el servicio de celaduría lo ejecute de manera permanente, continua y de forma sucesiva, como quiera que es posible que la contratación sea pactada con empresas prestadoras del servicio de seguridad o vigilancia que ejecutan el contrato mediante sus trabajadores o en su defecto, podría llevarse a cabo por contratos de prestación de servicios directos entre el municipio y distintas personas naturales.

Entonces, tendríamos que al ser cierto que el servicio de vigilancia no podría prestarse de manera ocasional, por cuanto la seguridad de la entidad puede verse afectada en cualquier momento, lo que exige la presencia continua de una persona que ofrezca y garantice la guarda de la misma, no quiere significar ello, que la persona natural que realiza labor sea siempre el mismo contratista durante todo el tiempo.

Lo anterior exige que por parte del contratista demuestre haber sido contratado por la entidad demandada de manera permanente y continua para que pueda considerarse que la labor de vigilancia o celaduría desarrollada o ejecutada por tal persona natural se enmarque dentro de una actividad subordinada, de tal suerte que, la mera afirmación de haber desarrollado tal actividad en favor del ente accionado no lo exime del deber de probar la vinculación bajo la modalidad de prestación de servicio que alega haber suscrito con la entidad demandada; así como tampoco, lo exonera del deber de demostrar la prestación personal del servicio de celaduría que alega realizó.

Así las cosas, en el caso bajo estudio, considera la Sala que era necesario que el actor acreditara haber sido contratado por el municipio de Magangué para que prestara su servicio personal de vigilancia en las instalaciones de la fábrica Platanoarina de dicha municipalidad, prueba de la cual adolece el proceso. Y de otra parte, si bien se acreditó el contrato de prestación de servicios No 258 del primero (1) de abril de 2008 suscrito entre el municipio demandado y el accionante, el cual tuvo un plazo de ejecución de seis meses, no puede la Sala contar con otros elementos de juicio y con los cuales, pueda tener acreditado en el plenario la configuración de la totalidad de los requisitos para que se configure una verdadera relación laboral entre el actor y el municipio de Magangué- Bolívar.

Aunado a lo anterior, se tiene que de las pruebas documentales que se aportaron al expediente, no se evidencia que el municipio de Magangué haya celebrado con el actor de manera sucesiva, permanente y continua en el tiempo contratos de prestación de servicios para el desarrollo de la actividad de vigilancia de la cual, se pueda desprender la configuración de una relación de tipo laboral como alega el demandante.

De otra parte, reitera la Sala que en los términos de lo dispuesto en los artículos 39 y 41 de la Ley 80 de 1993, el perfeccionamiento de los contratos estatales se encuentra sometido a la observancia de tres (3) requisitos, a saber: i) que haya acuerdo sobre el objeto; ii) que haya acuerdo acerca de la(s) contraprestación(es) y iii) que ese o esos acuerdos consten por escrito, requisitos de los cuales carece la presunta labor desarrollada por el demandante en las instalaciones de la fábrica de platanoarina para los períodos que van del 2 de enero de 2008 a junio 19 de 2008[[14]](#footnote-14), 1 de enero al 30 de septiembre de 2010[[15]](#footnote-15), del 1 de enero al 30 de julio de 2010[[16]](#footnote-16) y del 1 al 30 de agosto de 2010, por lo que, la actividad de vigilancia que arguye el actor ejecutó en favor del municipio de Magangué y de la cual, la secretaria de planeación municipal le certificó, está desprovista de un acto contractual o por lo menos, al proceso no se allegó prueba documental que acreditara los contratos suscritos entre las partes, cuyo objeto hubiese sido precisamente la labor de celaduría en la aludida fábrica.

De igual forma, de las declaraciones testimoniales no resulta posible hallar mayores elementos de juicio que permitan obtener certeza acerca de la presunta labor de vigilancia desarrollada por el señor Jesús María Beleño Cárcamo en la fábrica Platanoarina, como quiera que la relación de vecindad que sostenían los declarantes con el demandante no es suficiente para que expliquen las particularidades de tiempo, modo y lugar en que el actor presuntamente desarrollaba tal actividad, toda vez que, el decir de los manifestantes no obedece a la observación directa, a la relación permanente y constante en el lugar o sitio donde se llevaba a cabo la prestación del servicio.

Lo anterior deja en evidencia que lo expresado por los deponentes no corresponde a lo percibido directamente por ellos, toda vez que, no se probó una existente relación o nexo que tuviesen con el ente territorial demandado o con la actividad que ejecutaba el demandante de la cual, hubieran podido constatar la manera como llevaba a cabo el actor las obligaciones contractuales.

Al ser valorada las pruebas documentales y testimoniales arrimadas al proceso y al no encontrarse acreditado los requisitos o elementos configurativos de la relación laboral que arguyó el demandante existió con el municipio de Magangué, se confirmará la sentencia recurrida que negó las súplicas de la demanda.

En mérito de lo expuesto, el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección “B” administrando justicia en nombre de la República, y por autoridad de la ley,

 **FALLA**

**PRIMERO.- CONFIRMAR** la **sentencia** de fecha 13 de noviembre de 2013, proferida por el Tribunal Administrativo de Bolívar, que negó las pretensiones de la demanda, conforme a lo expuesto en la parte motiva de este proveído.

**SEGUNDO**.- Por secretaria, devuélvase el expediente al tribunal de origen y déjese las anotaciones respectivas en el sistema justicia siglo xxi.

**CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.**

La anterior providencia fue estudiada y aprobada por la Sala en la sesión de la fecha.

**SANDRA LISSET IBARRA VÉLEZ**

**CÉSAR PALOMINO CORTÉS CARMELO PERDOMO CUÉTER**

1. Por la cual se expide el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo. [↑](#footnote-ref-1)
2. Entre otros, sentencia de 23 de junio de 2005 proferida en el expediente No. 245 con ponencia del Dr. Jesús María Lemos Bustamante. [↑](#footnote-ref-2)
3. Por la cual se expide el Estatuto General de Contratación de la Administración Pública [↑](#footnote-ref-3)
4. Artículo   39º.- De la Forma del Contrato Estatal. Los contratos que celebren las entidades estatales constarán por escrito y no requerirán ser elevados a escritura pública, con excepción de aquellos que impliquen mutación del dominio o imposición de gravámenes y servidumbres sobre bienes inmuebles, y en general aquellos que conforme a las normas legales vigentes deban cumplir con dicha formalidad.   [↑](#footnote-ref-4)
5. Artículo   41º.- Del Perfeccionamiento del Contrato. Los contratos del Estado se perfeccionan cuando se logre acuerdo sobre el objeto y la contraprestación y éste se eleve a escrito. [↑](#footnote-ref-5)
6. Ver: Consejo de Estado. Sala Contencioso Administrativo. Sección Tercera, Sentencias de 29 de enero de 1998 Exp. 11099 y 4 de mayo de 1998, C.P. Daniel Suárez Hernández. [↑](#footnote-ref-6)
7. Repárese que el artículo 187 del C. de P. C., es del siguiente tenor: “Las pruebas deberán ser apreciadas en conjunto, de acuerdo con las reglas de la sana crítica, sin perjuicio de las solemnidades prescritas en la ley sustancial para la existencia o validez de ciertos actos. “El juez expondrá siempre razonadamente el mérito que le asigne a cada prueba”. [↑](#footnote-ref-7)
8. Los apartes resaltados fueron declarados exequibles por la Corte Constitucional mediante sentencia C-154 del 19 de marzo de 1997, MP Dr. Hernando Herrera Vergara, salvo que se acredite la existencia de una relación laboral subordinada [↑](#footnote-ref-8)
9. Ver folios 110 al 113 [↑](#footnote-ref-9)
10. Folios 50 al 53 del expediente. [↑](#footnote-ref-10)
11. Folio 15 [↑](#footnote-ref-11)
12. Folio 13 [↑](#footnote-ref-12)
13. Folio 16 [↑](#footnote-ref-13)
14. Folio 15 [↑](#footnote-ref-14)
15. Folio 13 [↑](#footnote-ref-15)
16. Folio 16 [↑](#footnote-ref-16)