

REPUBLICA DE COLOMBIA



Departamento Norte de Santander
TRIBUNAL SUPERIOR
Distrito Judicial de Cúcuta

E D I C T O

LA SECRETARÍA DE LA SALA LABORAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CUCUTA,

H A C E S A B E R:

Que el once (11) de diciembre dos mil veintitrés (2023), se ha proferido providencia en el proceso que a continuación se relaciona:

RADICACIÓN: 54-001-31-05-003-2018-00196-01 P.T. No. 20.641
NATURALEZA: ORDINARIO.
DEMANDANTE: CARLOS EDUARDO FERNANDEZ MORENO.
DEMANDADO: FUNDACION DE PROFESIONALES UNIDOS POR LA COMUNIDAD y OTROS.

FECHA PROVIDENCIA: ONCE (11) DE DICIEMBRE DE 2023.

DECISION: **"PRIMERO: CONFIRMAR** en su totalidad la Sentencia del 20 de junio de 2023, proferida por el Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Cúcuta, por las razones expuestas en la parte motiva. **SEGUNDO: CONDENAR EN COSTAS** de segunda instancia a la parte demandante. Fijar como agencias en derecho, el equivalente a \$200.000 a cada una de las demandadas."

El presente EDICTO se fija de forma electrónica y en lugar visible de la secretaría por el término de tres (3) días hoy quince (15) de diciembre de dos mil veintitrés (2023).

REINALDO GUTIÉRREZ VELASCO
SECRETARIO

El presente edicto se desfija hoy diecinueve (19) de diciembre de 2023, a las 6:00 p.m.

REINALDO GUTIÉRREZ VELASCO
SECRETARIO



REPÚBLICA DE COLOMBIA
DEPARTAMENTO DE NORTE DE SANTANDER
SALA DE DECISIÓN LABORAL
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CÚCUTA

Cúcuta, once (11) de diciembre de dos mil veintitrés (2.023)

PROCESO:	ORDINARIO LABORAL
RADICADO ÚNICO:	54-001-31-05-003-2018-00196-01
RADICADO INTERNO:	20.641
DEMANDANTE:	CARLOS EDUARDO FERNANDEZ MORENO
DEMANDADOS:	FUNDACION DE PROFESIONALES UNIDOS POR LA COMUNIDAD "FUNDAPRUC", DEPARTAMENTO DE PROSPERIDAD SOCIAL y MUNICIPIO DE CÚCUTA

MAGISTRADA PONENTE:
NIDIAM BELÉN QUINTERO GELVES

Procede la Sala, dentro del proceso ordinario laboral promovido por CARLOS EDUARDO FERNANDEZ MORENO en contra del FUNDACION DE PROFESIONALES UNIDOS POR LA COMUNIDAD "FUNDAPRUC" y solidariamente contra el DEPARTAMENTO DE PROSPERIDAD y la ALCALDIA DE SAN JOSE DE CÚCUTA, Radicado bajo el No. 54-001-31-05-003-2018-00196-01, y Radicación interna N° 20.641 de este Tribunal Superior, para conocer del recurso de apelación interpuesto por la parte demandante, contra la Sentencia del 20 de junio de 2023 proferida por el Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Cúcuta.

1. ANTECEDENTES

El señor CARLOS EDUARDO FERNANDEZ MORENO, interpuso demanda ordinaria laboral contra la FUNDACION DE PROFESIONALES UNIDOS POR LA COMUNIDAD "FUNDAPRUC" y solidariamente contra el DEPARTAMENTO DE LA PROSPERIDAD SOCIAL "FIP" y el MUNICIPIO DE SAN JOSÉ DE CÚCUTA, para que se declare la existencia de una relación laboral desde el 5 de agosto de 2016 hasta el 30 de septiembre de 2017 con "FUNDAPRUC" recibiendo un salario de \$3.050.000 para el año 2016 y para el año 2017 la suma de \$2.800.000, en razón a dicha relación laboral solicita que se les condene al pago de: Salarios dejados de pagar de octubre y noviembre de 2016 y los de mayo a septiembre de 2017, cotizaciones a Seguridad Social Integral, prestaciones sociales (Cesantías, intereses a las cesantías y prima de servicios), vacaciones, dotaciones, sanción moratoria del Art. 65 C.S.T, sanción por la terminación sin justa causa del contrato de trabajo e indexación de las sumas que le sean reconocidas.

Expuso como fundamento fáctico de sus pretensiones:

- Que, en el mes de junio de 2016, se celebró el "Convenio de asociación No. 222 Prosperidad Social - FIP de 2016 celebrado entre el Departamento Administrativo para la Prosperidad Social- Fondo de intervención para la Paz "FIP", el municipio de San José de Cúcuta y FUNDAPRUC", por valor de \$2.200.000.000.

- Que el día 05 de agosto de 2016 el demandante celebró contrato de prestaciones de servicios por dos meses con "FUNDAPRUC", estableciendo por concepto de honorarios la suma de \$3.050.000.

- Que en realidad el demandante trabajó desde el 16 de septiembre de 2016 hasta el 16 de noviembre de 2016 para la demandada, sin estipulación contractual y sin recibir remuneración alguna, en razón a que el empleador "FUNDAPRUC" le

adujo no contar con dinero disponible para cubrir esas acreencias laborales, debiéndole los salarios de octubre y noviembre de 2016.

- Que el día 16 de diciembre de 2016, se celebró “Contrato de prestación de servicios” que tenía como vigencia hasta el 17 de enero de 2017, con honorarios pactados por \$2.800.000, honorarios que le siguieron pagando al demandante hasta el mes de abril de 2017, de igual forma expresa que desde el día 17 de mayo de 2017 hasta el 30 de septiembre de 2017, continuó laborando para la entidad demandada sin contrato pactado, adeudándole los salarios de mayo a septiembre de 2017.

- Que la relación laboral entre las partes estuvo disfrazada a través de un “Contrato de prestación de servicios” pues a la luz del contrato realidad: cumplía un horario de trabajo, devengaba un salario y siempre estuvo bajo la subordinación continua del supervisor del programa “MI NEGOCIO YA”, por lo tanto, la demandada se encontraba obligada a pagar en favor del demandante, las prestaciones sociales y aportes a seguridad social.

- Que en razón al convenio de asociación No. 222 de 2016, celebrado entre FUNDAPRUC, Prosperidad Social FIP y el Municipio de Cúcuta, se estableció obligación a FUNDAPRUC de prestar una garantía a favor de las entidades públicas con régimen privado de contratación, garantía que ampara al presente convenio en un 5% respecto de los salarios, prestaciones sociales e indemnizaciones a las que llegue verse obligadas a pagar los operadores.

- El contrato celebrado el día 15 de junio de 2011, se prorrogó automáticamente cada año por más de 5 años ininterrumpidos, el 05 de septiembre de 2016, por medio del señor JOSE DEL CARMEN CRUZ, actuando como representante legal en su calidad de gerente de la empresa FUNDACION DE PROFESIONALES UNIDOS POR LA COMUNIDAD “FUNDAPRUC”, le comunicó la decisión de darle por terminado el contrato de trabajo a término fijo celebrado hasta el 15 de octubre de 2016, argumentando que el despido se daba por razones de ajustes de reorganización de la empresa y en consecuencia que su contrato no sería prorrogado ni renovado.

- Que en el contrato de prestación de servicios firmados por las partes se estableció una cláusula de exclusión de relación laboral *“El contratista actúa en forma independiente en todos los órdenes, de forma tal que el personal calificado o no, que requiera para el cumplimiento del presente contrato, es de su exclusiva responsabilidad, lo que significa que la fundación queda liberada de cualquier obligación laboral”*, cláusula la que el demandante manifiesta no debe tenerse en cuenta puesto que viola lo establecido por la constitución política y la ley sustancial laboral.

- Que el 14 de junio de 2017, el demandante solicitó a través de derecho de petición a su empleador la copia de los contratos en los meses de abril, mayo, junio de 2017 y subsiguientes, a lo cual FUNDAPRUC contestó señalando que entre la fundación y el señor Fernández Moreno no existe relación laboral y que durante el mes de junio y julio de 2017 no se hizo prórroga del contrato.

El demandado solidariamente **MUNICIPIO SAN JOSÉ DE CÚCUTA** a través de apoderado judicial contesta la demanda, oponiéndose a la pretensión formulada en el escrito de la demanda, alegando lo siguiente:

- Que, en razón al acontecer fáctico y acervo probatorio arrimado al plenario, no se desprende que la Alcaldía de San José de Cúcuta, haya contratado al demandante bajo ninguna figura laboral, por lo tanto, no se evidencia ninguno de los requisitos establecidos en la ley para despachar favorablemente las pretensiones incoada en su contra.

- Resalta, que la norma mencionada por el actor que genera la supuesta responsabilidad a la Alcaldía de San José de Cúcuta, regula la relación entre particulares, denominada Convenio de Asociación No. 222 de 2016, donde en su cláusula novena se establece; “La supervisión del convenio estará a cargo del Director de Inclusión Productiva de PROSPERIDAD SOCIAL, o de quien designe la Subdirectora de Contratación, mediante memorando, de conformidad con solicitud

de la dependencia. Para esos efectos, el supervisor estará sujeto a lo dispuesto en el Manual de Contratación de la Entidad, la Ley 734 de 2002, la Ley 1474 de 2011, y las demás normas establecidas sobre la materia.”

- De tal forma que, la supervisión estuvo a cargo y bajo la responsabilidad directa del DEPARTAMENTO ADMINISTRATIVO PARA LA PROSPERIDAD SOCIAL-FONDO DE INVERSIÓN PARA LA PAZ PROSPERIDAD SOCIAL - FIP, escenario que refleja la inexistencia de solidaridad o responsabilidad alguna a cargo de la Alcaldía de San José de Cúcuta.

- Propuso como excepción de mérito: La falta de legitimación en la causa por pasiva.

La demandada solidariamente **DEPARTAMENTO ADMINISTRATIVO PARA LA PROSPERIDAD SOCIAL** a través de apoderado judicial contesta la demanda, oponiéndose a la pretensión formulada en el escrito de la demanda, alegando lo siguiente:

- Que entre PROSPERIDAD SOCIAL y el demandante, no existió vínculo contractual, laboral o de cualquier otra índole, además, que esta entidad, jamás fungió como empleador directo o indirecto, ni desarrollo o ejecutó acción u omisión alguna para la desnaturalización del contrato de prestación de servicios que se le pretende endilgar.

- Resalta que PROSPERIDAD SOCIAL, no emitió orden alguna dirigida al señor CARLOS EDUARDO FERNANDEZ MORENO, pues, no existió, ni existe entre estos, algún vínculo jurídico, ni tampoco de hecho, ya que los representantes de esta Entidad, entre ellos, el Supervisor del Convenio de Asociación No. 222 de 2016 del DEPARTAMENTO ADMINISTRATIVO PARA LA PROSPERIDAD SOCIAL, se limitaron a impartir al contratista FUNDAPRUC una serie de instrucciones tendientes al desarrollo eficiente de la actividad encomendada.

- Por lo que el señor FERNANDEZ MORENO, no prestó sus servicios personales a favor del DEPARTAMENTO ADMINISTRATIVO PARA LA PROSPERIDAD SOCIAL, sino presuntamente a favor de FUNDAPRUC, mediante contrato de prestación de servicios; contratación en la cual no participó esta entidad, en ninguna de sus etapas a decir, precontractual, contractual y post-contractual, ya que las mismas cláusulas suscritas en el Convenio se lo impedía, ni tampoco actuó de hecho dentro de la contratación celebrada entre el particular y la Fundación.

- Que en el convenio de asociación No.222 de 2016 se pactó cláusula de indemnidad, conforme a esta cláusula, FUNDAPRUC, se obligó para con PROSPERIDAD SOCIAL y el MUNICIPIO DE SAN JOSE DE CUCUTA, a mantenerlos indemnes contra todo reclamo, demanda o acción legal y costo que pueda causarse o surgir por daños o lesiones a personas o a las propiedades de terceros, durante la ejecución del convenio y terminado una vez este. Por lo tanto, en razón a que la presente demanda que nos ocupa es por el presunto de no pago de las acreencias laborales a favor del demandante, FUNDAPRUC es quien debe responder en lo que haya lugar.

- Propuso como excepciones de mérito: La falta de legitimación en la causa por pasiva, la inexistencia de acciones y/u omisiones por parte del demandado PROSPERIDAD SOCIAL, la buena fe y no procedencia del Art.65 del C.S.T, la inexistencia de la configuración del contrato realidad, el cobro de lo no debido, la exclusión de la relación laboral, la ausencia absoluta del vínculo laboral, la mala fe del demandante y la genérica.

La **FUNDACIÓN DE PROFESIONALES UNIDOS POR LA COMUNIDAD – FUNDAPRUC** a través del Curador AD-LITEM designado, contestó la demanda, oponiéndose a la pretensión formulada en el escrito de la demanda, en razón a que no le consta ninguno de los hechos alegados en el escrito de la demanda y que se limita a lo que realmente resulte probado en el proceso.

- Propuso como excepciones de mérito: La buena fe, la prescripción y la compensación.

2. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

2.1. Identificación del Tema de Decisión

La Sala se pronuncia sobre el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra la sentencia del 20 de junio del 2023 proferida por el Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Cúcuta, mediante la cual se resolvió:

“PRIMERO: ABSOLVER a la FUNDACION DE PROFESIONALES UNIDOS DE LA COMUNICAD FUNDAPRU y a los demandados solidarios, DEPARTAMENTO DE PROSPERIDAD SOCIAL y al MUNICIPIO DE SAN JOSE DE CUCUTA, de las pretensiones incoadas en su contra por el señor CARLOS EDUARDO FERNANDEZ MORENO,

SEGUNDO: COSTAS en esta instancia, a cargo de la parte demandante.

TERCERO: CONSULTAR esta providencia con el superior en caso de no ser apelada, de conformidad con lo establecido en el artículo 69 del CPTSS.”

2.2. Fundamento de la Decisión.

La jueza de primera instancia fundamentó su decisión en los siguientes argumentos:

- Estableció que el problema jurídico a resolver es determinar, si entre el señor Carlos Fernández y FUNDAPRUC, existió un contrato de trabajo desde el 5 de agosto de 2016 al 30 de septiembre del 2017 y en consecuencia si tiene derecho al pago de los derechos identificados en la demanda. En caso positivo, si el Departamento de la Prosperidad Social y el Municipio de San José de Cúcuta, son solidariamente responsables de las obligaciones que surjan del mismo, conforme lo establecido en el Art.34 del C.S.T.

- Para dirimir el problema jurídico planteado, conforme lo establecido en el Art.22 y el Art. 23 de C.S.T se evidencia que existe un contrato de trabajo cuando concurren los siguientes elementos i) la actividad personal del trabajador iii) la continuada subordinación o dependencia del trabajador respecto al empleador, que faculta a este último para imponerle órdenes para la prestación del servicio y iii) un salario que retribuya el servicio. Una vez configurados estos elementos se tiene que existe un contrato de trabajo y ello es la clara aplicación del principio de la realidad sobre las formas, contemplado en el Art. 53 de la Constitución Política. Resalta que el Art. 24 del C.S.T consagra una presunción legal a favor del trabajador, donde solo le basta con probar la actividad personal para que se presuma que ese servicio está regido por un contrato de trabajo.

- En el presente caso se evidencia el contrato de prestación de servicios celebrados entre el demandante y FUNDAPRUC el 5 de agosto de 2016, en virtud de este contrato el demandante se obligó a prestar sus servicios personales para la ejecución del programa “Mi Negocio” dentro del convenio No.222 de 2016, así mismo se extrae que este contrato tendría duración de 2 meses es decir que se extendía hasta el 5 de octubre de 2016 y que se le cancelaría al actor una remuneración de \$6.100.000 de manera total, que se pagaría mensualmente. Ahora, como consta en el documento denominado adición No.1 y prórroga No.1 del contrato de prestación de servicios suscrito por FUNDAPRUC y Carlos Eduardo Moreno, celebrado el 31 de enero de 2017, las partes suscribieron un contrato de prestación de servicios el 1° de diciembre de 2016 con el mismo objeto que el anterior y por un periodo de 2 meses, igualmente se indica que en este contrato resultaba necesario prorrogarlo a partir del 1° de febrero del 2017 por un mismo periodo que se extendería hasta el 31 de marzo de 2017. Se aportó igualmente el acta de liquidación bilateral del 29 de julio de 2017, mediante el cual, el demandante Carlos Eduardo Fernández y FUNDAPRUC liquidaron por mutuo acuerdo el contrato de prestación de servicios que se venía ejecutando desde el 1 de diciembre de 2016 hasta el 31 de mayo de 2017, indica que los anteriores documentales permiten evidenciar la prestación y/o vinculación del demandante con FUNDAPRUC desde el 05 de agosto de 2016 hasta el 05 de octubre de 2016 y desde el 1° de diciembre de 2016 hasta el 31 de mayo de 2017.

- Sin embargo, la parte demandante alega que los servicios se prestaron de manera continua, frente a esto se evidencia que el apoderado judicial del demandante, al interrogar a los testigos Javier Ochoa y Miguel Ángel Pacheco; realizó preguntas sugestivas respecto de que el contrato fue continuo e ininterrumpido, desconociendo las reglas del interrogatorio dispuestas en el numeral 5 del Art.221 del C.G.P, respecto de que no se admiten como respuestas la simple expresión del hecho contenido en la pregunta y en todo caso ningún testigo dio suficientes explicaciones para darle convencimiento al despacho, respecto de conocer las circunstancias de tiempo en que el actor prestó los servicios en especial a los que se refieren a los extremos del vínculo laboral, de igual forma se tiene que los testigos divagaron en los extremos en los que el actor prestó sus servicios.

- Por otro lado, advierte, que la declaración de parte rendida por el demandante Carlos Eduardo Fernández no puede invocarse para que con esta, se acrediten los hechos alegados en la demanda debido a que opera el principio probatorio que está prohibido a las partes crear su propia prueba en su propio beneficio.

- De tal forma advierte que solo aplica la presunción del Art.24 del C.S.T para los periodos del 5 de agosto de 2016 hasta el 5 de octubre de 2016 y desde el 1 de diciembre del 2016 hasta el 31 de mayo de 2017, pero que al ser una presunción legal admite prueba en contrario y en este caso se considera que dicha presunción se desvirtúa con la declaración del señor Javier Ochoa Garzón quien señaló que el demandante Carlos Eduardo Fernández lo subcontractaba para ejercer sus funciones o en otras palabras brindarle su apoyo en el cumplimiento de estas, que el testigo iba a la fundación 2 veces al día y 3 veces a la semana, durante 5 o 6 meses seguidos, indicando que el demandante le había pedido ayuda para realizar unas visitas de campo específicamente la recolección de datos a las que se les iba a dar un beneficio denominado “Mi Negocio” y realizar unas capacitaciones a las personas para que el negocio fuera rentable, manifestó el testigo que era el demandante quien remuneraba por sus servicios pagándole por el día \$35.000, el desayuno y el almuerzo, además señaló que las personas de la fundación FUNDAPRUC, como Bárbara y Alhim, tenían conocimiento de que el demandante lo había contratado para ayudarlo, pues en varias oportunidades coincidió con estos en las labores de campo y que el actor se lo había comentado a la señora Bárbara, tal situación que fue confesada por el demandante al ser interrogado por el despacho al indicar que el señor Javier Ochoa lo ayudaba con todo el tema de la recolección de los datos en los barrios y con los usuarios, dado que era mucha gente y a él no le estaba rindiendo el tiempo, al igual que manifestó la suma que le pagaba al señor Javier Ochoa además de ello admitió que el personal de FUNDAPRUC tenía conocimiento de que era ayudado por un tercero aclarando que él era quien se mantenía al pendiente de las actividades que realizaba en la recolección de datos y las revisaba.

- Por lo que teniendo en cuenta las manifestaciones que realizó el demandante en el interrogatorio realizado por el despacho, producen la prueba de confesión de conformidad con lo establecido en el Art. 191 del C.G.P, dado que acepto un hecho que le desfavorece, por lo se tiene que cuando se presenta la posibilidad real de que el servicio sea prestado por un tercero, desaparece la característica del intuito persona de la actividad personal del trabajador, por lo que no existe un contrato de trabajo, pues la prestación del servicio no está íntimamente relacionada con la identidad del trabajador y no existe la imposibilidad de que estos servicios sean prestados por terceros, como lo han mencionado las sentencia SL 545 del 2023 de la Sala de Casación Laboral de la CSJ y en SL 6621 del 2017 preciso respecto del elemento intuito persona que al desvirtuarse su existencia en el curso del proceso donde se alega un contrato de trabajo realidad se rompe al acordarse la posibilidad de satisfacer la prestación del servicio a través de un tercero, situación que se presenció en el presente caso, pues a partir de la declaración del señor Javier Ochoa este como tercero realizaba y cumplía la funciones que le correspondían en virtud al contrato de prestación de servicios suscrito con FUNDAPRUC, por lo tal desaparece la actividad personal y por ende el contrato de trabajo.

- Así las cosas, al desvirtuarse la presunción del Art.24 del C.S.T al darse la confesión del mismo demandante en los términos del Art. 191 del C.G.P y el mismo testigo de descargo Javier Ochoa, el despacho considera que no existió un contrato de trabajo con FUNDAPRUC dado que existía la posibilidad de que el demandante satisficiera los servicios a través de terceros como fue el caso del testigo Javier Ochoa

Garzón, por lo anterior absuelve a las demandadas de las pretensiones incoadas en su contra.

3. DEL RECURSO DE APELACIÓN

3.1 De la parte demandante

El apoderado del demandante CARLOS EDUARDO FERNANDEZ MORENO interpuso recurso de apelación argumentando lo siguiente:

- Solicita que se revoque la decisión y que se concedan las pretensiones establecidas en la demanda, en razón a que la decisión tomada por la juez a quo presenta error de derecho con violación a la norma sustancial por inaplicación de la Ley sustancial contenida en diversos artículos del Código Sustantivo del Trabajo, el Art. 3 de la Ley 797 de 2003, Art. 22,23,35,36 y 39 de la Ley 100 de 1993, Art. 2,7 y 10 de la Ley 1010 del 2006, Art.1 del Decreto 116 de 1976, el Art.5 de la Ley 828 de 2013 y jurisprudencia contenida en sentencia CSJSL del 1 de julio de 1994 Rad.5258, CSJSL 2885 de 2019, CSJSL Rad. 35201 de 2009, CSJSL 41167 del 2012 y CSJSL 905 de 2013.

- Por cuanto no se aplicó la regla de la subsunción de la norma abstracta y general que relaciona los hechos que sirven de fundamento de la pretensión de la demanda, la providencia en su parte considerativa implicó en indebida forma lo establecido por la Corte Suprema de Justicia, que ha establecido que la actividad personal del trabajador, el salario contribución del servicio prestado y la continua subordinación del empleador para exigirle al demandante el cumplimiento de órdenes en cualquier momento, imponerle reglamentos, lo cual se mantuvo durante toda la duración del contrato situación que se probó durante todo el proceso al igual que la configuración de los elementos del contrato realidad.

- Implicó de igual forma la norma contenida en el Art. 34 del C.S.T que regula la solidaridad, pues desconoció que dentro del plenario y durante la audiencia de juicio se probó que las labores, que realizaba la demandada FUNDAPRUC no eran extrañas a PROSPERIDAD SOCIAL, por lo que las actividades entre estas entidades eran análogas, similares, habituales, normales y conexas, actividad que no era extraña para ninguno de los demandados, por lo que deben responder de manera solidaria el Departamento Administrativo de Prosperidad Social y el Municipio de San José de Cúcuta.

- La providencia impugnada presenta error de hecho al pretermitir las pruebas aportadas por la parte demandante, decretadas y practicadas al interior del proceso y al no valorar debidamente los hechos que soportan las pruebas documentales, al igual incurre en error de hecho al omitir los testimonios rendidos por Javier Omar Ochoa y Miguel Ángel Pacheco, mediante los cuales se probó la relación laboral, la subordinación entre el demandante y FUNDAPRUC, al igual que al ser notificada debidamente a la demandada FUNDAPRUC y no presentarse al proceso, debía ser juzgada en contumacia, así mismo omitió el indicio grave en razón a que la demandada a través de su representante legal, no absolvió el interrogatorio de parte para el cual fue citado y omitió de igual forma la declaración de parte rendida por el señor Carlos Eduardo Fernández, además de omitirla la tergiversó por cuanto la valoración que le hace la Juez, no se le puede dar ningún mérito por cuanto no es dable que una parte que declara dentro de un mismo proceso, no se puede tener en cuenta en razón a la jurisprudencia que menciona dado que es anterior a la Ley 1564 de 2012, que establece la declaración de parte como medio de prueba principal, omitiendo de esa forma donde el demandante que además de haberse firmado contrato de prestación de servicios en algunos periodos, prestó la misma actividad, realizó la misma labor a cargo o a favor de FUNDAPRUC, por lo cual siempre existió un contrato realidad.

- De igual forma se omite lo expuesto por la testigo traída por Prosperidad Social, quien indicó que efectivamente el coordinador de FUNDAPRUC era el señor Ali Muñoz, quien era el jefe o coordinador de la demandada FUNDAPRUC, que permiten a través de la sana crítica concluir que los hechos narrados por el señor Javier Ochoa y Miguel Ángel Pacheco, que el señor Carlos Eduardo Fernández prestó el servicio para FUNDAPRUC y que su jefe inmediato era Ali Muñoz.

- Respecto de que el principio intuitu persona no se consumó, se debe decir que si bien es cierto que el señor Javier Ochoa manifestó que él le ayudaba al señor Carlos Eduardo Fernández a realizar cierta recopilación de documentos, nunca manifestó que el demandante no había realizado esa labor, por lo que se está desconociendo el principio de nadie puede estar obligado a lo imposible, si bien el señor Carlos Eduardo además de realizar su actividad personal, para poder cumplir con las labores contratadas, el hecho de que él hiciera uso de la ayuda de un tercero, no quiere decir que el demandante no haya prestado su servicio de forma personal, por lo que una simple ayuda no sirve para desconocer el hecho de que el demandante además de recibir unos honorarios o salario, cumplir un horario y de estar subordinado.

- De igual forma resalta que, la providencia desconoce el principio in dubio pro operario, si bien sí se probó que el demandante prestaba el servicio para FUNDAPRUC, la sentencia hace caso omiso la valoración probatoria del servicio prestado por el demandante, simplemente se bastó con inferir con que quien prestaba la labor era Javier Ochoa y no el demandante, de esa manera la sentencia incurre en error de derecho por violación directa de la norma sustancial que gobierna el caso, de igual forma la sentencia desconoce las reglas de la inferencia en razón a que no aplico la lógica que se debe usar para valorar las pruebas de manera individual, como se debía valorar la declaración rendida por el demandante al igual que la de los testimonios practicados, para llegar a la conclusión que el demandante si prestó el servicio de manera personal cumpliendo los requisitos exigidos por la norma sustancia para que se cumplan los presupuestos que llevan a la presunción legal de que efectivamente existió un contrato realidad, por lo que se debe condenar a las demandadas conforme a lo establecido en el Art.34 del C.S.T .

4. ALEGATOS

Dentro de la oportunidad legal concedida en auto que antecede, las partes presentaron los siguientes alegatos de conclusión:

- **Parte demandada:**

- **Parte demandante:**

5. PRESUPUESTOS PROCESALES Y SANEAMIENTO

En el presente asunto no se observa deficiencia en los presupuestos procesales ya que la demanda se presentó en forma, existe competencia tanto de la Juez de primera instancia como de este Tribunal, hay capacidad para ser parte y capacidad procesal.

6. PROBLEMAS JURÍDICOS POR RESOLVER:

Los problemas jurídicos propuestos a consideración de esta Sala son los siguientes:

¿Se encuentra debidamente acreditada la existencia del contrato de trabajo entre el señor CARLOS EDUARDO FERNANDEZ MORENO como trabajador y la FUNDACION DE PROFESIONALES UNIDOS POR LA COMUNIDAD “FUNDAPRUC” como empleador desde el 05 de agosto 2016 hasta el 30 de septiembre de 2017? de ser el caso, En caso positivo, ¿Establecer si los demandados solidariamente Departamento de Prosperidad Social y Municipio de san José de Cúcuta, deben responder solidariamente conforme el contenido del Art. 34 del C.S.T?

7. CONSIDERACIONES:

En este caso, procede la Sala a determinar inicialmente si entre la PARTE demandante señor CARLOS EDUARDO FERNANDEZ MORENO y la FUNDACION DE PROFESIONALES UNIDOS POR LA COMUNIDAD “FUNDAPRUC”, existió un contrato de trabajo entre el 05 de agosto 2016 hasta el 30 de septiembre de 2017, y si en su alegada condición de empleador, la demandada tiene la obligación de reconocer los derechos prestacionales e indemnizatorios reclamados en la demanda.

Para luego determinar si hay lugar a condenar a los demandados en solidaridad DEPARTAMENTO DE PROSPERIDAD SOCIAL y MUNICIPIO DE CÚCUTA.

La jueza *a quo* concluyó, con base a las pruebas documentales que efectivamente existió una prestación de servicio por parte del demandante en favor de FUNDAPRUC, pero que solo se demostró efectivamente para los periodos del 05 de agosto de 2016 hasta el 05 de octubre de 2016 y del 1° de diciembre de 2016 hasta el 31 de mayo de 2017, pero que la presunción a favor del demandante lograba desvirtuarse con el testimonio del señor Javier Ochoa Garzón quien manifestó que el demandante lo subcontrataba para ejercer sus funciones, ante lo cual desaparece la característica del intuito persona de la actividad personal del trabajador y al desaparecer dicha característica se debe entender que no existe un contrato de trabajo. Decisión que no comparte la parte demandante, por lo que apela en razón a que considera que la decisión presenta errores de derecho y de hecho por la indebida aplicación de la Ley sustancial en el caso en concreto, específicamente en lo concerniente a la valoración de los testimonios y la declaración de parte rendida por el demandante.

Procede la Sala a establecer si, conforme reclama la parte demandante en su apelación, está demostrada la existencia de un contrato de trabajo entre el señor CARLOS EDUARDO FERNANDEZ MORENO y la FUNDACION DE PROFESIONALES UNIDOS POR LA COMUNIDAD "FUNDAPRUC"; recordando que en términos del artículo 22 del Código Sustantivo de Trabajo, contrato de trabajo es aquel por el cual, una persona natural se obliga a prestar un servicio personal a otra persona natural o jurídica, bajo la continuada dependencia o subordinación de la segunda y mediante remuneración. Ante ello, acorde al artículo 23 (*ibidem*), para que se predique su existencia debe existir una actividad personal realizada por el mismo trabajador, bajo la continuada subordinación o dependencia respecto del empleador, y, una remuneración o salario.

Por su parte, el artículo 24 del C.S.T., subrogado por el artículo 2° de la Ley 50 de 1990, enseña que "...Se presume que toda relación de trabajo personal está regida por un contrato de trabajo", pues una vez reunidos los tres elementos anteriores, 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, no obstante, esta presunción admite prueba en contrario.

Esta presunción legal opera a favor del trabajador y, por consiguiente, **demostrada la prestación del servicio, es a cargo del empleador desvirtuarla**. Así lo ha explicado la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral en diferentes oportunidades, entre estas en la Sentencia de 13 de diciembre de 1996, donde precisa, que el artículo 24 no consagra un derecho sino una regla de juicio que afecta la carga de la prueba en el proceso laboral, esto es, se trata de una instrucción a los jueces laborales, relevando al trabajador de acreditar el elemento de la subordinación pues esta se presume y toda prestación de una actividad personal a favor de otra persona, natural o jurídica, debe entenderse en principio como laboral a menos que el empleador desvirtúe que hubo dependencia.

De lo anterior, se extrae, que **probada la prestación personal del servicio, la subordinación se presume y compete ejercer plena actividad probatoria a la parte demandada que excepciona la inexistencia del contrato de trabajo**; complementando esta teoría, la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia en sentencia SL-20683 de 6 de diciembre de 2017, radicación No. 56.313, en lo referente al principio de la primacía de la realidad y la presunción del artículo 24 del Código sustantivo del Trabajo y la Seguridad Social, reitera lo ya expuesto y concreta que **quien se abroga la calidad de trabajador debe demostrar al menos dos aspectos: la prestación personal del servicio y los extremos temporales en que afirma haberlo desarrollado**, con los elementos de juicio suficientes para convencer al Juez y al tiempo permitir que el demandado tenga información suficiente para ejercer adecuadamente su derecho de defensa y contradicción, siendo a partir de estas reglas que el juez debe aplicar las respectivas consecuencias jurídicas a la parte que omite su deber procesal.

Es importante señalar, que la teoría general de la carga de la prueba establece, que le corresponde probar las obligaciones o su extinción al que alegue aquellas o éstas

(Art. 1757 C.C), principio que se reproduce en otros términos en el artículo 167 del C.G.P. al determinar que “...*incumbe a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen*”.

Entre los principios que orientan el Derecho Procesal Colombiano, es de recibo el de la necesidad de la prueba, el cual está contemplado en el artículo 164 del C.G.P., que a su letra dice: “...*Toda decisión judicial debe fundarse en las pruebas regular y oportunamente allegadas al proceso. Las pruebas obtenidas con violación del debido proceso son nulas de pleno derecho*”. A la vez hace lo suyo en materia laboral, el artículo 60 de C.P.T.S.S. que expresa:

“(...) El juez, al proferir su decisión, analizará todas las pruebas allegadas a tiempo”.

Seguidamente el artículo 61 del C.P.T.S.S. reza que:

“...El juez no estará sujeto a la tarifa legal de pruebas y por lo tanto formará libremente su convencimiento, inspirándose en los principios científicos que informan la crítica de la prueba y atendiendo a las circunstancias relevantes del pleito y a la conducta procesal observada por las partes (...)”.

Esto, en consonancia con el artículo 167 del C.G.P.

Lo anterior significa, que a la parte actora le basta tanto con probar la prestación o la actividad personal como el período en que ejecutó la actividad, para que se presuma el contrato de trabajo y es al empleador a quien le corresponde desvirtuar dicha presunción con la que quedó beneficiado el operario.

Ahora bien, con el fin de resolver el problema jurídico antes expuesto, la Sala observa que dentro del expediente obran como pruebas las siguientes:

- Contrato de prestación de servicios profesionales celebrado entre la FUNDACION DE PROFESIONALES UNIDOS POR LA COMUNIDAD FUNDAPRUC y CARLOS EDUARDO FERNANDEZ MORENO el 5 de agosto de 2016 en barranquilla, en razón al Convenio de asociación No,222 del 25 de julio de 2016, estableciendo como objeto la ejecución el programa “Mi Negocio” con duración de 2 meses y pactando como valor del contrato la suma de \$6.100.000. **(Pdf. 001 del expediente digital Pág. 24 – 33)**
- Adición No.1 y prórroga No.1 al contrato de prestación de servicios suscrito entre la FUNDACION DE PROFESIONALES UNIDOS POR LA COMUNIDAD FUNDAPRUC y CARLOS EDUARDO FERNANDEZ MORENO suscrito el 01 de diciembre de 2016 con duración de dos meses, prórroga consistente en otros dos meses a partir del 1 de febrero de 2017 es decir hasta el 31 de marzo de 2017 con valor de \$5.600.000 el cual se pagará en 2 pagos mensuales de \$2.800.000 **(Pdf. 001 del expediente digital Pág. 34 – 35)**
- Respuesta al derecho de petición del 14 de junio de 2017 presentado por CARLOS EDUARDO FERNANDEZ MORENO, donde se le manifiesta por parte de Robert Luis Caez Solís (Representante legal de FUNDAPRUC), donde le proporcionan: Prórroga y adición No.2 y expresándole que el 31 de mayo de 2017 se extinguió el contrato suscrito entre las partes, por lo que no existe vínculo contractual en los meses de junio y julio de 2017, resalta que las actividades están suspendidas hasta que Prosperidad Social del aval para continuar con los comité de aprobación, por lo que no hay actividades realizadas en ese periodo. **(Pdf. 001 del expediente digital Pág. 38 – 30)**
- Acta de liquidación bilateral entre FUNDAPRUC y CARLOS EDUARDO FERNANDEZ MORENO, donde se evidencia que el objeto del contrato era prestar servicios para la ejecución del programa “Mi Negocio” dentro del convenio No. 222 del 25 de julio de 2016, con plazo inicial de 1° de diciembre de 2016 hasta el 31 de enero de 2017 con valor de \$5.600.0000,

seguidamente existió la prórroga No.1 de este contrato del 01 de febrero de 2017 hasta el 31 de marzo de 2017 por valor de \$5.600.000 y por ultimo existió una prórroga No.2 del 01 de abril de 2017 hasta el 31 de mayo de 2017, por valor de \$5.600.000, por lo que se tiene que el plazo total del contrato fue del 01 de diciembre de 2016 hasta el 31 de mayo de 2017 por un valor de \$16.800.000 el cual fue efectivamente pagado. **(Pdf. 001 del expediente digital Pág. 40-42)**

- Extractos de cuenta de ahorros del banco BBVA a nombre del señor CARLOS EDUARDO FERNANDEZ MORENO, de diciembre de 2016 y los de enero a agosto de 2017. **(Pdf. 08 del expediente digital Pág. 43 - 51)**
- Certificado de existencia y representación legal de la FUNDACION DE PROFESIONALES UNIDOS POR LA COMUNIDAD –FUNDAPRUC- **(Pdf. 001 del expediente digital Pág. 52 - 59)**
- Convenio de asociación No. 222 de 2016, celebrado entre el DEPARTAMENTO ADMINISTRATIVO PARA LA PROSPERIDAD SOCIAL, EL MUNICIPIO DE SAN JOSÉ DE CÚCUTA y la FUNDACION DE PROFESIONALES UNIDOS POR LA COMUNIDAD –FUNDAPRUC-, donde se desarrolla el programa “Mi Negocio” estableciendo a FUNDAPRUC como la encargada de implementar el modelo de inclusión y generación de ingresos a través de la consecución de empleo formal, que beneficie a jóvenes en condiciones de vulnerabilidad y desplazamiento forzado y se designan las obligaciones que deben cumplir cada uno de los asociados. **(Pdf. 001 del expediente digital Pág. 213 – 238)**
- Póliza de seguro de responsabilidad civil extracontractual No. 960-74-994000001804 expedida por Aseguradora Solidaria de Colombia, con vigencia del 25 de julio de 2016 hasta el 31 de diciembre de 2017, tomador FUNDACION DE PROFESIONALES UNIDOS POR LA COMUNIDAD y asegurado DEPARTAMENTO ADMINISTRATIVO PARA LA PROSPERIDAD SOCIAL . **(Pdf. 001 del expediente digital Pág. 254 - 274)**
- Resolución No.00627 del 3 de abril de 2018, por medio de la cual se declara el incumplimiento del Convenio de Asociación No.222 FIP de 2016.. **(Pdf. 001 del expediente digital Pág. 275-313)**
- Resolución No. 00736 de 16 abril de 2018, por medio de la cual se resuelve el recurso de reposición presentado en contra de la Resolución No.00627 del 3 de abril de 2018, confirmando la declaración de incumplimiento del convenio de asociación No.222 de 2016 . **(Pdf. 08 del expediente digital Pág. 314-328)**
- Testimonio rendido por **Miguel Ángel Pacheco**, quien manifestó conocer al demandante desde que eran niños y han sido amigos, que no conoce bien a la empresa FUNDAPRUC, lo único que sabe respecto de esa empresa es que el demandante trabajó ahí y que le consta en razón a que el testigo era quien los transportaba cuando el demandante trabajaba allá, expresa que la regularidad con la que transportaba al demandante era de manera diaria, respecto si conocía las actividades desarrolladas por el demandante en FUNDAPRUC, manifiesta que la empresa se dedicaba a entregar ayudas a las personas necesitadas para ayudar a montar sus negocios y específicamente lo que hacía el demandante era buscar a las personas beneficiarias, explicarles y guiarlos en ese proceso, que le consta esto en razón a que él lo transportaba y a que son amigos. Manifiesta no conocer a otras personas de la empresa FUNDAPRUC, pero que algunas veces transportaba gente de la empresa, incluyendo a los jefes Alhim y Bárbara, pero que desconoce el cargo que ocupaban estas personas. Referente al horario que transportaba al demandante, expresa que era un horario de oficina de 8:00am a 12:00m y de

2:00pm a 6:00pm, algunas veces lo trasportaba a otros lados como coliseos, reuniones o a visitar las personas que recibían las ayudas.

Específica que recogía al demandante en la mañana, lo llevaba a la fundación ubicada cerca de “Merkgusto” y de ahí lo llevaba a donde necesitará ir y posteriormente lo volvía a llevar a la fundación a las 2:00pm, seguidamente volvía a llevarlo a donde tenía que ir. Reiterando que le consta que las personas que a veces trasportaba con el demandante eran los jefes, porque el mismo demandante se lo expresaba y dentro del trayecto a veces lo regañaban, lo que consistía en decirle que se pusiera el uniforme completo y que no acatarlo era motivación para la cancelación del contrato, otra vez lo regañaron por llegar 5 o 10 minutos tarde a la fundación y le expresaron que él sabía que tenía que cumplir un horario y que tal situación era motivo de cancelación del contrato. Expresa que lo trasportó alrededor de un año y que en algunas ocasiones respecto del pago le decía que le diera tiempo o que lo esperara en razón a que no le habían pagado, pero que a pesar de eso el testigo lo seguía trasportando dado que el demandante tenía que seguir prestando sus labores, el uniforme que portaba el demandante era una camisa blanca, chaqueta azul y gorra azul con los logos de la alcaldía, la fundación y de prosperidad. Que de manera concreta el año que expresa haber trasportado al demandante fue entre el 2016 y 2017, reitera que lo llevaba a la fundación y lo esperaba 10 o 15 minutos y luego lo llevaba a los barrios donde tenía que ir, a veces sí se quedaba en la fundación cumpliendo todo el horario dentro de la fundación, pero en si todos los días lo llevaba a la fundación. Respecto que hacía el demandante en los barrios donde lo llevaba, manifiesta que él los dejaba ahí, donde ayudaba a los beneficiarios, pero que el testigo no entraba con el demandante. Respecto del vínculo que tenía el demandante con FUNDAPRUC, expresa que tenía un contrato donde le pagaron unos meses, otros le quedaron debiendo y que debía cumplir con ciertos requisitos para recibir su paga. Respecto cuanto le pagaba el demandante por el servicio de taxi, manifiesta que pactaban semanalmente \$250.000, luego corrige y menciona que eran \$250.000 quincenal, es decir \$500.000 mensuales. Respecto de cuantas veces trasportó al señor Alhim, expresa que fueron varias veces, pero que exactamente no puede decir un número y que a la señora Bárbara sí la trasportó pocas veces, alrededor de unas 3 o 4 veces.

- Testimonio rendido por **Javier Omar Ochoa**, quien manifestó conocer al demandante desde hace muchos años, dado que han trabajado juntos muchas veces, que algunas veces en el rol del testigo como comerciante, contrataba al demandante para que le ayudara y de igual forma el demandante, cuando el testigo no tenía trabajo le ayudaba a buscar trabajo. Menciona que si conoce a la fundación FUNDAPRUC, que conocía las instalaciones desde afuera, pero que nunca entró y le consta que el demandante trabajó ahí, expresa que estaba afuera de las instalaciones alrededor de 2 o 3 veces a la semana durante 6 o 5 meses seguidos, en razón a que Carlos y un compañero lo recogían en la casa, de ahí llevaban a Carlos a la fundación donde entraba y recogía unos formatos, volvía a salir con las indicaciones y se iban a donde tenían que ir a trabajar, expresa que el demandante le había pedido ayuda para hacer una visitas de campo, para la recolección de unos datos de ciertas personas a las que se les iba a dar un beneficio denominado “MI NEGOCIO” que consistía en un subsidio para comprar insumos y pudiera montar un negocio, expresa que el demandante era quien le pagaba por ayudarlo, en razón a cuanto le pagaba expresa que Carlos les daba el desayuno, el almuerzo y le daba \$35.000 por el día, respecto si conocía a las personas que dirigían la fundación, expresa que no, pero que sí conoció a unos jefes, uno era la jefe de campo Bárbara y el otro era el jefe de la oficina, el cual si solían verlo seguido se llamaba Alhim. Que le consta que eran los jefes en razón a que los regañaban por no llevar un chaleco y que otras veces los regañaron estando en la oficina, preguntándole que,

porque ellos estaban ahí y diciéndole al demandante que había recibido las indicaciones que tenía que ir a otro sector, por lo que se tenían que ir al otro sector que les indicaron.

Expresa que los jefes tenían conocimiento que el testigo le ayudaba al demandante con los formatos, que estas actividades se desarrollaron en el 2016. Que el uniforme consistía en un chaleco, una gorra y un gafete donde establecía el nombre de él, en la gorra contenía un logo, al igual que en el chaleco tenía los logos de FUNDAPRUC, prosperidad social y de la alcaldía, de color azul y la camisa debía ser de color blanca. Respecto que le decía la señora Bárbara y el señor Alhim al demandante, expresa que estos le informaban que era lo que tenía que hacer en los distintos puntos y si no hacía las cosas como se le establecían lo regañaban, específicamente el señor Alhim los regaños dos veces de manera fuerte mientras se trasportaban, expresa que no conoce cuanto tiempo trabajó el demandante para FUNDAPRUC, pero que fue alrededor de la mitad del 2015 a finales del 2016 de manera seguida, resalta que incluso trabajaron en noviembre y diciembre. No le consta quien le efectuaba el pago al demandante, pero quien daba la orden para que se efectuara el pago era Alhim y Bárbara, pues eran quienes certificaban si el demandante había cumplido con sus funciones y que nunca vio algún recibo de pago por parte de FUNDAPRUC.

Frente quien era la persona que los recogía manifiesta que era Miguel Ángel Pacheco y que lo conoce desde hace 16 años, recogía al testigo faltan 20 minutos para las 8:00 de la mañana, sobre todo los jueves y viernes eran los días en que trabajaba para el demandante, reitera que las actividades que el testigo desempeñaba consistía en recopilar datos en planillas, las cuales le entregaba al demandante y este posteriormente a las 6:00PM entraba a la oficina a entregarlos, expresa que trabajó para el demandante alrededor de un año de mitad de 2015 a mitad de 2016, que no era de manera seguida, que era cuando el demandante le avisaba y le pagaba en razón al día trabajado, que hasta donde el testigo sabe, el demandante le pagaba de su propio salario, respecto del tipo de contratación que tenía el demandante, manifiesta que desconoce esa situación. Sobre cómo sabe que el señor Alhim y la Señora Bárbara eran quienes autorizaban los pagos al demandante, manifiesta que Carlos una vez se quejó de la falta de pago y que esta era en razón a que, Alhim no le quería autorizar el pago a la cuenta. Referente al uniforme, manifiesta que se lo entregaban en FUNDAPRUC en las instalaciones ubicadas en Avenida 0 con calle primera este, donde vio como salían todos los compañeros con los uniformes, pero que no le consta quién se lo entregó y menos si firmo algo, pues como ya ha mencionado nunca entró a las instalaciones de FUNDAPRUC.

- Testimonio rendido por **Nelly Astrid Alarcón** quien manifestó conocer a FUNDAPRUC en razón a calidad socio operador en marco del convenio No.222 de 2016, bajo el cual se estableció la ruta del programa “Mi Negocio” en la ciudad de Cúcuta y es contratista del Departamento De Prosperidad Social desde el 2015 y expresa no conocer al señor Carlos Eduardo Fernández Moreno, manifiesta haber tenido contacto con la fundación en razón a que la fundación era uno de los asociados en el marco del convenio y eran los encargados de implementar el programa, el cual era una ruta que contemplaba por 17 meses apoyar el montaje o fortalecimiento de emprendimientos de población víctima de vulneración social y que no tenía contacto con el personal contratado por la entidad asociada para el desarrollo de la ruta operativa. **Que sus actividades como supervisora del Convenio No. 22 de 2016**, consistían en hacer seguimiento técnico y operativo a la ruta de acuerdo a las actividades previstas en el programa, durante el periodo de ejecución del mismo, hacía seguimiento a los reportes de las personas que se

atendían presentados por la fundación y que en su calidad de supervisora del Convenio no tenía injerencia en el personal contratado por FUNDAPRUC, el asociado tenía autonomía técnica y administrativa para la selección, vinculación y seguimiento a los contratos que hiciera para realizar la ruta operativa. Resalta que **no existían órdenes por partes de la supervisión de cómo desarrollar la ruta, solo se proporcionaban los lineamientos metodológicos** y la fundación era la encargada de contratar profesionales idóneos para contactar con la comunidad y desarrollar las actividades, frente al manejo entre los trabajadores y los asociados no había incidencia, no obstante quien daba las cuenta de que mantenía el equipo técnico vinculado **era el coordinador general a través de los informes, pero era plena autonomía de ellos.**

FUNDAPRUC debía entregar los soportes de las actividades que hacía consiste en: listado de asistencia, registro fotográfico y formatos desarrollados en cada etapa de la ruta. Manifiesta la existencia de un cronograma en el marco del plan operativo anual, el cual era presentando al comité de seguimiento la fundación y mensualmente debían ir mostrando el avance conforme a esa proyección, los beneficiarios del programa eran buscados por el equipo técnico del asociado. El coordinador designado se llamaba Alhim y que las actividades desarrolladas en el programa sí se realizaban en otras partes del país, por ejemplo, unos con la gobernación de Santander y otro con la gobernación del Valle del Cauca, integrados con la misma ruta y actividades expuestas anteriormente. Referente a lo que sucedió con el convenio No.222, manifiesta que la fundación no reportaba oportunamente los soportes de las actividades que evidenciaran la ejecución del mismo, en razón a ese retraso se hicieron unas mesas de concertación y acordaron unos planes de mejora para lograr cumplir a 31 de diciembre de 2017 poder ponerse al día, la fundación no reporto con la calidad ni en la oportunidad que se debía, lo concertado en las mencionadas mesas y, por lo tanto, se adelantó un proceso de incumplimiento por parte de prosperidad social. El esquema del convenio consistía en una asociación el cual era tripartito, en el cual cada una de las partes aportan unos recursos para la implementación del programa “Mi Negocio” en la ciudad de Cúcuta, lo que se pactó entre las partes en ese convenio era que FUNDAPRUC implementaría la ruta operativa del programa conforme lo tenía establecido Prosperidad Social, y dentro del convenio se establecieron el cumplimiento de unas obligaciones relacionadas con la implementación de la ruta operativa y FUNDAPRUC al no haber cumplido con sus obligaciones, prosperidad social adelanto un proceso de incumplimiento a lo pactado por las partes, Prosperidad Social desarrolló el diseño de la ruta operativa del programa “Mi Negocio”.

- Declaración de parte rendida por **Carlos Eduardo Fernández Moreno (Demandante)**, quien manifestó que su vínculo con FUNDAPRUC inició en agosto del 2016 en razón a un proyecto llamado MI NEGOCIO YA consistente en proporcionar una serie de herramientas a ciertos usuarios que se encontraban en condiciones de pobreza extrema, para que pudieran montar pequeños negocios, para ese proyecto se vinculó la alcaldía de Cúcuta, Prosperidad Social y la Fundación, para lo cual lo llamaron a él y suscribieron un contrato de prestación de servicios, pero que en realidad siempre cumplía un horario, tenía que llegar a las 8:00AM a la oficina de la fundación ubicada cerca del Merkgusto de la avenida cero con calle primera este, donde se quedaba muchas veces hasta las 12:00m o a veces llegaba a las 8:00am y salía inmediatamente par a ir a ejecutar la recolección de datos o asesorías a los usuarios. Cuando sucedía esto a veces tenía que volver a las 2:00pm a la oficina o alguna vez tenía que seguir en el campo con su Jefe Bárbara, en la oficina se entendía con su Jefe Alhim Muñoz encargado de la dirección de toda la documentación, cuando le tocaba quedarse seguido en el trabajo de campo siempre debía ir antes de las 6:00pm a la oficina a hacer el empalme de todo el trabajo realizado.

Refiere haber trabajado para FUNDAPRUC desde agosto de 2016 hasta septiembre de 2017 y que se trabajó ininterrumpidamente a pesar de que hubo meses donde no pagaron, sin embargo, seguían recibiendo instrucciones por los jefes del proyecto Bárbara Bonilla y Alhim Muñoz. Resalta que tuvieron diversas reuniones en la alcaldía, en el banco del progreso y dentro de las instalaciones de la fundación. Alrededor de la relación expresa que se celebraron entre tres y cuatro contratos, donde el último era desde mayo del 2017 hasta septiembre de 2017, del cual no recibió pago alguno, en el cual se había pactado con un valor de \$2.8000.000 mensual, de igual forma resalta que en el 2016 hubo dos meses que trabajaron sin contrato y los jefes le aducían que no había dinero, que debían esperar y, sin embargo, le expresaban que el proyecto no podía para por lo que debían seguir trabajando y en el 2017 de mayo a septiembre tampoco hubo contrato, expresa que sus jefes solían hacerle llamados de atención por el tema del horario y por el uso del uniforme, resalta que Alhim Muñoz era a quien le presentaba los formularios y Barbará era quien daba las instrucciones de campo, respecto de quien le pagaba los salarios expresa que era la fundación a través de transferencia, pero que la fundación expresaba que los dineros venían de prosperidad y la alcaldía, el proceso para que le realizaran el pago consistía en diligenciar unos documentos con sus datos y se lo entregaban a Alhim quien era el que habilitaba el pago. Manifiesta que a la fecha FUNDAPRUC no le ha cancelado lo adeudado, expresa que cuando hacia el trabajo de campo no tenía una identificación, pero que en el uniforme contenía los logos de FUNDAPRUC, Prosperidad Social y de la Alcaldía. Respecto del pago de la seguridad social integral, expresa que él mismo se la pagaba y que debían llevar comprobante del pago, para que les desembolsaran el dinero. Respecto de quién era Javier Ochoa, manifiesta que era la persona que le ayudaba con la recolección de los datos en los barrios y a capacitar a los beneficiarios del programa, funciones que eran suya, según lo establecido en el contrato con FUNDAPRUC, resalta que él era quien le pagaba al señor Javier Ochoa \$35.000 incluyendo desayuno y almuerzo, al igual que los directores de la fundación sí conocían que el señor Javier Ochoa le ayudaba a desempeñar sus funciones.

Conforme a esta relación probatoria, y reiterando la Sala, que para la existencia de la presunción de que trata el artículo 24 del C.S.T., el actor debió acreditar **la prestación personal del servicio y el período en que se ejecutó la actividad**, para de esa forma trasladar a la demandada la carga de la prueba de que no existió subordinación; al respecto de la valoración probatoria, la Corte Suprema de Justicia en Sentencia SL21157-2017, Radicación n.º 55951 y con M.P. ERNESTO FORERO VARGAS, se refiere las facultades del juez recordando que:

“no están sometidos a la tarifa legal, como quiera que atendiendo los mandatos previstos en el artículo 61 del CPTSS, ostentan la facultad legal de apreciar libremente los medios de prueba y así formar de manera libre su convencimiento, atendiendo, eso sí, el principio de la sana crítica, lo que conlleva a que sus conclusiones, mientras no sean descabelladas, queden amparadas por la presunción de legalidad y acierto (...) las decisiones se deben fundamentar en los elementos probatorios que le merezcan mayor persuasión y credibilidad, ya sea en forma prevalente o excluyente de lo que surja entre una u otra prueba, sin que esa escogencia razonada configure la comisión de un yerro fáctico”

Bajo esta libertad de configurarse un criterio propio a partir de los elementos probatorios, esta Sala debe señalar que efectivamente se evidencia la prestación de servicio del demandante para la FUNDACION DE PROFESIONALES UNIDOS POR LA COMUNIDAD “FUNDAPRUC” en virtud al Convenio No.222 de 2016, pero como

resaltara la jueza de instancia, no en los extremos alegados por el demandante del 5 de agosto de 2016 al 30 de septiembre de 2017, puesto que con las pruebas documentales aportadas, específicamente los contratos de prestación de servicios y el acta de liquidación bilateral del contrato de prestación de servicios, solo se puede determinar que el demandante prestó sus servicios para FUNDAPRUC del 5 de agosto de 2016 al 5 de octubre de 2016 y posteriormente volvió a prestar nuevamente sus servicios para FUNDAPRUC desde el 1 de diciembre de 2016 hasta el 31 de mayo de 2017.

Frente a los extremos alegados por el demandante, no hay prueba documental que soporte el tiempo alegado, si bien la parte demandante en su apelación considera que dicho extremo alegado se puede comprobar con lo expresado por los testigos Miguel Ángel Pacheco y Javier Omar Ochoa, se debe resaltar en los mismos términos que la primera instancia que el apoderado de la parte demandante durante el interrogatorio a cada uno de estos testigos realizó preguntas en las cuales sugería su respuesta y/o realizaba preguntas para qué le contestaran si era cierto o no, situación que dentro de la práctica la jueza a quo corrigió en varias oportunidades y que como bien lo afirmó, iban en contra de la correcta práctica del interrogatorio conforme a lo establecido en el numeral 5° del Art. 221 del C.G.P, escenario que se dio frente a la pregunta si la relación laboral fue de manera continua, por lo que no es posible darle un gran valor probatorio a lo expresado y más aún si se tiene que los testigos no brindaron una mayor profundización, respecto de los extremos de la relación, ni de la ininterrumpida prestación del servicio.

De tal forma, como se mencionó anteriormente, se tendrá que efectivamente el demandante, prestó sus servicios para FUNDAPRUC desde el 5 de agosto de 2016 al 5 de octubre de 2016 y nuevamente los volvió a prestar desde el 1° de diciembre de 2016 hasta el 31 de mayo de 2017, por lo que ahora, la discusión se deriva en establecer si dichos servicios fueron prestados en virtud de un alegado contrato de prestación de servicios como aceptó la jueza de instancia o si le asiste razón al demandante en su apelación cuando reclama que hubo un contrato de trabajo realidad.

*“respecto al debate de orden jurídico, resulta oportuno aclarar que, **el elemento diferenciador entre el contrato de trabajo y el de prestación de servicios es la subordinación jurídica del trabajador respecto del empleador, poder que se concreta en el sometimiento del primero a las órdenes o imposiciones del segundo** y que se constituye en su elemento esencial y objetivo, conforme lo concibió el legislador en el artículo 23 del CST al señalar que en el contrato de trabajo concurren la actividad personal de trabajador, el salario como retribución del servicio prestado y la continuada subordinación que faculta al empleador 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».(...)”*

En providencias como la SL2204 de 2015, SL13020 de 2017 y SL1382 de 2020, se ha explicado por la Sala de Casación Laboral que en contratos civiles puede ejercerse auditoría, inspección, supervisión o evaluación de cumplimiento e inclusive pedir informes o generar instrucciones para una adecuada coordinación, mientras no se desborde su finalidad.

“Sobre este asunto en particular, es oportuno señalar que en su más reciente jurisprudencia (CSJ SL2885-2019, CSJ SL4479-2020, CSJ SL5042-2020 y CSJ SL1439-2021) la Corte ha reconocido que en los casos dudosos o ambiguos en los que la subordinación no encaja en la forma en que tradicionalmente se ha entendido, es importante tener en cuenta la Recomendación 198 de la Organización Internacional del Trabajo, que compila un haz de indicios que, sin ser exhaustivo, permite examinar de modo panorámico la relación fáctica laboral y determinar con meridiana certeza si entre las partes existió una relación laboral encubierta. Precisamente en la citada decisión CSJ SL5042-2020 se indicó que un factor indicativo de la subordinación es que la persona preste un servicio fundamental dentro de la organización o estructura de la empresa. Así lo adocrinó la Sala:

Por lo anterior, al Tribunal le asistió plena razón al tener en cuenta como premisa indicativa de la subordinación, en contravía de la no autonomía e independencia, el hecho de que el fallecido **prestaba un servicio fundamental dentro de la estructura de la empresa**. Ese factor indicativo del contrato de trabajo, en el plano de la realidad, ha sido aplicado por esta corporación en anteriores oportunidades (CSJ SL2885-2019), además de que ha sido consagrado en la Recomendación 198 de la OIT, que sirve para informar la orientación de la Corte y que señala como parámetro determinante de una relación de trabajo el hecho de que se cumplan labores que implican «[...] la integración del trabajador en la organización de la empresa [...]», tal y como ya lo adocrinó la Sala en la sentencia CSJ SL 4479-2020.

Asimismo, en la reciente sentencia CSJ SL1439-2021 la Corte recopiló varios indicios que la jurisprudencia ha identificado, sin que ello, se reitera, se entienda como reglas exhaustivas dado el carácter dinámico y circunstancial de las relaciones de trabajo, pero que se relacionan con los mencionados en el referido instrumento internacional, así:

(...) la prestación del servicio según el control y supervisión de otra persona (CSJ SL4479-2020); la exclusividad (CSJ SL460-2021); **la disponibilidad del trabajador** (CSJ SL2585-2019); la concesión de vacaciones (CSJ SL6621-2017); la aplicación de sanciones disciplinarias (CSJ SL2555-2015); cierta continuidad del trabajo (CSJ SL981-2019); el cumplimiento de una jornada u horario de trabajo (CSJ SL981-2019); **realización del trabajo en los locales o lugares definidos por el del beneficiario del servicio** (CSJ SL4344-2020); **el suministro de herramientas y materiales** (CSJ SL981-2019); **el hecho de que exista un solo beneficiario de los servicios** (CSJ SL4479-2020); **el desempeño de un cargo en la estructura empresarial** (SL, 24 ag. 2010, rad. 34393); la terminación libre del contrato (CSJ SL6621-2017) y **la integración del trabajador en la organización de la empresa** (CSJ SL4479-2020 y CSJ SL5042-2020).”

Aplicando estos preceptos al caso concreto, lo primero que debe destacar la Sala es que la labor contratada al demandante consistía en Ejecutar el programa “Mi Negocio” conforme lo pactado en el Convenio No.222 de 2016, funciones que efectivamente fueron identificadas por los testigos traídos por la parte demandante, siendo congruentes con las funciones que debía cumplir según lo pactado en el contrato y lo relatado en el testimonio de la supervisora del Convenio No.222 de 2016, siendo las funciones desarrolladas por el demandante necesarias para el desarrollo del programa “Mi Negocio”, las cuales estaban encaminadas al objeto social de FUNDAPRUC como entidad sin ánimo de lucro.

Ahora bien, los testigos Miguel Ángel Pacheco y Javier Omar Ochoa, amigos del demandante, no fueron claros al indicar los extremos laborales de la presunta prestación de servicio del demandante, sin embargo, se evidencia que tienen amplio conocimiento de las labores del demandante, en razón a que el demandante les comentaba, al igual que presenciaban las labores realizadas. Específicamente se resalta el testimonio de Javier Omar Ochoa, quien expresó que ayudo diversas veces al demandante a realizar su labor, expresando de manera clara las labores que realizaba y que el demandante le pagaba \$35.000 por día, incluyendo el desayuno y el almuerzo, para ayudarle con las funciones que debía realizar el demandante, al mencionar que conocía de manera directa a los jefes de FUNDAPRUC el señor Alhim y a la señora Rebeca, los cuales expresa que tenían plenamente conocimiento de que el testigo le ayudaba al demandante a cumplir con sus funciones. El testigo resalta el horario en que prestaban las labores y las actividades que se desarrollaban tanto por parte de él como por el demandante, al igual que menciona unos llamados de atención por parte del señor Alhim y la señora Rebeca.

Referente al testimonio rendido por Nelly Astrid Alarcón, contratista de Prosperidad Social y supervisora del Convenio No.222 de 2016 resalta cuales eran las actividades y funciones necesarias para el desarrollo del Convenio No.222 de 2016 por parte de FUNDAPRUC, las cuales resultan congruentes con las funciones que menciona haber desarrollado el demandante y las evidenciadas por los otros testigos, de igual forma resalta que el coordinador designado se llamaba Alhim, nombre el cual concuerda con lo expresado por los testigos de que era uno de los jefes de FUNDAPRUC.

Una vez revisados los testimonios practicados y la declaración de parte del demandante, se advierte que con estos se desvirtúa la presunción del artículo 24 del C.S.T., en la medida que la actividad ejercida por el actor se evidencia autónoma e independiente; partiendo del objeto contratado, el señor FERNÁNDEZ MORENO era libre para planificar la ejecución, solo debiendo entregar los resultados del mismo y para conseguirlos, inclusive dispuso del testigo Javier Ochoa para realizar diversas actividades concernientes al contrato, las cuales eran pagadas por el mismo demandante, sin necesidad de pedir autorización y ante el pleno conocimiento de los representantes de FUNDAPRUC sin presentar objeción alguna.

En sentencia SL 6621-2017 la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, establece que *“el elemento intuito personae que caracteriza a los contratos de trabajo, en virtud del cual la identidad del sujeto encargado de la prestación del servicio es fundamental, **se rompe al acordarse y verificarse la posibilidad real de satisfacer el servicio a través de terceros.**”* Consideración que fue reiterada en sentencia SL 545 del 2023 por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia

Situación que se corrobora con la declaración de parte rendida por el demandante, por lo que la Sala inicialmente entrara a valorar si dicha declaración de parte y los efectos de sus manifestaciones, conllevaron a que como lo determinó la jueza de instancia, se configurara la confesión a la luz del *artículo 191 del Código General del Proceso, se requiere capacidad del confesante para hacerla y poder dispositivo del derecho resultante, que verse sobre hechos que le produzcan consecuencias jurídicas adversas o favorezcan al contrario*, que recaiga sobre hechos que la ley no exija otro medio de prueba, que sea una manifestación expresa, consciente y libre, que verse sobre hechos personales o de los que tenga conocimiento y que se encuentre debidamente probada la manifestación.

Jurisprudencialmente se ha advertido que el interrogatorio de parte es una actividad que busca suscitar una confesión y no pueden derivarse conclusiones de narrativas favorables emanadas de quien declara, exponiendo la Sala de Casación Laboral en providencia SL2373 de 2020:

“En lo referente a este punto debe precisarse, que el interrogatorio es solo un medio para obtener la prueba de la confesión, por ello no puede el demandante obtener un beneficio de su propia declaración, pues «bien es sabido que, en términos de lógica y de derecho, ninguna de las partes puede elaborar su propia prueba, salvo las precisas y taxativas excepciones previstas por el legislador» (CSJ SL 51949 -2017), por ello es intrascendente realizar un análisis de lo expresado al respecto por él.

*Así las cosas, debe recordarse, como lo señaló esta corporación en la sentencia CSJ SL 4594-2019, que: [...] la declaración de parte solo adquiere relevancia probatoria en la medida en que el declarante admite hechos que le perjudiquen o, simplemente, favorezcan al contrato (sic), o lo que es lo mismo, **si el declarante meramente narra hechos que le favorecen, no existe prueba**, por una obvia aplicación del principio conforme al cual a nadie le es lícito crearse su propia prueba.”*

Una vez escuchada la declaración de parte rendida por la demandante, se corrobora que se cumple con lo establecido en el artículo 191 del CGP y que efectivamente el demandante confesó que delegaba al señor Javier Ochoa varias de sus funciones pactadas en el contrato con FUNDAPRUC, al igual que el demandante era quien asumía el pago de los servicios prestados por el señor Javier Ochoa y que esta situación era de conocimiento de los representantes de FUNDAPRUC específicamente por el señor Alhim y la señora Rebeca.

Agregado a lo anterior, se advierte, que no se satisfacen varios de los indicios que permiten establecer la indebida celebración de contratos de prestación de servicios; según el relato de los testigos, el actor debía recoger los formularios para dar aplicación a sus deberes y a partir de allí cumplir con la meta sin que se demostrara que el demandado impusiera formas estrictas, rutas, zonas o que su papel fuera más allá de una coordinación propia de cualquier estructura.

Se recuerda que los contratos de prestación de servicios pese a la autonomía, no son ajenos a la existencia de actos de coordinación y supervisión, como señala la providencia SL1577 de 2023: “*se hace necesario precisar que el contrato de prestación de servicios se caracteriza por la independencia o autonomía que tiene el contratista para ejecutar la labor convenida, lo que lo exime de recibir órdenes para el desarrollo de sus actividades; no obstante, no está vedada una coordinación en la que se puedan fijar horarios, solicitar informes o establecer medidas de supervisión o vigilancia, siempre que dichas acciones no desborden su finalidad, y conviertan tal coordinación en la subordinación propia del contrato de trabajo*”.

Agregado a lo anterior, el actor no realizaba su trabajo en locales o lugares definidos por el beneficiario del servicio sino acorde a los lineamientos que se requerían para satisfacer el Convenio 222 de 2016; atendiendo a la finalidad última de esta política, que era conceder subsidios para la realización de negocios y fomentar la formalidad laboral, no había un único beneficiario de los servicios contratados y no se acredita que el actor tuviera un cargo en la estructura empresarial, siendo únicamente vinculado para los períodos en que se requería que cumpliera un papel específico. Por lo que, al resolverse negativamente el primer problema jurídico, no hay lugar a realizar ningún pronunciamiento sobre los demás aspectos apelados, debido a que ellos estaban sujetos a la declaratoria de la existencia del contrato de trabajo.

Teniendo en cuenta lo expresado, la Sala evidencia que la decisión tomada por la a quo es acertada, por lo que habrá de confirmarse íntegramente la decisión de primera instancia que absolvió a la FUNDACION DE PROFESIONALES UNIDOS DE LA COMUNICAD FUNDAPRU y a los demandados solidarios, DEPARTAMENTO DE PROSPERIDAD SOCIAL y al MUNICIPIO DE SAN JOSE DE CUCUTA, de las pretensiones incoadas en su contra por el señor CARLOS EDUARDO FERNANDEZ MORENO.

Finalmente, al no prosperar el recurso de apelación, se condenará en costas de segunda instancia a la parte demandante. Fijando como agencias en derecho, el equivalente a \$200.000 a cada una de las demandadas.

DECISIÓN DE SEGUNDA INSTANCIA:

En mérito de lo expuesto la Sala de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cúcuta, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR en su totalidad la Sentencia del 20 de junio de 2023, proferida por el Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Cúcuta, por las razones expuestas en la parte motiva.

SEGUNDO: CONDENAR EN COSTAS de segunda instancia a la parte demandante. Fijar como agencias en derecho, el equivalente a \$200.000 a cada una de las demandadas.

Oportunamente devuélvase el expediente al juzgado de origen.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



NIDIAM BELÉN QUINTERO GELVES
Magistrada Ponente

Handwritten signature of José Andrés Serrano Mendoza in black ink.

JOSÉ ANDRÉS SERRANO MENDOZA
Magistrado

Handwritten signature of David A. J. Correa Steer in black ink, featuring a prominent horizontal underline.

DAVID A. J. CORREA STEER
Magistrado