

PRESENTACION DE RECURSO DE APELACION SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA Nulidad y Restablecimiento del Derecho Demandante Jhonatan Solt Bolado Dominguez Demandados Municipios de Fundacion Magdalena Radicado 01-001-1333-003-2021-00308-00

SEÑOR JUEZ TERCERO ADMINISTRATIVO SANTA MARTA Referencio: MEDIO DE CONTROL NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO RADICADO 01-001-1333-003-2021-00308-00 DEMANDANTE JHONATAN SOLT BOLAÑO DOMINGUEZ DEMANDADOS MUNICIPIO DE FUNDACION MAGDALENA Y LA UNION OBJETO: RECURSO DE APELACION SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

JORGE LUIS DOMINGUEZ BLANCO, mi y vecino de esta ciudad, identificado como aparece al pie de mi correspondiente firma, en calidad de apoderado de la parte actora, ante usted, con el debido respeto, y en la oportunidad legal, me permito interponer recurso de APELACIÓN en contra de la sentencia de fecha 23 de junio de 2022, dictada al interior del proceso de la referencia.

ANTECEDENTES El señor JHONATAN BOLAÑO DOMINGUEZ, ejerciendo el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho acudió a la instancia judicial a solicitar la protección de sus derechos laborales en contra de la ALCALDIA MUNICIPAL DEL MUNICIPIO DE FUNDACION MAGDALENA, para que se declare que entre ellos existe una relación laboral desde el día 20 de mayo de 2016 hasta el día 24 de diciembre de 2016, y se profieran las condenas solicitadas en el demandado.

Se expuso en el texto de la demanda que la ALCALDIA MUNICIPAL DEL MUNICIPIO DE FUNDACION MAGDALENA, con el objeto de encubrir una relación laboral y evadir el pago de prestaciones sociales, vinculó al señor JHONATAN BOLAÑO DOMINGUEZ bajo la modalidad de contrato de prestación de servicio.

LA ALCALDIA MUNICIPAL DEL MUNICIPIO DE FUNDACION MAGDALENA, NO CONTESTA LA DEMANDA, situación esta que debió optar el juez de primera instancia de dar por probados los hechos previa valoración en conjunto de las pruebas testimoniales y documentales aportadas al expediente bajo las reglas de la sana crítica.

Surto las audiencias orales de rigor, se contó traslado para alegar de concluyón y se dictó sentencia de fecha 23 de junio de 2022, notificada personalmente por medios electrónicos el día 23 de junio del presente año.

RAZÓN POR LA CUAL SE DICTÓ SENTENCIA DESESTIMATORIA DE LA PRETENSIONES DEL DEMANDANTE ESTOS SON LOS HECHOS QUE SE LE IMPUSIERON AL SEÑOR BOLAÑO DOMINGUEZ EN LA SENTENCIA DE FECHA 23 DE JUNIO DE 2022.

EL JUZGADO TERCERO ADMINISTRATIVO DE LA CIUDAD DE SANTA MARTA, RESOLVIÓ NEGAR LAS PRETENSIONES DE LA DEMANDA, POR CUANTO, A SU JULIO NO SE LOGRÓ ACREDITAR EL ELEMENTO DE LA SUBORDINACIÓN Y LA DEPENDENCIA, DE CONFORMIDAD CON LOS CRITERIOS ESTABLECIDOS POR LA LEY Y LA JURISPRUDENCIA DEL CONSEJO DE ESTADO.

A pesar de estar acreditado que el demandante cuenta una jornada laboral de ocho horas diarias de lunes a viernes, que se vio obligado a cumplir un uniforme y que se le asignó un puesto de trabajo permanente al interior de la entidad, que utilizaba el computador de la entidad y cuando este estaba ocupado por la secretaria pues llevaba su portafol para así cumplir con las exigencias de sus jefes inmediatos, que firmaba un libro antes de laborar, que recibía un correo electrónico una semana santa, que recibía órdenes, que la actividad realizada por él no podía ser una de los objetivos sociales y misionales de la entidad territorial demandada de acuerdo a lo establecido por el artículo 3 de la ley 136 de 1994 modificada por el art. 6. Ley 1951 de 2012 y efectivamente como condecorados de las normas jurídicas nosotros los abogados tenemos claro que la salud pública está a cargo de los centros territoriales, pues es esta una las misiones más importante de los municipios en este caso de la demandada. De lo anterior se deduce que las labores desempeñadas por el señor JHONATAN BOLAÑO en calidad de contratista, son inherentes al objeto de la demandada, se trata de funciones permanentes pues al ser con sueldos fijos, requieren continuidad y permanencia en el tiempo y como quedó asentado en los testimonios, pero con todo esto el juez de primera instancia consideró que dichas circunstancias no fueron suficientes para acreditar el elemento de subordinación.

MOTIVOS DE INFORMACION De manera respetuosa considero que el JUEZ TERCERO ADMINISTRATIVO DE SANTA MARTA (juez de primera instancia), erró en la valoración probatoria y, por tanto, desconoció el poder de certeza que se desprende de las pruebas testimoniales y documentales, incorporadas en el proceso, tal y como lo expresaré a continuación.

RELACION LABORAL NO DEPENDE EXCLUSIVAMENTE DE LA EXISTENCIA DE UN CARGO AL INTERIOR DE LA ENTIDAD Sostuvo el juez de primera instancia lo siguiente en la página 10 de la sentencia: "La Corte Constitucional en la sentencia C-154 de 1997, al pronunciarse sobre la constitucionalidad de algunas de las expresiones del artículo 23 de la Ley 89 de 1993, requirió que la colaboración de contratos de prestación de servicios cubiertos obedezca a la satisfacción de necesidades y requerimientos de servicios que la administración no puede proporcionar con el personal permanente de sus plantas de personal, o por tratarse de labores que demandan conocimientos especializados de personal ajeno a una matrícula. Esta forma de vinculación con la administración está marcada por la autonomía e independencia del contratista, las cuales le permiten gozar de un amplio margen de discrecionalidad a la hora de ejecutar la labor contratada en un determinado tiempo limitado. Como se puede observar en el planario de las pruebas documentales aportadas más exactamente en lo atinente a los contratos y a la certificación dada por la demandada estos inician el día 20 de mayo de 2016 y terminan el día 24 de diciembre de 2016, es decir se prolonga en el tiempo por más de dos años y medios, desdoblándose el contrato de prestación de servicios y convirtiéndose en una verdadera relación laboral."

Se hace necesario aclarar a los Honorables Magistrados del Tribunal administrativo del Magdalena, que la declaratoria de una relación laboral no necesariamente está condicionada a la existencia de un cargo en la entidad en la que se prestan funciones análogas a las que cumple el contratista. Esta condición no hace parte de los elementos y requisitos normativos consagrados en el Código Sustantivo de Trabajo para la conformación de una relación laboral.

Ahora bien, la circunstancia de que el contratista cumpla funciones de un cargo existente facilita la prueba de la relación laboral, pero no es el único factor determinante para acreditar el fenómeno jurídico, pues en caso contrario, le bastaría a las entidades públicas con omitir la creación de empleos en su estructura administrativa, y luego proveer el personal mediante contratos de prestación de servicios, para de esa forma evadir todo reclamo salarial y prestaciones de los contratistas que estuvieren subordinados.

No se trata de la existencia exclusiva de un cargo o empleo lo que determina la presencia de una pretensión de relación laboral, sino el hecho de que exista una prestación personal del servicio, que el servicio sea remunerado y que el prestador actúe de manera subordinada. Esto es lo que da lugar la configuración de una relación laboral y, por tanto, lo que desencadena los efectos económicos que le son propios.

En este orden de ideas, la supuesta inexistencia de un cargo en la planta de personal del Ente demandado, no puede ser el sustento exclusivo para desconocer la existencia de una relación que cumple con los requisitos consagrados en el artículo 23 del Código Sustantivo del Trabajo.

Conforme a la tesis del juez de primera instancia, al no existir un cargo con funciones análogas a las actividades cumplidas por el señor JHONATAN BOLAÑO DOMINGUEZ, hay que hacer caso omiso al hecho de que le impusieron, al lugar que se le asignó y los objetos que se le suministraron, así como el uniforme que se le obligó a adquirir para la prestación del servicio personal. De nada sirvió tampoco que las actividades cumplidas, por la prolongación en el tiempo, no correspondían a las de un contrato de prestación de servicio, pues no se caracterizaron por ser excepcionales y temporales.

A juicio de la parte demandante, y desde un punto de vista objetivo y razonable, si existen pruebas que acrediten la relación laboral, y en especial del elemento de subordinación que es de mayor relevancia en el presente caso, el juez de primera instancia lo siguiente: "...Contra lo pretendido, los contratos de prestación de servicios como observamos supra, consignan actividades que podrían ser desarrolladas con total independencia por el accionante, ya que en su mayoría eran realizadas fuera de la sede de la entidad".... El a quo no tuvo en cuenta que de acuerdo a la misión y visión de la entidad demandada según lo estipulado por la ley 136 de 1994 modificada por la ley 1951 de 2012, los entes territoriales están en carga de la salud pública, en atención al plan nacional de salud pública establecido por la presidencia de la república y está la labor se realiza con sus comunidades en cada uno de sus entornos, quiere esto decir que estas labores son de cargo y está a cargo del ente territorial.

En la página 20 de la sentencia de primera instancia se dice lo siguiente: "...Una de las principales razones para considerar haber obrado bajo subordinación por parte del actor es el cumplimiento de horarios. Las testigos corroboraron lo relativo a una hora de ingreso y salida, como lo parificaron a un libro auxiliar donde se firmaba antes de 8:30 Am. no obstante, la Unidad Judicial no pudo tener por cierta tal afirmación, pues el actor no le mencionó en los hechos, adicionalmente, por tratarse de documentos, lo pertinente es solicitar su aporte en cuanto a parte del ente territorial, y falta en su solicitud de pruebas al extremo activo, pues no solo no menciona tal situación en su narrativa, sino que tampoco busca probarla".... El juez de primera instancia manifiesta que el suscrito no manifestó en la demanda lo que le exigencia del cumplimiento de horario, pero sí el Tribunal de lo que se le exigencia, en donde claramente manifestó el cumplimiento y exigencia de horarios a mí pidiéndome por parte de la demandada y así lo manifestaron los documentos como manifestaron que debían firmar un libro de entrada en la demandada, además corroboraron la jornada de 8 horas diarias y el cumplimiento de la misma. El a quo no realizó la debida valoración de la prueba testimonial.

EXISTENCIA DE MOMORANDOS, ÓRDENES Y DIRECTRICES Respecto a este particular el JUEZ DE PRIMERA INSTANCIA sostuvo lo siguiente: "...Adicional a lo ya expuesto, no logro probar con suficiencia el actor que recibiera órdenes de los secretarios de salud y del jefe de salud pública descrito a la misma dependencia administrativa de la alcaldía municipal, no acreditó llamados de atención o felicitaciones por su labor"..... En el caso de estudio, al no acreditar la subordinación, el extremo activo debe asumir la consecuencia negativa de su falta de diligencia probatoria y en el caso de que se acredite la subordinación, como en el presente caso, no cabe la sentencia apelada...."

Los aspectos relevantes plene extrañe de estos apartes de la sentencia apelada. En primer lugar, desconoce la existencia de directrices impartidas al demandante para el cumplimiento de sus actividades y, en segundo lugar, condiciona el reconocimiento de la relación laboral al aspecto misional de la entidad, de igual forma no tuvo en cuenta las directrices de la ley 136 de 1994, en la cual efectivamente encuadra dentro las labores que desempeñaba mi cliente con el labor misional de la demandada, la cual realizó una captura de la pag web y anexo a la presente....

De igual manera la prueba de directrices no se acredita exclusivamente con pruebas documentales. No existe canon legal que otorgue la acreditación de una directriz laboral mediante el empleo exclusivo de un acto formal o solemne como lo es un documento. Por tanto, respecto a tal circunstancia rige el principio de libertad probatoria, y, en consecuencia, cualquier elemento de prueba, legalmente recaudado, es idóneo para tal fin.

En este orden de ideas, y contrario a lo afirmado por el juez de primera instancia, de las declaraciones rendidas por los señores YURIS PAOLA PARRA PERTUZ Y YOLANDA RANGEL QUINTERO, que al día esta anexa al expediente en video así como la prueba documental, que tanto ellos como el demandante, recibieron órdenes respecto al tiempo, modo y lugar en que debían ser prestados sus servicios personales, y que no fue una situación consentida, pues en el contrato no existe cláusula relacionado con jornadas laborales, ni estancias permanentes de los oficiales de la entidad, o el empleo habitual de los instrumentos, escritorios, computadores, papelería y demás servicios de la institución, uso de uniforme, etc.

Estos testigos fueron claros y directos en dar cuenta de dos circunstancias específicas, así: en primer lugar, describieron las órdenes recibidas respecto del lugar y horario de trabajo, e incluso de lo que ocurriría si llegaban tarde, y en segundo lugar, identificaron al sujeto que profirió las órdenes y las hacía seguimiento, que era el SECRETARIO DE SALUD D'EL ALCALDE DE TURNO, en el sentido de que las directrices u órdenes se suministraban de manera verbal.

Por demás, la regla de la experiencia y el sentido común ilustran respecto a que ninguna persona que presta sus servicios personales de manera autónoma se somete a una jornada laboral de ocho horas durante cinco días a la semana de manera espontánea, a no ser que medie una orden expresa procedente de un superior, y que del cumplimiento de la misma dependa la continuidad de la relación laboral. El igualmente puede afirmarse que ninguna empresa otorga a sus empleados o trabajadores un horario exclusivo y permanente a un prestador de servicios, si el se por que lo requiere permanentemente en las instalaciones de la entidad, como acontece en el asunto que ocupa la atención de este recurso.

Entonces, contrario a la tesis planteada en la providencia apelada, sí existe en el expediente prueba testimonial de las directrices sí ordenes dirigidas al señor JHONATAN BOLAÑO DOMINGUEZ de parte del secretario de salud o al alcalde de turno, relacionadas con el horario, lugar y modo en que debían cumplirse sus servicios personales.

Es necesario recordar el mandato contenido en el artículo 21, numeral 2 del Código Sustantivo del Trabajo, el cual señala lo siguiente: ARTICULO 21. ELEMENTOS ESENCIALES.

1. Para que haya contrato de trabajo se requiere que concurren estos tres elementos esenciales: a. La actividad personal del trabajador, es decir, realizada por sí mismo;

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

c. Un salario como retribución del servicio. 2. Una vez reunidos los tres elementos de que trata este artículo, se entiende que existe contrato de trabajo y no deja de serlo por razón del nombre que se le di ni de otras condiciones o modalidades que se le agreguen[1]. (Negritas fuera de texto).

Las actividades subordinadas realizadas por el señor JHONATAN BOLAÑO DOMINGUEZ configuran una relación laboral, indistintamente de que haya prestado sus servicios dentro y fuera de la sede de la demandada, por tanto, la denominación que se le atribuyó a la contratación a través de la cual se vinculó con la entidad territorial, no impide la configuración de la relación laboral, pues está acreditado que el demandante prestó un servicio personal subordinado y recibió una remuneración.

De esta suerte, el juez de primera instancia incurrió en error al no tener en cuenta los elementos de la relación laboral, los cuales están probados en el presente asunto.

PRUEBA DE LA RELACION LABORAL DEL SEÑOR JHONATAN BOLAÑO DOMINGUEZ En el proceso está acreditada la relación contractual existente entre el demandante y el ente demandado, la cual arrojó evidencias acerca del tiempo de permanencia en la entidad, las actividades que debían cumplir y la remuneración periódica recibida.

Reposa así mismo prueba testimonial rendida por los señores YURIS PAOLA PARRA PERTUZ Y YOLANDA RANGEL QUINTERO, respecto de los cuales, y contrario a la tesis que otorgó el JUEZ TERCERO ADMINISTRATIVO DE SANTA MARTA, sí dieron cuenta de la existencia de una relación laboral, por la circunstancia de narrar ante la respectiva Corporación Judicial que los constaba que el señor JHONATAN BOLAÑO DOMINGUEZ prestaba sus servicios a la demandada, que estaba sujeto a una jornada de tiempo impuesta por el SECRETARIO DE SALUD Y EL ALCALDE DE TURNO, que la prestación del servicio se realizaba al interior y fuera de las instalaciones del Ente demandado en el perímetro espacial de una sección u oficina destinada exclusivamente para el demandante y otros contratistas y con el suministro por parte del demandado de un escritorio, computador y demás elementos necesarios para la prestación del servicio como había un solo computador muchas veces a mí pidiéndome lo que llevar su portafol.

En el proceso obran las pruebas documentales contentivas de los contratos de prestación de servicios suscritos entre las partes del proceso, los cuales fueron ejecutados ininterrumpidamente desde el 20 de mayo de 2016 hasta el 24 de diciembre de 2016. Se trata de documentos públicos que fueron aportados en su oportunidad legal, trasladados a la entidad demandada, y su autenticidad se conserva inculme porque que no fueron objeto de falta de fealdad.

Estos documentos, conforme a lo consagrado en el artículo 257 del Código General del Proceso, hacen fe de su otorgamiento, de su fecha y de las declaraciones que en ellos realizó el funcionario que los suscribió.

Ahora bien, teniendo de presente que las pruebas documentales bajo análisis se presumen auténticas y ciertas sus fechas y declaraciones, debemos tener en cuenta que en materia laboral, conforme a lo señalado en el artículo 53 de la Constitución Política de 1991, rige el principio de la primacía de la realidad sobre formalidades contractuales. Por tanto, es necesario indagar si lo que se encuentra pactado en los contratos de prestación de servicios celebrados entre las partes procesadas concuerda con la realidad que refleja su ejecución material. Esto es, si ciertamente se trató de un vínculo contractual en el que el contratista gozaba de autonomía, dentro de los límites jurisdiccionalmente aceptados para realizar una actividad de apoyo a la gestión o, por el contrario, si se empleó el vínculo jurídico para encubrir una relación laboral subordinada.

Con el objeto de acreditar la existencia de una relación laboral entre las partes procesadas, se recaudó la versión testimonial de los señores YURIS PAOLA PARRA PERTUZ Y YOLANDA RANGEL QUINTERO

Manifestaron los declarantes que efectivamente el señor JHONATAN BOLAÑO DOMINGUEZ prestaba sus servicios personales en las dependencias de la entidad demandada de lunes a viernes, estando sujeto a una jornada de trabajo de mínimo ocho horas, el cual se extendía para atender los requerimientos de las autoridades que ejercían funciones de control, inspección, vigilancia e investigación, horario que fue impuesto por el SECRETARIO DE SALUD Y EL ALCALDE DE TURNO de la época, no solo al actor, sino también a los testigos en igualdad de condiciones.

Describieron las actividades realizadas por el señor JHONATAN BOLAÑO DOMINGUEZ, señaladas en el objeto de los contratos aportados con la demanda.

Narraron los declarantes que el señor JHONATAN BOLAÑO DOMINGUEZ, al igual que ellos, no prestaba los servicios personales mediante el empleo de elementos propios, sino que el ente demandado les asignó un área física de trabajo, un escritorio, y un solo computador que era utilizado por todos y que muchas veces tenían que llevar sus portafol para así poder cumplir con su trabajo y las exigencias dadas por el secretario de salud municipal.

El señor JHONATAN BOLAÑO DOMINGUEZ, estaba sujeto al mismo horario de trabajo que los testigos.

En lo que correspondió a la valoración personal de los testigos y sus declaraciones, los declarantes afirmaron encontrarse vinculados al ente demandado, también a través de la modalidad de contrato de prestación de servicios, y su estancia en la entidad coincidió en el tiempo con la del demandante y fueron retrasados para las mismas fechas.

Se valora de estos testigos la situación particular de haber prestado sus servicios personales en la misma dependencia y área física en la que tenía asiento habitualmente el señor JHONATAN BOLAÑO DOMINGUEZ.

Esta circunstancia acredita que estamos en presencia de puestos directos, por tanto, de personas que narran hechos cuya ocurrencia parecieran ser a través de sus propios sentidos.

La versión rendida por estos declarantes resulta creíble, pues no se observa frase o palabra alguna que sea contraria a la lógica, a la ciencia o que de una u otra forma pueda ser contraria a las reglas de la experiencia y, a diferencia de la tesis expuesta por el JUZGADO TERCERO ADMINISTRATIVO DE SANTA MARTA, de tales declaraciones sí aflora la existencia de una relación laboral.

Además, en el curso de la diligencia se refleja la imparcialidad de los testigos, por cuanto, no se vislumbró ninguna circunstancia que afectara su credibilidad por razones de vínculos afectivos o de otro tipo con el actor. En efecto, el señor JHONATAN BOLAÑO DOMINGUEZ no ha establecido relaciones laborales, crediticias, familiares, sentimentales o de otro tipo con los testigos que sean previas, concurrentes o posteriores al inicio del proceso, y mucho menos el aporte beneficio o interferencia alguna de su parte en procesos judiciales promovidos por los declarantes.

De esta manera se concluye que los señores YURIS PAOLA PARRA PERTUZ Y YOLANDA RANGEL QUINTERO son testigos directos, imparciales y portadores de una declaración creíble, teniendo en consideración, además, que se logró acreditar con los testimonios reconocidos que el accionante asistió de forma diaria a prestar sus servicios, y aunque la entidad demandada negó que cumpliera un horario pues a su juicio, la labor que desempeñaba podría realizarse de forma diaria en pocas horas, los testigos tardos por la parte demandante fueron uniformes en manifestar que el señor JHONATAN BOLAÑO DOMINGUEZ, cumplía un horario, estos testimonios tienen pleno valor probatorio, teniendo en cuenta las reglas de la sana crítica.

Por otra parte, contrario al análisis en la ejecución de los contratos de prestación de servicios suscritos entre los sujetos procesales, se observó como no tenían por objeto el cumplimiento de actividades de apoyo a la gestión y mucho menos estaban destinados al cumplimiento de actividades excepcionales o especializadas que no pudieran ser ejecutadas por un empleado de planta.

La duración del periodo de ejecución de los distintos contratos suscritos por el ente demandado con el señor JHONATAN BOLAÑO DOMINGUEZ, así como la contratación de los testigos, da cuenta que las actividades cumplidas no tienen un carácter transitorio, sino que corresponden a funciones rutinarias y habituales de la institución que tienen que ver con la misión y funciones de la ALCALDIA MUNICIPAL DE FUNDACION MAGDALENA, tal y como lo narra anteriormente anexando la legalidad de lo aquí expuesto (ley 136 de 1994 y sus modificaciones), las cuales demandan por la vinculación de un personal con el fondo de las garantías salariales y prestaciones de rigor que se ajustan al mandato del artículo 53 de la Constitución Política de 1991 y a los tratados internacionales ratificados por el Estado Colombiano.

Honorables Magistrados del Tribunal Administrativo del Magdalena, lo expuesto en este recurso no corresponde a una simple insatisfacción subjetiva, ni el pretendido consiste en extender indefinidamente una controversia jurídica. He actuado bajo el convencimiento cierto de que el JUZGADO TERCERO ADMINISTRATIVO DE LA CIUDAD DE SANTA MARTA no acertó en la valoración de los medios probatorios recaudados, pues la conclusión a la que arriba es manifiestamente contraria de la que se desprende de los hechos acreditados, demostrando con esto la inaplicación del artículo 176 del Código General del Proceso, que indica lo siguiente: "... 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 sustantiva para la existencia o validez de ciertos actos. El juez expondrá siempre razonadamente el motivo que le asigne a cada prueba".....

No puede desconocerse que el señor JHONATAN BOLAÑO DOMINGUEZ prestó sus servicios personales mediante la imposición de un horario de ocho horas, que su servicio fue cumplido habitualmente en una oficina de la entidad demandada y otras veces lo debía realizar trabajo de campo, pues su desempeño era en el componente de salud pública y que estuvo al servicio de la entidad durante un periodo de tiempo (más de dos años y medios). Todo lo anterior cobra mayor relevancia al resultar que, la celebración de dichos órdenes y contratos de prestación de servicios desde el año 2016 hasta el 2016, demuestra indirectamente una necesidad en la prestación del servicio de que no corresponde a una actividad ocasional.

En este orden de ideas, y la presente controversia le es aplicable el principio de "la primacía de la realidad sobre formalidades", pues es indudable que el demandante se encontraba en las mismas condiciones de los empleados de planta, en tanto desempeñaba personalmente la labor, en un cargo que revestía la característica de permanente, y aun cuando no se estipulaba horario dentro del contrato, se logró acreditar que el accionante cumplía un horario de acuerdo a las pruebas testimoniales, muy a pesar que en su primer instancia no lo visualiza así, estos aspectos que dan cuenta que el actor estaba sujeto a subordinación y dependencia.

Estas circunstancias, narradas por los testigos, jamás pueden sustentar la tesis de autonomía en la prestación del servicio por parte del señor JHONATAN BOLAÑO DOMINGUEZ para desconocer la notoria existencia de la relación laboral que, en justicia, clama por ser judicialmente declarada.

...La Sección Sexto del Consejo de Estado de manera reiterada ha sostenido que la figura del contrato de prestación de servicios, se aplica cuando se logra probar la continua prestación de los servicios personales remunerados, "proprios de la actividad misional de la entidad contratante", para ejecutarse en sus propias dependencias e instalaciones, con sus elementos de trabajo, bajo sujeción de órdenes y condiciones de desempleo que desbordan las necesidades de coordinación respectiva de verdaderos contratos autónomos, para configurar dependencia y subordinación propia de las relaciones laborales.

... Adicional a lo anterior, la jurisprudencia de la misma Corporación ha sostenido que cuando el objeto del contrato versa sobre el desempeño de funciones de carácter permanente y en el proceso se demuestra que hubo subordinación o dependencia respecto del empleador, surge el derecho al pago de prestaciones, porque de lo contrario se afectan los derechos del trabajador"..... Por lo expuesto, de manera respetuosa, ratifico a usted:

PETICION Que se revoque la sentencia de fecha 23 de junio de 2022, dictada al interior del medio de control de Nulidad y Restablecimiento del Derecho promovido por JHONATAN BOLAÑO DOMINGUEZ en contra de la ALCALDIA MUNICIPAL DEL MUNICIPIO DE FUNDACION MAGDALENA.

Se dicte sentencia accediendo a las pretensiones de la demanda.

De las honorables magistrado ANEXO LA PRESENTE ESTE RECURSO EN ARCHIVO PDF ATT

JORGE DOMINGUEZ BLANCO C.C. 1658013 T.P. 10520 C de S de J

Responde: [] Responde: [] Responde: []



Jorge Luis Domínguez Blanco

Abogado

Universidad del Atlántico, Barranquilla

Especialista en Derecho Administrativo

Universidad Sergio Arboleda, Santa Marta

Cel: 3137572789 george_942@hotmail.com

jorgedominguezblancoabogado@hotmail.com

**SEÑOR
JUEZ TERCERO ADMINISTRATIVO
SANTA MARTA**

**Referencia: MEDIO DE CONTROL NULIDAD Y
RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
RADICADO 47001333300320210002800
DEMANDANTE JHONATAN SMIT BOLAÑO DOMINGUEZ
DEMANDADO MUNICIPIO DE FUNDACION MAGDALENA
OBJETO. RECURSO DE APELACION SENTENCIA DE
PRIMERA INSTANCIA**

JORGE LUIS DOMINGUEZ BLANCO, mayor y vecino de esta ciudad, identificado como aparece al pie de mi correspondiente firma, en calidad de apoderado de la parte actora, ante usted, con el debido respeto, y en la oportunidad legal, me permito interponer recurso de APELACIÓN en contra de la sentencia de fecha 23 de junio de 2022, dictada al interior del proceso de la referencia.

ANTECEDENTES

El señor JHONATAN BOLAÑO DOMINGUEZ, ejerciendo el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho acudió a la instancia judicial a solicitar la protección de sus derechos laborales en contra de la ALCALDIA MUNICIPAL DEL MUNICIPIO DE FUNDACION MAGDALENA, para que se declare que entre ellos existió una relación laboral desde desde el día 20 de mayo de 2016 hasta el día 24 de diciembre de 2018, y se profieran las condenas señaladas en la demanda.

Se expuso en el texto de la demanda que la ALCALDIA MUNICIPAL DEL MUNICIPIO DE FUNDACION

MAGDALENA, con el objeto de encubrir una relación laboral y evadir el pago de prestaciones sociales, vinculó al señor JHONATAN BOLAÑO DOMINGUEZ bajo la modalidad de contrato de prestación de servicio.

La ALCALDIA MUNICIPAL DEL MUNICIPIO DE FUNDACION MAGDALENA, NO CONTESTO LA DEMANDA, situación esta que debio optar el juez de primera instancia de dar por probados los hechos previa valoración en conjunto de las pruebas testimoniales y documentales aportadas al expediente bajo las reglas de la sana critica.

Surtida las audiencias orales de rigor, se corrió traslado para alegar de conclusión y se dictó sentencia de fecha 23 de junio de 2022 , notificada personalmente por medios electrónicos el día 23 de junio del presente año.

RAZÓN POR LA CUAL SE DICTÓ SENTENCIA DESESTIMATORIA DE LAS PRETENSIONES

EI JUZGADO TERCERO ADMINISTRATIVO de la ciudad de Santa Marta, resolvió negar las pretensiones de la demanda, por cuanto, a su juicio no se logró acreditar el elemento de la subordinación y la dependencia, de conformidad con los criterios establecidos por la ley y la jurisprudencia del Consejo de Estado.

A pesar de estar acreditado que el demandante cumplía una jornada laboral de ocho horas diarias de lunes a viernes, que se vio obligado a comprar un uniforme y que se le asignó un puesto de trabajo permanente al interior de la entidad, que utilizaba el computador de la entidad y cuando este estaba ocupado por la secretaria pues llevaba su portátil para así cumplir con las exigencias de sus jefes inmediatos, que firmaba un libro al entrar a laborar, que le hacían laborar las veces que era semana santa, que recibía ordenes, que la actividad realizada por mi poderdante es uno de los objetos sociales y misionales de la entidad territorial demandada de acuerdo a lo establecido por el artículo 3 de la ley 136 DE 1994 modificado por el art. 6. Ley 1551 de 2012 y efectivamente como concedores de las normas jurídicas nosotros los abogados tenemos claro que la salud publica esta a cargo de los entes territoriales, pues es esta una las misiones mas importante de los municipios en este caso de la demandada, De lo anterior se deduce que las labores desempeñadas por el señor JHONATAN BOLAÑO en calidad de contratista, son

inherentes al objeto de la demandada, se trata de funciones permanentes pues al ser consustanciales al objeto de la entidad, requieren continuidad y permanencia en su desarrollo, tal y como quedó sentado en los testimonios, pero con todo esto el juez de primera instancia consideró que dichas circunstancias no fueron suficientes para acreditar el elemento de subordinación.

MOTIVOS DE INCONFORMIDAD

De manera respetuosa considero que el JUEZ TERCERO ADMINISTRATIVO DE SANTA MARTA (juez de primera instancia), erró en la valoración probatoria y, por tanto, desconoció el poder de certeza que se desprende de las pruebas testimoniales y documentales, incorporadas en el proceso, tal y como lo expresaré a continuación.

RELACIÓN LABORAL NO DEPENDE EXCLUSIVAMENTE DE LA EXISTENCIA DE UN CARGO AL INTERIOR DE LA ENTIDAD

Sostuvo el juez de primera instancia lo siguiente en la página 18 de la sentencia: “La Corte Constitucional en la sentencia C-154 de 1997, al pronunciarse sobre la constitucionalidad de algunas de las expresiones del artículo 32-3 de la Ley 80 de 1993, recordó que la celebración de contratos de prestación de servicios obedece a la satisfacción de necesidades y requerimientos de servicios que la administración no puede proporcionar con el personal permanente de sus plantas de personal, o por tratarse de ejecución de labores que demandan conocimientos especializados de personal experto en una materia. Esta forma de vinculación con la administración está marcada por la autonomía e independencia del contratista, las cuales le permiten gozar de un amplio margen de discrecionalidad a la hora de ejecutar la labor contratada en un espacio de tiempo limitado y claramente definido”..... Como se puede observar en el plenario de las pruebas documentales aportadas mas exactamente en lo atinente a los contratos y a la certificación dada por la demandada estos inician el dia 20 de mayo de 2016 y terminan el dia 24 de diciembre de 2018, es decir se prolongo en el tiempo por mas de dos años y medios, desdibujando el contrato de prestación de servicios y convirtiéndose en una verdadera relación laboral.

Se hace necesaria aclarar a los Honorables Magistrados del tribunal administrativo del magdalena, que la declaratoria de una relación laboral no necesariamente está condicionada a la existencia de un cargo en la entidad en la que se presten funciones análogas a las que cumple el contratista. Esta condición no hace parte de los elementos y requisitos normativos consagrados en el Código Sustantivo de Trabajo para la conformación de una relación laboral.

Ahora bien, la circunstancia de que el contratista cumpla funciones de un cargo existente facilita la prueba de la relación laboral, pero no es el único factor determinante para acreditar el fenómeno jurídico, pues en caso contrario, le bastaría a las entidades públicas con omitir la creación de empleos en su estructura administrativa, y luego proveer el personal mediante contratos de prestación de servicios, para de esa forma enervar todo reclamo salarial y prestacional de los contratistas que estuvieren subordinados.

No se trata de la existencia exclusiva de un cargo o empleo lo que determina la prosperidad de una pretensión de relación laboral, sino el hecho de que exista una prestación personal del servicio, que el servicio sea remunerado y que el prestador actúe de manera subordinada. Esto es lo que da lugar la configuración de una relación laboral y, por tanto, lo que desencadena los efectos económicos que le son propios.

En este orden de ideas, la supuesta inexistencia de un cargo en la planta de personal del Ente demandado, no puede ser el sustento exclusivo para desconocer la existencia de una relación que cumple con los requisitos consagrados en el artículo 23 del Código Sustantivo del Trabajo.

Conforme a la tesis del juez de primera instancia, al no existir un cargo con funciones análogas a las actividades cumplidas por el señor JHONATAN BOLAÑO DOMINGUEZ, hay que hacer caso omiso al horario que le fue impuesto, al lugar que se le señaló y los objetos que se le suministraron, así como el uniforme que se le obligó a adquirir para la prestación del servicio personal. De nada sirvió tampoco que las actividades cumplidas, por la prolongación en el tiempo, no correspondan a las de un contrato de prestación de servicio, pues no se caracterizaron por ser excepcionales y temporales.

A juicio de la parte demandante, y desde un punto de vista objetivo y razonable, sí existen pruebas que acreditan la existencia de la relación laboral, y en especial del elemento de subordinación que echa de menos la corporación Judicial de primera instancia. En la pagina 24 de la sentencia manifiesta el juez de primera instancia lo siguiente.....” Contrario a lo pretendido, los contratos de prestación de servicios como observamos supra, consignan actividades que podrían ser desarrolladas con total independencia por el accionante, ya que en su mayoría eran realizadas fuera de la sede de la entidad”El aquo no tuvo en cuenta que de acuerdo a la misión y visión de la entidad demandada según lo estipulado por la ley 136 de 1994 modificada por la ley 1551 de 2012, los entes territoriales están en cargada de la salud publica, en atención al plan nacional de salud publica establecido por la presidencia de la republica y esta labor se realiza con las comunidades en cada uno de sus entornos, quiere esto decir que estas labores son de campo y están a cargo del ente territorial.

En la pagina 25 de la sentencia de primera instancia se dice lo siguiente.....” Una de las principales razones para considerar haber obrado bajo subordinación por parte del actor, es el cumplimiento de horario. Las testigos corroboraron lo relativo a una hora de ingreso y salida, como lo pertinente a un libro auxiliar donde se firmaba antes de 8:00 Am, no obstante, la Unidad Judicial no puede tener por cierta tal afirmación, pues el actor no lo mencionó en los hechos, adicionalmente, por tratarse de documentos, lo pertinente era solicitar su aporte en copias por parte del ente territorial, y falla en su solicitud de pruebas el extremo activo, pues no solo no menciona tal situación en su narrativa, sino que tampoco busca probarla”El juez de primera instancia manifiesta que el suscrito no manifestó en la demanda lo de la exigencia del cumplimiento de horario, pero si es tribunal analiza los hechos QUINTO, SEPTIMO y NOVENO de la demanda principal, en donde claramente manifiesto el cumplimiento y exigencia de horario a mi poderdante por parte de la demandada y asi lo manifestaron los testigos cuando manifestaron que debían firmar un libro de entrada en la demandada, además corroboraron la jornada de 8 horas diarias y el cumplimiento de la misma..El aquo no realiza la debida valoración de la prueba testimonial.

EXISTENCIA DE MOMORANDOS, ÓRDENES Y DIRECTRICES

Respecto a este particular el JUEZ DE PRIMERA INSTANCIA sostuvo lo siguiente:

“...Adicional a lo ya expuesto, no logró probar con suficiencia el actor que recibiera órdenes de los secretarios de salud y del jefe de salud pública adscrito a la misma dependencia administrativa de la alcaldía municipal, no acreditó llamados de atención o felicitaciones por su labor””.. En el caso de estudio, al no acreditar la subordinación, el extremo activo debe asumir la consecuencia negativa de su falta de diligencia probatoria y en este caso, no es otra que sus pretensiones sean denegadas”Pagina 28 sentencia apelada...

Dos aspectos relevantes pueden extraerse de estos apartes de la sentencia apelada. En primer lugar desconoce la existencia de directrices impuestas al demandante para el cumplimiento de sus actividades y, en segundo lugar, condiciona el reconocimiento de la relación laboral al aspecto misional de la entidad, de igual forma no tuvo en cuenta las directrices de la ley 136 de 1994, en la cual efectivamente encuadra dentro las labores que desempeñaba mi cliente con la labor misional de la demandada, la cual realizo una captura de la pag web y anexo a la presente.....

OBJETIVOS Y FUNCIONES

▶ 0:00 / 2:27 — 🔊 ⋮

Objetivo general del municipio de Fundación

El Municipio de Fundación tiene por finalidad adelantar procesos gerenciales que permitan la prestación óptima de servicios públicos encaminados al mejoramiento de la calidad de vida de todos sus habitantes, implementando un modelo de administración pública que facilite el seguimiento y evaluación objetiva, que genere cambios de actitud, despierte el liderazgo colectivo, el sentido de pertenencia, la solidaridad, la sana convivencia y la participación ciudadana.

Funciones

Corresponde a la Administración del Municipio de Fundación, además de las funciones estipuladas en el Artículo 3 de la Ley 136 de 1994, las siguientes:

1. Interpretar la voluntad soberana de sus habitantes y en el marco de la Constitución, la Ley y el Reglamento, asumir la debida consecuencia con sus mandatos.
2. Velar por la preservación del territorio municipal y sus riquezas naturales, afín de que ellos sirvan y beneficien a los habitantes del Municipio de Fundación, asegurando su progreso como ente territorial, sin perjuicio de las intervenciones que para efecto de su explotación, usos, distribución y consumo disponga la ley.
3. Administrar los asuntos municipales y prestar los servicios públicos que determine la ley.
4. Ordenar el desarrollo de su territorio y construir las obras que demande el progreso municipal.
5. Promover la participación comunitaria y el mejoramiento social y cultural de sus habitantes.
6. Planificar el desarrollo económico, social y ambiental de su territorio, de conformidad con la ley y en coordinación con otras entidades.
7. Solucionar las necesidades insatisfechas de salud, educación, saneamiento ambiental, agua potable, servicios públicos, domiciliarios, vivienda, recreación y deporte, con especial énfasis en la niñez, la mujer, la tercera edad y los sectores discapacitados, directamente y en concurrencia, complementariedad y coordinación con las demás entidades territoriales y la nación, en los términos que define la ley.
8. Velar por el adecuado manejo de los recursos naturales y del medio ambiente, de conformidad con la ley.
9. Promover el mejoramiento económico y social de los habitantes del respectivo municipio.
10. Hacer cuanto pueda adelantar por sí mismo en subsidio de otras entidades territoriales, mientras éstas proveen lo necesario.
11. Las demás que le señalen la Constitución y la ley.

De igual manera la prueba de directrices no se acredita exclusivamente con pruebas documentales. No existe canon legal que ordene la acreditación de una directriz

laboral mediante el empleo exclusivo de un acto formal o solemne como lo es un documento. Por tanto, respecto a tal circunstancia rige el principio de libertad probatoria, y, en consecuencia, cualquier elemento de prueba, legalmente recaudado, es idóneo para tal fin.

En este orden de ideas, y contrario a lo afirmado por el JUEZ de primera instancia, de las declaraciones rendidas por los señores YURIS PAOLA PARRA PERTUZ y YOLANDA RANGEL QUINTERO puede apreciarse, (la cual esta anexa al expediente en video) sin lugar a equívocos que, tanto ellos como el demandante, recibieron órdenes respecto al tiempo, modo y lugar en que debían ser prestados sus servicios personales, y que no fue una situación concertada, pues en el contrato no existe clausulado relacionado con jornadas laborales, ni estancias permanentes en las oficinas de la entidad, o el empleo habitual de los instrumentos, escritorios, computadores, papelería y demás servicios de la institución, uso de uniforme, etc.

Estos testigos fueron claros y directos en dar cuenta de dos circunstancias específicas, así: en primer lugar, describieron las órdenes recibidas respecto del lugar y horario de trabajo, e incluso de lo que ocurría si llegaban tarde, y en segundo lugar, identificaron al sujeto que profería las órdenes y les hacía seguimiento, que era el SECRETARIO DE SALUD O EL ALCALDE DE TURNO, en el sentido de que las directrices u órdenes se suministraban de manera verbal.

Por demás, la regla de la experiencia y el sentido común ilustran respecto a que ninguna persona que presta sus servicios personales de manera autónoma se somete a una jornada laboral de ocho horas durante cinco días a la semana de manera espontánea, a no ser que medie una orden externa procedente de un superior, y que del cumplimiento de la misma dependa la continuidad de la relación laboral. E igualmente puede afirmarse que ninguna entidad le asigna un espacio e implementos de trabajo exclusivos y permanentes a un prestador de servicios, si no es porque lo requiere permanentemente en las instalaciones de la entidad, como aconteció en el asunto que ocupa la atención de este recurso.

Entonces, contrario a la tesis planteada en la providencia apelada, sí existe en el expediente prueba testimonial de

las directrices u órdenes dirigidas al señor JHONATAN BOLAÑO DOMINGUEZ de parte del secretario de salud o el alcalde de turno, relacionadas con el horario, lugar y modo en que debían cumplirse sus servicios personales.

Es necesario recordar el mandato contenido en el artículo 23, numeral 2 del Código Sustantivo del Trabajo, el cual señala lo siguiente:

ARTICULO 23. ELEMENTOS ESENCIALES.

- 1. Para que haya contrato de trabajo se requiere que concurren estos tres elementos esenciales:**
 - a. La actividad personal del trabajador, es decir, realizada por sí mismo;**
 - b. La continuada subordinación o dependencia del trabajador respecto del empleador, que faculta a éste para exigirle el cumplimiento de órdenes, en cualquier momento, en cuanto al modo, tiempo o cantidad de trabajo, e imponerle reglamentos, la cual debe mantenerse por todo el tiempo de duración del contrato. Todo ello sin que afecte el honor, la dignidad y los derechos mínimos del trabajador en concordancia con los tratados o convenios internacionales que sobre derechos humanos relativos a la materia obliguen al país; y**
 - c. Un salario como retribución del servicio.**
- 2. Una vez reunidos los tres elementos de que trata este artículo, se entiende que existe contrato de trabajo y no deja de serlo por razón del nombre que se le dé ni de otras condiciones o modalidades que se le agreguen[1]. (Negritas fuera de texto).**

Las actividades subordinadas realizadas por el señor JHONATAN BOLAÑO DOMINGUEZ configuran una relación laboral, indistintamente de que haya prestado sus servicios dentro y fuera de la sede de la demandada , por tanto, la denominación que se le atribuyó a la contratación a través de la cual se vinculó con el demandado, no impide la configuración de la relación laboral, pues está acreditado que el demandante prestó un servicio personal subordinado y recibió una remuneración.

De esta suerte, pues lo que ha de prevalecer es la constatación de los elementos de la relación laboral, los cuales están probados en el presente asunto.

PRUEBA DE LA RELACIÓN LABORAL DEL SEÑOR JHONATAN BOLAÑO DOMINGUEZ

En el proceso está acreditada la relación contractual existente entre el demandante y el ente demandado, la cual arroja evidencias acerca del tiempo de permanencia en la demandada, las actividades que debían cumplir y la remuneración periódica recibida. Reposa así mismo prueba testimonial rendida por los señores YURIS PAOLA PARRA PERTUZ y YOLANDA RANGEL QUINTERO, respecto de los cuales, y contrario a la tesis que edificó el JUEZ TERCERO ADMINISTRATIVO DE SANTA MARTA, sí dieron cuenta de la existencia de una relación laboral, por la circunstancia de narrar ante la respectiva Corporación Judicial que les constaba que el señor JHONATAN BOLAÑO DOMINGUEZ prestaba sus servicios a la demandada, que estaba sujeto a una jornada de tiempo impuesta por el SECRETARIO DE SALUD Y EL ALCALDE DE TURNO, que la prestación del servicio se realizaba al interior y fuera de las instalaciones del Ente demandado en el perímetro espacial de una sección u oficina destinada exclusivamente para el demandante y otros contratistas y con el suministro por parte del demandado de un escritorio, computador y demás elementos necesarios para la prestación del servicio que como había un solo computador muchas veces a mi poderdante le toco llevar su portatil.

En el proceso obran las pruebas documentales contentivas de los contratos de prestación de servicios suscritos entre las partes del proceso, los cuales fueron ejecutados ininterrumpidamente desde el 20 de mayo de 2016 hasta el 24 de diciembre de 2018. Se trata de documentos públicos que fueron aportados en su oportunidad legal, trasladados a la entidad demandada, y su autenticidad se conservó incólume porque que no fueron objeto de tacha de falsedad.

Estos documentos, conforme a lo consagrado en el artículo 257 del Código General del Proceso, hacen fe

de su otorgamiento, de su fecha y de las declaraciones que en ellos realizó el funcionario que los suscribió.

Ahora bien, teniendo de presente que las pruebas documentales bajo análisis se presumen auténticas y ciertas sus fechas y declaraciones, debemos tener en cuenta que en materia laboral, conforme a lo señalado en el artículo 53 de la Constitución Política de 1991, rige el principio de la primacía de la realidad sobre formalidades contractuales. Por tanto, es necesario indagar si lo que se encuentra pactado en los contratos de prestación de servicios celebrados entre las partes procesales concuerda con la realidad que refleja su ejecución material. Esto es, si ciertamente se trató de un vínculo contractual en el que el contratista gozaba de autonomía, dentro de los límites jurisprudencialmente aceptados para realizar una actividad de apoyo a la gestión o, por el contrario, si se empleó el vínculo jurídico para encubrir una relación laboral subordinada.

Con el objeto de acreditar la existencia de una relación laboral entre las partes procesales, se recaudó la versión testimonial de los señores YURIS PAOLA PARRA PERTUZ y YOLANDA RANGEL QUINTERO

Manifestaron los declarantes que efectivamente el señor JHONATAN BOLAÑO DOMINGUEZ prestaba sus servicios personales en las dependencias de la entidad demandada de lunes a viernes, estando sujeto a una jornada de trabajo de mínimo ocho horas, el cual se extendía para atender los requerimientos de las autoridades que ejercían funciones de control, inspección, vigilancia e investigación, horario que fue impuesto por el SECRETARIO DE SALUD y el ALCALDE DE TURNO de la época, no solo al actor, sino también a los testigos en igualdad de condiciones.

Describieron las actividades realizadas por el señor JHONATAN BOLAÑO DOMINGUEZ, señaladas en el objeto de los contratos aportados con la demanda.

Narraron los declarantes que el señor JHONATAN BOLAÑO DOMINGUEZ, al igual que ellos, no prestaba

los servicios personales mediante el empleo de elementos propios, sino que el ente demandado les asignó un área física de trabajo, un escritorio, y un solo computador que era utilizados por todos y que muchas veces tenían que llevar sus portátiles para así poder cumplir con su trabajo y las exigencias dadas por el secretario de salud municipal.

El señor JHONATAN BOLAÑO DOMINGUEZ, estaba sujeto al mismo horario de trabajo que los testigos.

En lo que corresponde a la valoración personal de los testigos y sus declaraciones, los declarantes afirmaron encontrarse vinculados al ente demandado, también a través de la modalidad de contrato de prestación de servicios, y su estancia en la entidad coincidió en el tiempo con la del demandante y fueron retirados para las mismas fechas.

Se valora de estos testigos la situación particular de haber prestado sus servicios personales en la entidad demandada, y además estuvieron ubicados en la misma dependencia o área física en la que tenía asiento habitualmente el señor JHONATAN BOLAÑO DOMINGUEZ.

Esta circunstancia acredita que estamos en presencia de testigos directos, por tanto, de personas que narran hechos cuya ocurrencia percibieron a través de sus propios sentidos.

La versión rendida por estos declarantes resulta creíble, pues no se observa frase o palabra alguna que sea contraria a la lógica, a la ciencia o que de una u otra forma pueda ser contraria a las reglas de la experiencia y, a diferencia de la tesis expuesta por el JUZGADO TERCERO ADMINISTRATIVO DE SANTA MARTA, de tales declaraciones sí aflora la existencia de una relación laboral.

Además, en el curso de la diligencia se reflejó la imparcialidad de los testigos, por cuanto, no se vislumbró ninguna circunstancia que afectara su credibilidad por razones de vínculos afectivos o de otro tipo con el actor. En efecto, el señor JHONATAN BOLAÑO DOMINGUEZ no ha establecido relaciones laborales, crediticias, familiares, sentimentales o de

otro tipo con los testigos que sean previas, concomitante o posteriores al inicio del proceso, y mucho menos se reporta beneficio o intervención alguna de su parte en procesos judiciales promovidos por los declarantes.

De esta manera se concluye que los señores YURIS PAOLA PARRA PERTUZ y YOLANDA RANGEL QUINTERO son testigos directos, imparciales y portadores de una declaración creíble, teniendo en consideración, además, que se logró acreditar con los testimonios recepcionados que el accionante asistía de forma diaria a prestar sus servicios, y aunque la entidad demandada negó que cumpliera un horario pues a su juicio, la labor que desempeñaba podría realizarse de forma diaria en pocas horas, los testigos traídos por la parte demandante fueron uniformes en manifestar que el señor JHONATAN BOLAÑO DOMINGUEZ, cumplía un horario, estos testimonios tienen pleno valor probatorio teniendo en cuenta las reglas de la sana crítica.

Por otra parte, centrando el análisis en la ejecución de los contratos de prestación de servicios suscrito entre los sujetos procesales, se observa que no tenían por objeto el cumplimiento de actividades de apoyo a la gestión y mucho menos estaban destinados al cubrimiento de actividades excepcionales o especialísimas que no pudieran ser ejecutadas por un empleado de planta.

La duración del periodo de ejecución de los distintos contratos suscritos por el ente demandado con el señor JHONATAN BOLAÑO DOMINGUEZ, así como la contratación de los testigos, da cuenta que las actividades cumplidas no tienen un carácter transitorio, sino que corresponden a funciones rutinarias y habituales de la institución que tienen que ver con la misión y funciones de la ALCALDIA MUNICIPAL DE FUNDACION MAGDALENA, tal y como lo narre anteriormente anexando la legalidad de lo aquí expuesto (ley 136 de 1994 y sus modificaciones), las cuales demandan por la vinculación de un personal con el lleno de las garantías salariales y prestaciones de rigor que se ajusten al mandato del artículo 53 de la Constitución Política de 1991 y a los tratados internacionales ratificados por el Estado Colombiano.

Honorables Magistrados del Tribunal Administrativo del Magdalena, lo expuesto en este recurso no

corresponde a una simple insatisfacción subjetiva, ni el pretendido consiste en extender infructuosamente una controversia jurídica. He actuado bajo el convencimiento cierto de que el JUZGADO TERCERO ADMINISTRATIVO DE LA CIUDAD DE SANTA MARTA no acertó en la valoración de los medios probatorios recaudados, pues la conclusión a la que arribó es manifiestamente contraria de la que se desprende de los hechos acreditados, demostrando con esto la inaplicación del artículo 176 del Código General Del Proceso...Que indica lo siguiente...”.. 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”.....

No puede desconocerse que el señor JHONATAN BOLAÑO DOMINGUEZ prestó sus servicios personales mediante la imposición de un horario de trabajo de ocho horas, que su servicio fue cumplido habitualmente en una oficina de la entidad demandada y otras veces le tocaba realizar trabajo de campo, pues su desempeño era en el componente de salud pública y que estuvo al servicio de la entidad durante un periodo de tiempo(mas de dos años y medios), Todo lo anterior cobra mayor relevancia al resaltar que, la celebración de dichas órdenes y contratos de prestación de servicios desde el año 2016 hasta el 2018, demuestra indefectiblemente una necesidad en la prestación del servicio de que no corresponde a una actividad ocasional.

En este orden de ideas, a la presente controversia le es aplicable el principio de “la primacía de la realidad sobre formalidades”, pues es indudable que el demandante se encontraba en las mismas condiciones de los empleados de planta, en tanto desempeñaba personalmente la labor, en un cargo que revestía la característica de permanente, y aun cuando no se estipulaba horario dentro del contrato, se logró acreditar que el accionante cumplía un horario de acuerdo a las pruebas testimoniales, muy a pesar que el juez de primera instancia no lo visualiza así, estos aspectos que dan cuenta que el actor estaba sujeto a subordinación y dependencia.

Estas circunstancias, narradas por los testigos, jamás pueden sustentar la tesis de autonomía en la prestación del servicio por parte del señor JHONATAN BOLAÑO DOMINGUEZ para desconocer la notoria existencia de la relación laboral que, en justicia, clama por ser judicialmente declarada.

.....” la Sección Segunda del Consejo de Estado de manera reiterada ha sostenido que la figura del contrato realidad, se aplica cuando se logra probar la continua prestación de los servicios personales remunerados, “propios de la actividad misional de la entidad contratante”, para ejecutarlos en sus propias dependencias o instalaciones, con sus elementos de trabajo, bajo sujeción de órdenes y condiciones de desempeño que desbordan las necesidades de coordinación respecto de verdaderos contratistas autónomos, para configurar dependencia y subordinación propia de las relaciones laborales.

..... Adicional a lo anterior, la jurisprudencia de la máxima Corporación ha sostenido que cuando el objeto del contrato versa sobre el desempeño de funciones de carácter permanente y en el proceso se demuestra que hubo subordinación o dependencia respecto del empleador, surge el derecho al pago de prestaciones, porque de lo contrario se afectan los derechos del trabajador”.....

Por lo expuesto, de manera respetuosa, realizo la siguiente:

PETICIÓN

- 1. Que se revoque la sentencia de fecha 23 de junio de 2022, dictada al interior del medio de control de Nulidad y Restablecimiento del Derecho promovido por JHONATAN BOLAÑO DOMINGUEZ en contra de la ALCALDIA MUNICIPAL DEL MUNICIPIO DE FUNDACION MAGDALENA.**
- 2. Se dicte sentencia accediendo a las pretensiones de la demanda.**

De los honorables magistrados

Att.



JORGE LUIS DOMINGUEZ BLANCO

C.C. No. 19-588-013 de Fundación Magdalena

T.P. No. 120520 del C. S. de la J.

Correo electrónico jorgedominguezblancoabogado@hotmail.com