



República de Colombia
Rama Judicial
Tribunal Administrativo del Tolima
Mag. José Aleth Ruiz Castro

Ibagué, diecinueve (19) de agosto de dos mil veintiuno (2021)

Radicación N°.	73001-33-33-001-2017-00340-01
Interno N°:	2021/00288
Medio de Control:	RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
Demandante:	YESID GUZMAN RODRIGUEZ
Demandado:	MUNICIPIO DE IBAGUE

I- ASUNTO A DECIDIR

De conformidad con lo establecido en los artículos 243 y 247 del C.P.A.C.A., procede esta Sala Oral a resolver el recurso de apelación interpuesto por el vocero judicial del extremo pasivo contra la sentencia proferida por el Juzgado Primero Administrativo Oral del Circuito de Ibagué el día 09 de marzo del año que discurre, mediante la cual negó las pretensiones de la demanda.

II- ANTECEDENTES

1. Pretensiones (fol. 141 c.1):

“1. Que se declare nulo por ser contrario a la ley y la Constitución, el acto administrativo resolución 1000 – 0166 del 2 de agosto de 2017 comunicada el día 9 de agosto de 2017, acto administrativo en el cual se niega la vinculación laboral que existió entre el demandante y la demandada por que niega RECONOCER y ORDENAR pagar el auxilio de cesantías, los intereses sobre las cesantías, las primas de servicios, prima de vacaciones, prima de navidad, las vacaciones, la afiliación a la EPS, ARP, caja de compensación familiar, afiliación a fondo de aportes a pensión y cesantías.

2. Que como consecuencia de la declaración anterior y a título de restablecimiento del derecho se ordene al MUNICIPIO DE IBAGUE cancelar y pagar al demandante el auxilio de cesantías, los intereses sobre las cesantías, las primas de servicios, prima de vacaciones, prima de navidad, las vacaciones, la afiliación a la EPS, ARP, caja de compensación familiar, afiliación a fondo de aportes a pensión y cesantías, conforme el régimen salarial contemplado para LOS INGENIEROS hasta la fecha en la cual se profiera el correspondiente fallo.

3. La condena respectiva será actualizada de conformidad con lo previsto en el artículo 192 del C.C.A. (sic) y se reconocerán los intereses legales desde la fecha de ocurrencia de los hechos hasta cuando se le dé cabal cumplimiento a la sentencia que le ponga fin al proceso, una vez quede debidamente ejecutoriada.

4. Que las sumas líquidas a las que ascienden las pretensiones anteriores, devengarán intereses corrientes y moratorios es decir la parte demandada dará cumplimiento dentro de la sentencia, a los términos previstos en el artículo 192 y 195 del C.C.A (sic).

5. Que se condene en costas a la parte demandada de conformidad con lo preceptuado en el artículo 188 del CC. Ad. (sic).”

2.- Fundamentos fácticos (fols. 141 - 142 c. ppal. 1)

Como fundamento de sus pretensiones, el apoderado de la parte accionante expuso los hechos que pueden sintetizarse así:

- 1- El accionante laboró para el Municipio de Ibagué como ingeniero adscrito al grupo Comité de Prevención y Atención de Desastres desde el 25 de abril de 2008 al 31 de diciembre de 2015 cuando fue despedido sin justa causa.
- 2- El demandante fue contratado por el Municipio de Ibagué por los mal llamados contratos de prestación de servicios, disfrazando la demanda con este proceder una verdadera relación laboral, teniendo pleno conocimiento que se estaban infringiendo sus derechos laborales, vulnerando de esta manera la obligación de dar estricto cumplimiento a los principios de transparencia, selección objetiva, economía y responsabilidad.
- 3- El Municipio de Ibagué obró siempre como verdadero empleador del demandante, pues con solo observar la prueba documental que se aporta con la demanda se observa claramente que quien le daba órdenes era el Municipio, demostrando con ello la subordinación y dependencia del trabajador demandante.
- 4- La prestación del servicio por parte del demandante fue continua e ininterrumpida para el Municipio, y las labores encomendadas fueron ejecutadas por el actor de manera personal, atendiendo a las instrucciones del empleador en días ordinarios, sin que llegare a presentar queja alguna o llamado de atención al hoy demandante.
- 5- La demandada nunca lo afilió e alguna entidad prestadora de salud, ni ARP, ni a ningún fondo de cesantías, ni ha cancelado las acreencias laborales adeudadas.

2.1 Fundamentos legales (fls. 143 y s.s. c. 1)

Como fundamentos de derecho invocó el contenido de los arts. 1, 2, 25 y 53 de la Carta Política, y los arts. 139 del CACA, 6 de la Ley 60 de 1993 y 1º de la Ley 70 de 1988, así como los arts. 32 de la Ley 80 de 1993, el Decreto Ley 2400 de 1968, art. 87 de la ley 443 de 1998.

3.- Contestación de la demanda. (fls. 193 - 200 c. 1).

A través de vocera judicial la entidad accionada se opuso a la prosperidad de las pretensiones incoadas en el libelo introductorio, al considerar que no existió vínculo legal ni reglamentario, ni se dieron los presupuestos fácticos y jurídicos para inferir siquiera dicha relación laboral. Negó la afirmación según la cual los contratos de prestación de servicios deben considerarse espurios, pues aseveró que se trata de contratos mediante los cuales una persona, normalmente un profesional en algún área, se obliga con respecto a otra a realizar una serie de servicios a cambio de un precio, destacando que el pago del contrato es dirigido al cumplimiento de metas, horas, objetivos, proyectos, etc., y que su definición está contenida en el numeral 3º del artículo 32 de la Ley 80 de 1993, y numeral 4º del artículo 2º del D.L. 1150 de 2007 que en su literal h) permite la contratación directa para este tipo de contratos.

Aseveró que el contratista ejecutó el objeto de los contratos de acuerdo a lo estipulado en las condiciones para contratar y en la oferta que presentó previo a la contratación, y por considerar que cumplía con los requisitos, por lo cual presentó la propuesta correspondiente para prestar sus servicios en apoyo a la gestión.

Negó que el accionante hubiera estado subordinado al cumplimiento de órdenes por parte del Municipio, y aclaró que en tratándose de contratos de prestación de

servicios existió una relación de coordinación en actividades, las cuales realizaba el contratista, y por ellas se le pagaba el valor del contrato, previa presentación de la cuenta de cobro e informe de actividades, con visto bueno del supervisor.

Negó que el demandante cumpliera horario de trabajo, y enfatizó que el demandante cumplía funciones como contratista.

Finalmente propuso las excepciones que denominó de inexistencia de la obligación demandada, cobro de lo no debido, falta de vicio en los actos administrativos que se acusan, prescripción, y excepción genérica.

4.- La sentencia apelada (fols. 244-254 C. 1.1)

Lo es la proferida el 09 de marzo del año que discurre por el Juzgado Primero Administrativo Oral del Circuito de Ibagué en las que negó las pretensiones de la demanda y condenó al accionante al pago de las costas causadas en primera instancia, aduciendo que la actora no acreditó el elemento subordinación frente a la entidad accionada como presupuesto necesario para que se configure una relación laboral.

En relación con los elementos constitutivos de la relación laboral precisó lo siguiente:

- En cuanto a la prestación personal del servicio, señaló que la misma se establece al realizar la verificación del objeto plasmado en los documentos contractuales que el demandante prestó sus servicios profesionales al Municipio de Ibagué como ingeniero para el apoyo de la gestión de labores implementadas en el grupo de prevención y atención de desastres.
- Respecto al presupuesto de la remuneración destacó que de los contratos de prestación de servicios se desprende que al actor se le pactó el pago de una suma mensual a título de honorarios por sus servicios como ingeniero civil, por lo que encontró acreditado ese elemento.
- Y, en lo atinente a la subordinación o dependencia, indicó que del material probatorio obrante en el proceso no es posible concluir la concurrencia de dicho elemento, ya que para tal fin la parte demandante solamente se limitó a aportar documentos contractuales, de los que considero que se desprende un vínculo laboral.

Enfatizó que al valorar los testimonios decretados a solicitud del extremo activo se reafirma que las labores ejecutadas por el demandante se enmarcan en los parámetros propios de un contrato de prestación de servicios, como quiera que si bien los mismos eran prestados en el horario en que la Dirección del Grupo de Atención y Prevención de Desastres –GPAD-, era el mismo demandante quien de manera autónoma fijaba su propia agenda de trabajo, tanto así que nunca tenían un horario fijo de salida y no era necesario desarrollar sus labores en los mismos horarios que los empleados de planta.

En relación con el hecho que se recibieran directrices para el desarrollo de su labor, acotó que ello no genera subordinación, pues es lógico que se reciban instrucciones en cuanto a la manera de cumplir lo pactado, razón por la cual concluyó que entre los sujetos procesales se generó una coordinación entre los mismos con el fin de llevar a cabo el objeto contractual

Advirtió que los elementos probatorios aportados no demuestran que la entidad territorial contara en su planta de personal con un cargo similar que cumpliera las funciones relacionadas con el fortalecimiento del grupo de prevención y atención de desastres, lo cual justifica que el ente territorial realizara la contratación con el demandante.

5.- El recurso de apelación (fls. 264 - 280 c. 1-1)

Interpuesto oportunamente por el vocero judicial del extremo activo solicita se revoque la sentencia impugnada, y en su lugar se acojan las pretensiones de la demanda.

A juicio de la recurrente, la sentencia presenta dos falencias protuberantes: i) Falta de análisis de las pruebas y su valoración bajo el criterio de la sana crítica y las reglas de la experiencia, y ii) Falta de congruencia de la sentencia.

Frente a la motivación de la sentencia señala que la misma debe limitarse al examen crítico de las pruebas, y estas deberán ser apreciadas en conjunto, de acuerdo con las reglas de la sana crítica, y es el juez quien expondrá siempre razonadamente el mérito que le asigne a cada prueba, lo cual se echa de menos en la sentencia recurrida.

En cuanto a los testimonios que se recaudaron a instancias de la parte actora señaló que el juez no realizó la calificación, ya que no se hizo mención alguna a si en su concepto fueron vagos, incoherentes o contradictorios o, por el contrario, si fueron exactos, completos, si concuerdan o no con los hechos de la demanda, asimismo o tuvo en cuenta las circunstancias de modo, tiempo y lugar en que ocurrió el vínculo laboral con el demandante, pues esta calificación no se observa en la sentencia objeto de este recurso; y, respecto a las demás pruebas documentales, anotó que la valoración de las mismas en la sentencia apelada se puede apreciar que existió omisión total y completa falta de calificación de cada una de las pruebas de la parte demandante, concluyendo así que no hubo una apreciación en conjunto del material probatorio recaudado en el proceso bajo el criterio de la sana crítica.

Destacó que los testimonios recaudados de los señores HENRY DIAZ OSORIO, RUBELIO GOMEZ FIGUEROA y GUILLERMO REY ROJAS CASABUENAS dieron al despacho plena certeza de la prestación personal del servicio, la cual fue de manera continua e ininterrumpida, asimismo dieron cuenta de que los elementos con los cuales el demandante prestaba su labor eran de propiedad del Municipio de Ibagué, que al demandante le terminaron el contrato, y que nunca fue una actividad temporal e independiente, ya que igualmente tenía un horario fijado por el ente demandado, además los contratos de prestación de servicios no fueron temporales sino continuos en el tiempo, de este modo asegura la recurrente se demostró al aspecto de la subordinación por la naturaleza consustancial de las funciones y obligaciones pactadas en los contratos frente a las necesidades y requerimientos o actividades del municipio de Ibagué, concluyendo así que estas actividades no pueden entenderse como ajenas o independientes o descoordinadas del Municipio de Ibagué, y que inclusive no pueden ser delegadas.

Aseveró que de no haber sido así, la entidad no hubiera suscrito varios contratos de prestación de servicios, que finalmente convirtieron en permanente la actividad prestada por el señor Yesid Guzmán Rodríguez, por lo que señala no se comprende que la actividad contratada, atendiendo a la naturaleza de las funciones, la forma en que se prestaba y los medios formales y materiales para prestarla, vehículos, traslados, suscripción de actas, apoyo para realizar actividades, fueron autónomas, o independientes o libres de subordinación

Enfatizó que no resulta comprensible la razón por la cual el Juzgado de instancia, habiendo constatado el objeto y las obligaciones que se establecieron en los varios contratos de prestación de servicios, el desarrollo permanente de la actividad contratada, en contraste con la temporalidad que caracteriza el contrato de prestación de servicios, no realizara un estudio de las demás pruebas allegadas al plenario, y luego de hacer una valoración en conjunto, no se determinara que las actividades desarrolladas exigieran para su ejecución, dependencia y subordinación, bajo los condicionamientos fijados por la entidad según las necesidades del servicio, propios de su actividad misional, por lo que insiste se configuró una relación laboral subordinada y bajo dependencia continua.

III. TRAMITE EN SEGUNDA INSTANCIA

Por auto del 29 de junio del año que discurre se admitió el recurso interpuesto por el apoderado del extremo accionante, de conformidad con las previsiones de los arts. 327 del C.G.P., y 247 del CPACA, modificado por el artículo 67 de la Ley 2080 de 2021, y en cumplimiento a lo ordenado en auto del 26 de julio último, el expediente ingresó al Despacho para proferir sentencia de mérito, de conformidad con las previsiones del numeral 5º del artículo 247 del CPACA, modificado por el artículo 67 de la Ley 2080 de 2021, teniendo en cuenta que no se requiere la práctica de pruebas.

IV. CONSIDERACIONES DEL TRIBUNAL

1.- Sobre la competencia

Es competente esta colegiatura para desatar la impugnación contra la sentencia proferida el 19 de marzo del año en curso por el Juzgado Primero Administrativo del Circuito de Ibagué, según voces de los artículos 152 num. 2 y 243 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, al definir que son apelables las sentencias de primera instancia proferidas por los jueces administrativos.

2.- La impugnación

Los argumentos de disenso del accionante descansan sobre las siguientes premisas: i) se omitió el análisis de las pruebas y su valoración bajo el criterio de la sana crítica y las reglas de la experiencia, y ii) no hay congruencia de la sentencia.

En cuanto a la motivación de la sentencia precisó que de los testimonios recaudados a instancias de la parte actora no se hizo mención alguna respecto a si fueron vagos, incoherentes o contradictorios o, por el contrario, si fueron exactos, completos, si concuerdan o no con los hechos de la demanda; asimismo no se tuvieron en cuenta las circunstancias de modo, tiempo y lugar en que ocurrió el vínculo laboral con el demandante. Y, respecto a las demás pruebas documentales, anotó que se omitió su valoración, concluyendo así que no hubo una apreciación en conjunto del material probatorio recaudado en el proceso bajo el criterio de la sana crítica.

A juicio de la apoderada recurrente, los testimonios recaudados a instancia del extremo dan plena certeza de la prestación personal del servicio por parte del accionante, que fue de manera continua e ininterrumpida, asimismo dieron cuenta de que los elementos con los cuales el demandante prestaba su labor eran de propiedad del Municipio de Ibagué, que al demandante le terminaron el contrato, y que nunca fue una actividad temporal e independiente, ya que igualmente tenía un horario fijado por el ente demandado, además los contratos de prestación de servicios no fueron temporales sino continuos en el tiempo, de este modo asegura la recurrente se demostró al aspecto de la subordinación por la naturaleza consustancial de las funciones y obligaciones pactadas en los contratos frente a las necesidades y requerimientos o actividades del municipio de Ibagué, concluyendo así que estas actividades no pueden entenderse como ajenas o independientes o descoordinadas del Municipio de Ibagué, y que inclusive no pueden ser delegadas.

3. Problema jurídico.

El problema jurídico que aquí se plantea consiste en determinar, si el acto administrativo que negó el reconocimiento de una relación laboral y el pago de prestaciones sociales en favor de la demandante, derivadas del mismo, se ajustó a derecho, o si, por el contrario, es viable sentenciar que entre la accionante y el Municipio de Ibagué existió una relación de hecho de carácter laboral y, por ende,

si merced a esa circunstancia, el accionante tiene derecho a que se le reconozcan y paguen las prestaciones sociales dejadas de percibir como consecuencia de dicha relación simulada mediante la suscripción de sendos contratos de prestación de servicios.

4.- Marco normativo y jurisprudencial aplicable a los contratos de prestación de servicios.

El contrato de prestación de servicios previsto en el artículo 32 num. 3º de la Ley 80 de 1993, pregona que sólo puede celebrarse esta clase de contratos con personas naturales, cuando las actividades relacionadas con la administración o funcionamiento de una entidad estatal no puedan ser realizadas con personal de planta o se requiera conocimientos especializados. Señala este precepto en su tenor literal:

“Art. 32. Son contratos de prestación de servicios los que celebren las entidades estatales para desarrollar actividades relacionadas con la administración o funcionamiento de la entidad. Estos contratos solo podrán celebrarse con personas naturales cuando dichas actividades no puedan realizarse con personal de planta o requieran conocimientos especializados. En ningún caso estos contratos generan relación laboral ni prestaciones sociales y se celebran por el término estrictamente indispensable”.

Igualmente debe destacarse que el artículo 7 del Decreto 1950 de 1973 prohíbe, salvo en lo que respecta a los trabajadores oficiales, la celebración de contratos de prestación de servicios para el desempeño de funciones públicas de carácter permanente.

El contrato de prestación de servicios puede ser desvirtuado, cuando se demuestre la subordinación o dependencia respecto del empleador, evento en el cual surge el derecho al pago de prestaciones sociales, por aplicación del principio de prevalencia de la realidad sobre las formas en las relaciones de trabajo, de conformidad con lo previsto en el artículo 53 de la Constitución Política.

Ahora bien, es de señalar que frente a las diferencias existentes entre el contrato de trabajo y el de prestación de servicios, mediante sentencia C-154 de 19 de marzo de 1997 la Corte Constitucional expuso:

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

En consecuencia, son elementos de la relación de trabajo, la subordinación, prestación personal del servicio y remuneración por el trabajo realizado; no obstante, lo anterior, el reconocimiento de una relación laboral en estas condiciones no implica conferir la condición de empleado público, según lo expresado por el Consejo de Estado en sentencia de 25 de enero de 2001, expediente No. 1654-2000, Magistrado ponente Nicolás Pájaro Peñaranda.

También señala la jurisprudencia del máximo órgano de la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, que no procede, por ejemplo, la restitución de la situación al estado anterior tal como el reintegro, pero sí el pago de las prestaciones sociales; que el tiempo laborado sea útil para la pensión de jubilación, el reconocimiento de la seguridad social en salud, la caja de compensación y subsidio familiar. La providencia citada enseña:

“En dicha providencia se indicó que si bien el contratista que desvirtúa su situación no se convierte automáticamente en empleado público, ello no restringe la posibilidad de que precisamente luego de probar la subordinación se acceda a la reparación del daño, aclarando que el título no sería consistente con el restablecimiento del derecho entendido como la restitución de la situación al estado anterior (vr. gr. reintegro y pago de los emolumentos dejados de percibir) pues al inexistir el empleo en la Planta de Personal se imposibilita ordenar tal condena, empero sí, el pago de la totalidad de las prestaciones sociales que nunca fueron sufragadas liquidada con base en los honorarios pactados en el contrato.

Asimismo, se varió la posición para indicar que, si se logra desvirtuar el contrato de prestación de servicios, y se acepta la existencia de una verdadera relación laboral es apenas lógico que produzcan plenos efectos, ello es, que el tiempo laborado sea útil para el reconocimiento de la pensión de jubilación, así como la Seguridad Social (Salud), Caja de Compensación y Subsidio Familiar.

En cuanto a la importancia del elemento subordinación, nuestro Órgano de Cierre ha expuesto:

“De acuerdo con lo anterior, en un plano teórico y general, cuando existe un contrato de prestación de servicios entre una persona y una entidad pública y se demuestra la existencia de los tres elementos propios de toda relación de trabajo, esto es, subordinación, prestación personal y remuneración, surge el derecho a que sea reconocida una relación de trabajo que, en consecuencia, confiere al trabajador las prerrogativas de orden prestacional. (...)

De acuerdo con las pruebas que obran en el proceso, la demandante estuvo vinculada mediante contratos de prestación de servicios u órdenes de servicios durante los periodos que se encuentran señalados en el acápite de hechos probados.

*La Sala reconocerá la existencia de una relación laboral por la existencia de una relación de subordinación entre la entidad contratante y la contratista, según se desprende de las cláusulas que a continuación se transcriben, además del ejercicio por parte de ésta de labores propias de un funcionario público:
(...)*

Las estipulaciones anteriores permiten concluir que cuando la demandante desarrolló su actividad bajo la figura de contratos u órdenes de prestación de servicios lo hizo para cumplir una relación de tipo laboral, pues el cumplimiento de labores encomendadas se llevó a efecto en desarrollo de instrucciones impartidas por sus superiores y debía reportar a estos el desarrollo de la actividad, numeral 4....”

5. Del caso sub-examine.

Para determinar la viabilidad de las pretensiones de la demanda, es necesario establecer la clase de vínculo habido entre la accionante con la entidad demandada, razón por la cual se examinarán las pruebas allegadas al expediente, no sin antes advertir que constituye un requisito indispensable para demostrar la existencia de una relación de trabajo, que el interesado (a) acredite en forma incontrovertible los tres elementos de la relación laboral, esto es: *i*) la prestación personal del servicio (de manera permanente), *ii*) la remuneración respectiva y especialmente *iii*) la subordinación y dependencia en el desarrollo de una función pública, de modo que no quede duda acerca del desempeño del contratista en las mismas condiciones de cualquier otro servidor público, siempre y cuando la subordinación que se alega no se enmarque simplemente en una relación de coordinación entre las partes para el desarrollo del contrato, en virtud de las particularidades de la actividad para la cual fue suscrito. Así las cosas, la viabilidad de las pretensiones dirigidas a la declaración de un contrato realidad, depende exclusivamente de la actividad probatoria de la parte demandante, orientada a desvirtuar la naturaleza contractual de la relación suscrita y la presencia real dentro de la actividad desplegada de los elementos anteriormente señalados, especialmente el de subordinación que, como se mencionó, es el que desentraña fundamentalmente la existencia de una relación laboral encubierta, lo que

obliga al análisis del conjunto probatorio que acompaña el expediente en aras de establecer las condiciones reales de prestación del servicio en éste caso.

5.1. De lo probado en el proceso.

5.1.1. Prueba documental

Obra dentro del Plenario:

- Derecho de petición radicado por la apoderada del señor Yesid Guzmán Rodríguez radicado bajo el número 2017-48152 del 12 de junio de 2017, solicitando al Alcalde del Municipio de Ibagué el reconocimiento y pago de prestaciones sociales con ocasión de varios contratos de prestación de servicios suscritos con la referida entidad territorial.¹
- Resolución No. 1000-0166 del 02 de agosto de 2017, que resuelve la anterior reclamación administrativa, negando el reconocimiento y pago de las prestaciones sociales reclamadas por el demandante.²
- De acuerdo con la Resolución No. 1000-0166 del 02 de agosto de 2017, suscrito por el Alcalde del municipio de Ibagué, y demás documentos que reposan en el cartulario, los contratos suscritos por el hoy demandante y el ente territorial demandado fueron los siguientes:

Contrato	Año Contrato y Duración	Objeto del contrato	Valor total	Fecha firma
244	2008 8 meses	PRESTACION DE SERVICIOS PROFESIONALES DE UN INGENIERO CIVIL PARA EL FORTALECIMIENTO EN LA DIRECCION DE EMERGENCIAS Y DESASTRES GPAD (GRUPO DE ATENCIÓN Y PREVENCIÓN DE DESASTRES) EN EL MUNICIPIO DE IBAGUE	\$ 14.400.000	2008-04-25
423	2009 9 meses	PRESTACION DE SERVICIOS PROFESIONALES DE UN INGENIERO CIVIL PARA EL FORTALECIMIENTO EN LA DIRECCION DE EMERGENCIAS Y DESASTRES GPAD (GRUPO DE ATENCIÓN Y PREVENCIÓN DE DESASTRES) EN EL MUNICIPIO DE IBAGUE	19.800.000	2009-03-30
263	2010 10 meses y 15 días	PRESTACION DE SERVICIOS PROFESIONALES DE UN INGENIERO CIVIL PARA EL FORTALECIMIENTO EN LA DIRECCION DE EMERGENCIAS Y DESASTRES GPAD (GRUPO DE ATENCIÓN Y PREVENCIÓN DE DESASTRES) EN EL MUNICIPIO DE IBAGUE	24.465.000	2013-02-05
294	2012 7 meses	PRESTACION DE SERVICIOS PROFESIONALES DE UN INGENIERO CIVIL PARA EL FORTALECIMIENTO EN LA DIRECCION DE EMERGENCIAS Y DESASTRES GPAD (GRUPO DE ATENCIÓN Y PREVENCIÓN DE DESASTRES) EN EL MUNICIPIO DE IBAGUE	19.576.000	2012-03-20
193	2013 180 días	PRESTACION DE SERVICIOS PROFESIONALES DE UN INGENIERO CIVIL PARA EL FORTALECIMIENTO EN LA DIRECCION DE EMERGENCIAS Y DESASTRES GPAD (GRUPO DE ATENCIÓN Y PREVENCIÓN DE DESASTRES) EN EL MUNICIPIO DE IBAGUE	15.510.000	2013-02-05
1580	2014 156 días	PRESTACION DE SERVICIOS PROFESIONALES PARA EL FORTALECIMIENTO EN LA DIRECCION DE EMERGENCIAS Y DESASTRES GPAD (GRUPO DE ATENCIÓN Y PREVENCIÓN DE DESASTRES) EN EL MUNICIPIO DE IBAGUE	16.472.500	2014-07-18
1225	2016 210 días	PRESTACION DE SERVICIOS PROFESIONALES PARA EL FORTALECIMIENTO EN LA DIRECCION DE	16.100.000	2015-03-13

¹ Ver fls. 5-8. C. 1-0.

² Ver fls. 9-14 C. 1-0.

		EMERGENCIAS Y DESASTRES GPAD (GRUPO DE ATENCIÓN Y PREVENCIÓN DE DESASTRES) EN EL MUNICIPIO DE IBAGUE EN EL MARCO DEL PROYECTO "FORMULACIÓN Y FORTALECIMIENTO DE CAPACIDADES TECNICAS DEL GPAD DEL MUNICIPIO DE IBAGUE		
2529	2015 117 días	CONTRATO DE ARRENDAMIENTO DE UN INMUEBLE PARA UNA REUBICACIÓN TEMPORAL	2.496.000	2015-09-10
3233	2015 15 días	PRESTACION DE SERVICIOS PROFESIONALES PARA EL FORTALECIMIENTO EN LA DIRECCION DE EMERGENCIAS Y DESASTRES GPAD (EN EL MUNICIPIO DE IBAGUE	3.500.000	2015-12-17
1604	2013 105 días	PRESTACION DE SERVICIOS PROFESIONALES DE UN INGENIERO CIVIL PARA EL FORTALECIMIENTO EN LA DIRECCION DE EMERGENCIAS Y DESASTRES GPAD (GRUPO DE ATENCIÓN Y PREVENCIÓN DE DESASTRES) EN EL MUNICIPIO DE IBAGUE	9.047.500	2013-10-09
1022	2014 180 días	PRESTACION DE SERVICIOS PROFESIONALES DE UN INGENIERO CIVIL PARA EL FORTALECIMIENTO EN LA DIRECCION DE EMERGENCIAS Y DESASTRES GPAD (GRUPO DE ATENCIÓN Y PREVENCIÓN DE DESASTRES) EN EL MUNICIPIO DE IBAGUE	10.340.000	23-01-2014
1580	2014 156 días	PRESTACION DE SERVICIOS PROFESIONALES DE UN INGENIERO CIVIL PARA EL FORTALECIMIENTO EN LA DIRECCION DE EMERGENCIAS Y DESASTRES GPAD (GRUPO DE ATENCIÓN Y PREVENCIÓN DE DESASTRES) EN EL MUNICIPIO DE IBAGUE	16.472.500	18-07-2014

- Igualmente se pactó la supervisión de cada uno de los contratos por parte del Municipio, señalando que la misma estaría a cargo del Director del Grupo de Prevención y Atención de Desastres o quien en el futuro haga sus veces, quien tendrá entre otras funciones las siguientes: *i)* La vigilancia y control de la ejecución del contrato, *ii)* Hacer recomendaciones y sugerencias al contratista con respecto a la ejecución del contrato, *iii)* Expedir certificación que dé cuenta de la satisfacción de los servicios prestados, si fuere el caso, *iv)* Velar por la liquidación dentro del término legal.
- A partir del año 2009, las minutas de cada uno de los subsiguientes contratos de prestación de servicios suscritos con el hoy demandante incorporan las siguientes consideraciones preliminares: a) Que existe en el banco de programas y proyectos de Inversión de la Secretaría de Planeación el proyecto denominado "Apoyo a atención de emergencias en los escenarios de riesgo Municipio de Ibagué años 2008-2012, cuyas actividades principales contemplan atender oportuna, adecuada y eficazmente las emergencias que se presenten en el municipio de Ibagué, en las áreas urbanas y rurales, b) Que en desarrollo de este proyecto y con el propósito de dar cumplimiento al Decreto 3039 de agosto de 2007 que adopta el Plan Nacional Salud Pública 2007-2010 de este Municipio es prudente contratar la prestación de servicios profesionales consistente en el fortalecimiento del programa de Emergencias y Desastres de la Secretaría de Salud en el municipio de Ibagué, c) Que el Municipio de Ibagué para la ejecución y contratación de tal prestación de servicio cuenta con los respectivos estudios previos, d)..., e) Que existe la certificación expedida por parte del Grupo de Gestión de Talento Humano en la que se determina que la Secretaría de Salud Municipal ni cuenta con el personal suficiente, ni la disponibilidad de personal necesaria, f) El presente contrato de prestación de servicios se requiere para cumplir con la política de emergencias y desastres, la cuales enmarcan unas metas de intervención que procuran por la prevención de riesgos y desastres

5.1.2 Prueba testimonial.

Para acreditar el presupuesto de la subordinación, a instancias de la parte demandante se recaudaron los siguientes testimonios:

- **Henry Díaz Osorio** (*Audio 03:35 – 28:20*)

Conoció al demandante en el año 2012 en el GPAD donde el actor era el ingeniero de esa área y el testigo el conductor de esa dependencia, señaló que el citado ingeniero llegaba todos los días a las 7 de la mañana y debía hacer presencia en los lugares donde se presentaran desastres naturales tanto en la ciudad de Ibagué como en las áreas rurales y llevar ayudas a los afectados; indicó que recibían órdenes del Director del GPAD, que los servicios prestados fueron continuos e ininterrumpidos, y aclaró finalmente que por hechos similares a los que fueron materia de su testimonio también promovió demanda contra el municipio de Ibagué, la cual cursa en el Juzgado 3º Administrativo de esta ciudad.

- **Rubelio Gómez Figueroa** (*Audio 30:39 – 50:08*)

Conoció al demandante desde el año 2011 porque trabajaron en la misma oficina de prevención de desastres del municipio de Ibagué donde desempeñaron diferentes labores tanto en el municipio como en las veredas de la misma entidad, cuyas labores coordinada un funcionario del GPAD, quien les daba las instrucciones y les daba órdenes para toda actividad que debían desarrollar, no tenían horario de trabajo, pero debían tener la disponibilidad para prevenir y atender los desastres; señaló que cuando estaban en la oficina les tocaba elaborar informes, reiterado que recibían órdenes del Director de GPAD. Con relación al demandante Guzmán Rodríguez aseveró que no tenía horario de trabajo porque entraba a las 7 de la mañana y no tenía definido horario de salida.

- **Guillermo Rey Rojas Casabuenas** (*Audio: 55:30 – 85:30*)

Conoció al accionante desde el año 2008 a raíz de una emergencia que se presentó en los barrios Combeima, Matallana y Baltazar de la ciudad de Ibagué, oportunidad en la cual el hoy demandante fue a esos sectores a levantar censos de afectados por la tragedia, indicó que también trabajo en la oficina del GPAD desde el mes de mayo de 2009 hasta el 31 de diciembre de 2015, debía entrar a las 7 de la mañana, comentó que el ingeniero demandante recibía órdenes del Director del GPAD, y señaló que la planta de personal de dicha dependencia la conformaba el Director, la secretaria y un ingeniero civil.

5.2 Análisis sustancial.

5.2.1 Del contrato realidad en el *sub examine*

Como quedó expuesto en líneas precedentes, para la prosperidad de las pretensiones dentro de las acciones encaminadas a la declaratoria de un contrato realidad con la administración pública, se hace necesario que se encuentren configurados los tres elementos de la relación laboral, principalmente lo que hace referencia a la subordinación del contratista con la entidad demandada.

Según lo consigna el Decreto 93 de enero 13 de 1998, por el cual se adopta el Plan Nacional para la Prevención y Atención de Desastres, la Ley 46 de 1988 fijó como uno de los objetivos del Sistema Nacional para la Prevención y Atención de Desastres, el garantizar un manejo oportuno y eficiente de todos los recursos humanos, técnicos, administrativos, económicos que sean indispensables para la prevención y atención de desastres.

El objetivo del Plan Nacional para la Prevención y Atención de Desastres, es el de orientar las acciones del Estado y de la sociedad civil para la prevención y mitigación de riesgos, los preparativos para la atención y recuperación en caso de desastre, contribuyendo a reducir el riesgo y al desarrollo sostenible de las comunidades vulnerables ante los eventos naturales y antrópicos según lo prescribe el artículo 1º del referido Decreto.

El artículo 2º aprobó como integrante de la parte general del Plan Nacional para la Prevención y Atención de Desastres e incorporó como anexo del presente Decreto, el documento Fundamentos y Acción Programática del Plan Nacional para la Prevención y Atención de Desastres, elaborado por la Dirección Nacional para la Prevención y Atención de Desastres, y ordenó que el presente documento deberá ser actualizado por la Dirección Nacional para la prevención y atención de desastres, quien lo someterá a consideración y aprobación del Comité Nacional para la Prevención y Atención de Desastres, y deberá ser acorde con las políticas del Gobierno Nacional.

Según el artículo 3º *ibídem*, son objetivos del Plan Nacional para la Prevención y Atención de Desastres:

- i) La reducción de riesgos y prevención de desastres. Para mejorar la acción del Estado y la sociedad con fines de reducción de riesgos y prevención de desastres, se debe profundizar en el conocimiento de las amenazas naturales y causadas por el hombre accidentalmente, analizar el grado de vulnerabilidad de los asentamientos humanos y determinar las zonas de riesgo, con el fin de identificar los escenarios potenciales de desastre y formular las medidas para prevenir o mitigar sus efectos mediante el fortalecimiento institucional y a través de las acciones de mediano y corto plazo que se deben establecer en los procesos de planificación del desarrollo a nivel sectorial, territorial y de ordenamiento a nivel municipal.
- ii) La respuesta efectiva en caso de desastre. El fortalecimiento de la capacidad de acción y la organización institucional es el eje para la respuesta efectiva en caso de desastre. Este paso se debe dar en dos niveles, a nivel nacional mediante el trabajo concertado de las entidades técnicas y operativas del sistema y a nivel local con el apoyo a la gestión a través de programas de capacitación técnica y articulación de acciones con la debida orientación de las entidades nacionales responsables. Se debe trabajar en la elaboración de metodologías e instructivos para el desarrollo de planes de emergencia y contingencia para escenarios potenciales de desastre que tengan en cuenta las características físicas, económicas y sociales de cada región y se deben fortalecer los organismos operativos locales, en particular los cuerpos de bomberos, la Defensa Civil y la Cruz Roja. Así mismo, se busca apoyar técnica y financieramente la atención en situaciones de desastre, manteniendo una reserva permanente de recursos financieros del Fondo Nacional de Calamidades y de otras entidades del Sistema Nacional para la Prevención y Atención de Desastres, SNPAD, a fin de atender a la comunidad afectada por los impactos de los eventos catastróficos que ocurran y apoyar el retorno a la normatividad, mediante obras de emergencia, operativos de emergencia para la respuesta inmediata, apoyo alimentario, menaje básico, vivienda temporal, combustibles y transporte, entre otras.
- iii) La recuperación rápida de zonas afectadas. Con el fin de superar las situaciones de desastres, se debe fortalecer la capacidad técnica, administrativa y financiera necesaria para agilizar los procesos de recuperación rápida de las zonas afectadas. Se debe fortalecer la capacidad técnica a nivel local en la identificación y formulación de proyectos que tengan en cuenta las características sociales y culturales de la población afectada y mediante la capacitación de funcionarios locales en la formulación y preparación de proyectos con el apoyo de entidades del orden nacional encargadas de prestar asistencia técnica en los diferentes aspectos que involucra la reconstrucción de asentamientos humanos afectados.

De conformidad con el Artículo 5º *ídem*, los principios generales que orientan la acción de las entidades nacionales y territoriales en relación con la elaboración, ejecución y seguimiento del Plan Nacional para la Prevención y Atención de Desastres son:

- i) La descentralización. La Nación y las entidades territoriales ejercerán libremente y autónomamente sus funciones en materia de prevención y atención de desastres, con estricta sujeción a las atribuciones que a cada una de ellas se les haya específicamente asignado en la Constitución y la ley, así como en las disposiciones contenidas en el Decreto-ley 919 de 1989. La aplicación del Plan Nacional para la Prevención y Atención de Desastres debe contribuir al fortalecimiento del proceso de descentralización a través del cual los municipios y regiones puedan asumir autónomamente sus responsabilidades, reservando al nivel nacional las labores de definición de marcos de política y coordinación de acciones.
- ii) El ámbito de competencias. En las actividades para la prevención y atención de desastres se tendrán en cuenta, para efectos del ejercicio de las respectivas competencias, la observancia de los criterios de concurrencia, complementariedad y subsidiaridad.
- iii) La coordinación. Las entidades del orden nacional, regional y local deberán garantizar que exista la debida armonía, consistencia, coherencia y continuidad en las actividades a su interior en relación con las demás instancias sectoriales y territoriales, para efectos de la prevención y atención de desastres.
- iv) La participación. Durante las actividades para la prevención y atención de desastres, las entidades competentes velarán por que se hagan efectivos los procedimientos de participación ciudadana previstos por la ley.

Según lo dispuesto en el artículo 6º, las estrategias generales del Plan Nacional para la Prevención y Atención de Desastres son: El conocimiento sobre riesgos de origen natural y antrópico. La investigación y el conocimiento sobre riesgos de origen natural y antrópico constituyen la base tanto para la toma de decisiones como para la incorporación del criterio de prevención y mitigación en los procesos de planificación. Su desarrollo debe ser una de las prioridades del Sistema Nacional para la Prevención de Desastres en todos sus niveles.

La incorporación de la prevención y reducción de riesgos en la planificación. La prevención y mitigación de riesgos como criterio de planificación debe estar presente en los procesos de toma de decisiones sobre el futuro económico y social de los municipios, los departamentos y la Nación.

Los instrumentos de planificación existentes, sean regionales, urbanos o sectoriales, son fundamentales para garantizar inversiones más seguras y más benéficas desde el punto de vista social y económico.

El fortalecimiento del desarrollo institucional. Se deben promover acciones de fortalecimiento del desarrollo institucional a nivel de las entidades nacionales y de las entidades que conforma los comités regionales y locales a través de procesos descentralizados y participativos con las entidades territoriales.

Estas acciones deben estar dirigidas a impulsar y coordinar la elaboración y aplicación de instrumentos organizativos, de gestión institucional y de trabajo que garanticen el funcionamiento y el cumplimiento de los objetivos del Sistema Nacional para la Prevención y Atención de Desastres.

La socialización de la prevención y la mitigación de desastres. Para efectos de incorporar una actitud preventiva en la cultura y una aceptación de las acciones de prevención del Estado por parte de la comunidad, se debe desarrollar un proceso de socialización de la prevención y la mitigación de desastres por parte de las entidades competentes del orden nacional, en coordinación con las entidades territoriales.

Finalmente, el artículo 7º *ejusdem* describe los principales programas que el Sistema Nacional para la Prevención y Atención de Desastres debe ejecutar, a saber:

1. *Programas para el conocimiento sobre riesgos de origen natural y antrópico.*

- 1.1. Instalación y consolidación de redes, procedimientos y sistemas de detección y alerta para la vigilancia y aviso oportuno a la población.
- 1.2. Evaluación de riesgos. Se deben desarrollar instrumentos metodológicos para la evaluación de amenazas, vulnerabilidades y riesgos con fines de prevención y mitigación. Realizar la identificación y complementación de inventario de amenazas y riesgos a nivel departamental y municipal, a la evaluación de amenazas naturales y antrópicas con fines de zonificación, reglamentación y planificación y análisis de vulnerabilidad y estimación de riesgos de centros urbanos, edificaciones indispensables e infraestructura de líneas vitales.

2. *Programas para la incorporación de la prevención y reducción de riesgos en la planificación*

2.1. *Incorporación de criterios preventivos y seguridad en los planes de desarrollo.*

Se deben elaborar instrumentos, metodologías y normas para la consideración del riesgo como determinante en la toma de decisiones y formular por parte de las entidades sectoriales programas y proyectos para que la estimación y mitigación de riesgos sea considerada en los planes de inversión y gestión. Las entidades territoriales deben formular planes, programas y proyectos para la reducción de riesgos y asignar recursos para la prevención y atención de desastres.

2.2. *Manejo y tratamiento de asentamientos humanos y de infraestructura localizados en zonas de riesgo.*

Se deben elaborar inventarios de vivienda en riesgo a nivel municipal, impulsar programas de reubicación, mejoramiento y protección de vivienda y del entorno en zonas de riesgo, promocionar la reglamentación de usos del suelo y el ordenamiento territorial con fines preventivos y de mitigación de riesgos. Elaborar normas de seguridad y reglamentos de diseño y construcción de edificaciones e infraestructura de líneas vitales, intervenir y reducir la vulnerabilidad de centros urbanos, edificaciones indispensables e infraestructura de líneas vitales existentes y estudiar y promover la aplicación de seguros para la protección de los bienes y servicios individuales y colectivos.

2.3. *Articulación de la política ambiental y de prevención de desastres.*

Se deben coordinar actividades para la articulación del Sistema Nacional Ambiental y el Sistema Nacional para la Prevención y Atención de Desastres. Se debe incorporar la información sobre amenazas, vulnerabilidades y riesgos en los diagnósticos y perfiles ambientales a nivel nacional, regional y local, considerar la mitigación de riesgos y prevención de desastres en los estudios de impacto y los planes de manejo ambiental a nivel municipal considerando el riesgo como restricción o determinante para la planificación del hábitat y del desarrollo urbano. Se deben poner en marcha programas de saneamiento básico y de protección ante amenazas ambientales de carácter biológico e industrial, impulsar planes de protección y de ordenamiento y manejo de cuencas hidrográficas deterioradas y fortalecer el trabajo institucional para la prevención y manejo de incendios forestales.

3. *Programas de fortalecimiento del Desarrollo Institucional*

- 3.1. Fortalecimiento de las entidades nacionales del sistema. Se deben definir criterios para establecer procesos de interlocución entre el nivel nacional y los

comités regionales y locales, organizar y fortalecer las labores de las comisiones nacionales asesoras, fortalecer la Dirección Nacional para la Prevención y Atención de Desastres y realizar gestión de cooperación técnica y de búsqueda de recursos dentro del ámbito internacional.

3.2. Fortalecimiento de los comités regionales y locales de prevención y atención de desastres. Se deben desarrollar instrumentos de gestión y evaluación de las actividades interinstitucionales para el nivel regional y local, formular y poner en marcha planes regionales para la prevención y atención de desastres.

3.3. Fortalecimiento de las entidades operativas. Se debe consolidar el Sistema Nacional de cuerpos de bomberos, fortalecer Departamento Administrativo de la Función Pública, la Defensa Civil, la Cruz Roja Colombiana y el rol de las Fuerzas Armadas en la acción operativa. Capacitar el personal voluntario en búsqueda y rescate y otros operativos de emergencia y las entidades operativas en protocolos de coordinación y procedimientos de alistamiento, movilización, evacuación y respuesta. Se debe fortalecer la capacidad de operación y respuesta de la red de urgencias en caso de desastre, consolidar la red nacional de centros de elementos de reserva para emergencias, impulsar el mejoramiento de las redes de comunicaciones y desarrollar la red nacional de abastecimiento de alimentos y productos esenciales en caso de desastre.

3.4. Medidas de protección y contingencia en obras de infraestructura. Se deben promocionar y desarrollar planes de contingencia de redes de servicios públicos y líneas vitales para la respuesta y rehabilitación de los servicios en caso de desastre, impulsar y realizar planes de contingencia de proyectos civiles de alto nivel industrial y tecnológico para la respuesta y atención de desastres de origen externo o interno.

3.5. Desarrollo y actualización de planes de emergencia y contingencia. Se deben elaborar metodologías e instructivos para el desarrollo de planes de emergencia, contingencia y de ejercicios de simulación y elaborar y probar los planes interinstitucionales de emergencia y contingencia a nivel regional y local. Se deben realizar planes de emergencia pre-hospitalarios, intra-hospitalarios y de referencia y consolidar el montaje de centros de información inmediata acerca de manejo y transporte de productos químicos y sustancias tóxicas y contaminantes.

3.6. Diseño de mecanismos eficientes y de tratamiento preferencial de proyectos de reconstrucción. Se debe definir un enfoque y desarrollo metodológico para el establecimiento de gerencias temporales para proyectos integrales de reconstrucción en caso de desastre, definir mecanismos para la ejecución ágil de programas de reconstrucción y relocalización de vivienda de interés social, evaluar estrategias eficaces y previsiones para la ejecución rápida de proyectos de rehabilitación de líneas vitales e infraestructura afectada. Se deben identificar, implementar y revisar mecanismos para la realización de proyectos productivos de impacto económico y social, diseñar y revisar mecanismos de refinanciación y nuevos créditos para afectados por desastres y definir criterios para el manejo de recursos internacionales y concertación con organismos no gubernamentales para su participación como ejecutores de programas de reconstrucción.

3.7. Sistema integrado de información. Se debe diseñar y mantener un Sistema Integrado de Información, sistematizar el inventario y la información existente sobre amenazas y riesgos para la planificación y de la información histórica de desastres y pérdidas en el territorio nacional, sistematizar la información relativa a sistemas de vigilancia, alerta, diagnóstico temprano e inventario de recursos para la reacción institucional efectiva y sistematizar la información sobre manejo y transporte de sustancias peligrosas. Se debe conformar una red de centros de documentación y consulta para la prevención y atención de desastres y sistematizar la información acerca de las acciones y la gestión de las entidades nacionales, regionales y locales del Sistema Nacional.

4. Programas para la socialización de la prevención y la mitigación de desastres

4.1. Información pública para la prevención y reacción adecuada de la comunidad en caso de desastre. Se debe suministrar información periódica a las autoridades municipales y departamentales acerca de aspectos legales, técnicos y de motivación. Se debe proveer asistencia técnica y apoyo a los Comités Regionales y Locales en la preparación de campañas de información pública y se deben diseñar campañas de información pública a nivel nacional y regional para el conocimiento de las amenazas y las medidas preventivas individuales y comunitarias. Se deben desarrollar, diseñar campañas de divulgación con entidades del sector privado, ampliar la cobertura del programa escolar en los planteles educativos e impulsar programas preventivos en escenarios deportivos, teatros y edificaciones públicas. Se deben incorporar los conceptos de prevención de desastres y protección ambiental en la educación formal. El desarrollo de un sistema nacional de capacitación de funcionarios y capacitadores comunitarios, se debe realizar divulgación y suministrar material sobre prevención de desastres a los comités regionales y locales y otras instituciones del sector público y privado. Diseñar y elaborar material didáctico para la capacitación de funcionarios y realizar eventos de divulgación y capacitación a nivel nacional y regional; y finalmente se deben desarrollar actividades con las organizaciones de la sociedad civil.

Ahora bien, examinados los distintos contratos de prestación de servicios aportados al proceso, la Sala aprecia que el contratista YESID GUZMAN RODRIGUEZ asumió el cumplimiento, entre otras, de las siguientes obligaciones: i) Dar apoyo técnico y profesional en la realización de estudios y análisis para la recuperación y estabilización de áreas con problemas estructurales que afecten el equilibrio en zonas rurales del Municipio, ii) Realizar visitas técnicas en lugares afectadas por fenómenos naturales dentro del área de influencia del Municipio de Ibagué, iii) Formular proyectos de mitigación y realizar los respectivos informes técnicos, iv) Dar asesoría a nivel general que requiera el comité local de emergencias, v) Hacer seguimiento, vigilancia y control sobre lotes y áreas desalojadas en zonas de amenaza alta por fenómenos de remoción en masa e inundación con el fin de no ser invadidas nuevamente, vi) Recibir los lotes donde existían viviendas que fueron reubicadas en zona de alto riesgo, vii) En momentos de emergencia evaluar los factores de riesgo de las viviendas afectadas, viii) Identificar las amenazas en los barrios y veredas del municipio con su respectiva vulnerabilidad de la comunidad según requerimientos de la comisión técnica, ix) Expedir los conceptos técnicos sobre las estructuras de Ibagué que generen riesgos para la comunidad, x) Elaborar y presentar los informes de las actividades efectuadas, xi) Suministrar toda la información requerida por el supervisor, xii) Cumplir con lo ordenado en el Decreto 1069 del 19 de diciembre de 2016.

En otros contratos igualmente se pactaron las siguientes obligaciones por parte del contratista: i) Realizar 45 visitas técnicas mensuales a campo con su georreferenciación tanto en la zona rural como urbana por la vigencia del contrato, ii) Realizar un informe por cada visita practicada y proyectar las respuestas y requerimientos a las diferentes entidades, iii) Proyectar respuesta a las peticiones sobre predios rurales y urbanos valorando la afectación de los mismos, iv) Hacer la valoración técnica de los escenarios para los eventos de afluencia masiva, v) Hacer evaluación y valoración de daños en infraestructura por eventos naturales, vi) Hacer seguimiento y valoración de la red de monitoreo sísmico de Ibagué, vii) Apoyar a la comisión del conocimiento y de reducción de riesgo en el plan municipal de gestión de riesgo de Ibagué, viii) Realizar la elaboración de entrega de informe de actividades semanales, ix) Compilar información primaria y secundaria así como el procesamiento de la línea vital acueducto y alcantarillado para su respectivo análisis de vulnerabilidad y riesgo ante las amenazas volcánicas, inundaciones, sismos y remoción en masa, x) Realizar el diseño y elaboración de proyectos de obras de contención, vías, infraestructura pública, viviendas, que se encuentren afectadas por desastres naturales y en zonas de riesgo, xi) Actualizar el plan de contingencia del volcán cerro machín en su componente estratégico, xii) Responder por el mantenimiento y adecuada conservación de los equipos e instrumentos asignados, xiii) Presentar mensualmente informes ejecutivos (hojas de cálculos y graficadores) de todas las actividades realizadas, xiv) El contratista deberá contar o cubrir con sus

propios medios y a todo costo la logística necesaria para el cumplimiento de desplazamientos, computadores, impresiones, papelería, llamadas a telefonía móvil o fija.

Se conoce a través de los testimonios recaudados a instancias de la parte demandante, que la planta de personal de la oficina o dirección de atención de desastres del municipio de Ibagué estaba conformada por su director, una secretaria y un ingeniero civil, y de acuerdo con la certificación inserta en cada uno de los contratos de prestación de servicios suscritos por el hoy demandante, en esa dependencia no existía un profesional con el perfil ofrecido en aquellas oportunidades por el hoy demandante, aseveración que no fue controvertida en momento alguno por la parte demandante.

Asimismo, según lo dispuesto en el capítulo VI de la Ley 1122 de 2007, la Dirección para la Prevención de Emergencias y Desastres del municipio de Ibagué, es la entidad encargada de coordinar con las entidades públicas, privadas y comunitarias para que cumplan con sus funciones en la fase de prevención, manejo, rehabilitación, reconstrucción y desarrollo a que dan lugar las situaciones de desastre o calamidad en el municipio de Ibagué y garantizar un manejo oportuno de todos los recursos humanos, técnicos, administrativos y económicos. En ese sentido, fue dicha secretaría de salud, a través del GPAD quien consideró conveniente la suscripción de los diversos contratos de prestación de servicios profesionales de un ingeniero civil, no solo para el fortalecimiento de los comités de prevención y atención de desastres en esta ciudad, sino para brindar, orientar, dar apoyo y respuesta oportuna y efectiva a las situaciones de desastre, recuperación rápida de zonas afectadas, fortalecimiento institucional para mitigar o disminuir los riesgos existentes y los que puedan presentarse en eventos catastróficos, aprovechando el perfil de un ingeniero civil, para promover, entre otras actividades, medidas de protección y contingencia en obras de infraestructura, promoción y desarrollo de planes de contingencia de redes de servicios públicos y líneas vitales para la respuesta y rehabilitación de los servicios en caso de desastre, impulsar y realizar planes de contingencia de proyectos civiles de alto nivel industrial y tecnológico para la respuesta y atención de desastres de origen externo o interno, y diseño de mecanismos eficientes y de tratamiento preferencial de proyectos de reconstrucción, entre otros.

Por consiguiente, siendo de la esencia del contrato estatal que el mismo se celebra en consideración a la persona, no existe discusión respecto a la prestación personal del servicio por parte del hoy demandante, así como de la remuneración contractualmente acordada, conforme a los diversos contratos de prestación de servicios suscritos entre los años 2008 y 2016 inclusive, en algunos de cuyos textos se incluyó el número de cuenta y la entidad bancaria donde fueron depositados los honorarios percibidos por el hoy demandante durante los distintos periodos contractuales.

Afirma también la apoderada recurrente que su asistido prestó sus servicios a la entidad accionada cumpliendo un horario de trabajo, ejerciendo las funciones a él asignados bajo la continua subordinación y bajo la tutela del Director del GPAD a quien el accionante debía presentar informe de las actividades desarrolladas de manera personal en el respectivo mes.

Como se destacó en párrafos precedentes, en cada uno de los contratos suscritos por el hoy demandante, se pactó la supervisión de cada uno de los contratos por parte del Municipio, señalando que la misma estaría a cargo del Director del Grupo de Prevención y Atención de Desastres, facultado para ejercer las siguientes atribuciones *i)* La vigilancia y control de la ejecución del contrato, *ii)* Hacer recomendaciones y sugerencias al contratista con respecto a la ejecución del contrato, *iii)* Expedir certificación que dé cuenta de la satisfacción de los servicios prestados, si fuere el caso, *iv)* Velar por la liquidación dentro del término legal.

Igualmente, en cada uno de los contratos suscritos a partir del año 2009, se incorporan entre otras, las siguientes consideraciones preliminares: a) Que existe en

el banco de programas y proyectos de Inversión de la Secretaría de Planeación el proyecto denominado “Apoyo a atención de emergencias en los escenarios de riesgo Municipio de Ibagué años 2008-2012, cuyas actividades principales contemplan atender oportuna, adecuada y eficazmente las emergencias que se presenten en el municipio de Ibagué, en las áreas urbanas y rurales, b) Que en desarrollo de este proyecto y con el propósito de dar cumplimiento al Decreto 3039 de agosto de 2007 que adopta el Plan Nacional Salud Pública 2007-2010 de este Municipio es prudente contratar la prestación de servicios profesionales consistente en el fortalecimiento del programa de Emergencias y Desastres de la Secretaría de Salud en el municipio de Ibagué, c) Que el Municipio de Ibagué para la ejecución y contratación de tal prestación de servicio cuenta con los respectivos estudios previos, d) Que existe la certificación expedida por parte del Grupo de Gestión de Talento Humano en la que se determina que la Secretaría de Salud Municipal no cuenta con el personal suficiente, ni la disponibilidad de personal necesaria, y que el contrato de prestación de servicios se requiere para cumplir con la política de emergencias y desastres, la cuales enmarcan unas metas de intervención que procuran por la prevención de riesgos y desastres.

Claramente se establece entonces que la actividad de la GPAD no se constituye en una actividad misional del municipio de Ibagué, sino que se trata de un mero proyecto de inversión, denominado “Apoyo a atención de emergencias en los escenarios de riesgo Municipio de Ibagué”, lo cual descarta por completo la necesidad de crear de manera indefinida una dependencia administrativa y una planta de personal con dedicación exclusiva para atender contingencias y acontecimientos inciertos, pero previsible, de manera que la continuidad en la prestación de los servicios profesionales contratados no es la característica que define los presupuestos de la existencia de la presunta relación laboral reclamada por la abogada recurrente.

En este sentido, la Sala comparte íntegramente el criterio expuesto por la *jueza a quo* al destacar que con la exigua prueba allegada al proceso es imposible declarar que la prestación de los servicios por parte de la contratista se desarrolló bajo la continuada subordinación de la entidad contratante.

En efecto, examinados los testimonios recaudados a instancias de la parte actora, la Sala no encuentra que los mismos aporten la información que requiere el proceso para declarar probado el presupuesto de la subordinación. Los testigos se limitaron a señalar que conocieron al demandante por haber laborado en su compañía en el GPAD, que el contratista se presentaba todos los días a esas dependencias a las 7 de la mañana, que prestaba un servicio continuo e ininterrumpido, y que recibía orientaciones del Director del GPAD, circunstancia esta última que no resulta contraria a lo pactado en cada uno de los contratos, pues, como ya se dijo, en cada uno de ellos se pactaron expresamente atribuciones al supervisor para la vigilancia y control de la ejecución del contrato, y para hacer recomendaciones y sugerencias al contratista con respecto a la ejecución de los mismos.

En cuanto al cumplimiento del horario debe destacar la Sala que normalmente los contratos de prestación de servicios no implican atender un horario de trabajo, sino cumplir la función asignada, lo cual quiere decir, que, si el demandante fue contratado, entre otras múltiples actividades para “Presentar mensualmente informes ejecutivos (hojas de cálculos y graficadores) de todas las actividades realizadas”, mal puede decirse entonces que si dichas actividades se desarrollaban en el horario normal de atención al público por parte de la entidad, ello implique el cumplimiento de un horario de trabajo como lo sostiene la apoderada accionante, conclusión a la que se llega al no advertir dentro del expediente ningún llamado de atención, reconvención o imposición de alguna sanción en particular por el hecho de no haber cumplido la contratista una determinada jornada de trabajo, o un horario de trabajo.

En las condiciones anteriores, la Sala confirmará en su integridad la sentencia impugnada, al encontrarla ajustada al ordenamiento legal.

6- La condena en costas.

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 188 del C.P.A.C.A., salvo en los procesos donde se ventile un interés público, la sentencia dispondrá sobre la condena en costas, cuya liquidación y ejecución se regirán por las disposiciones del Código General del Proceso.

El precitado Estatuto, en su artículo 365, en cuanto a la condena en costas establece en su numeral 1º que se condenará en ellas a la parte vencida en el proceso, o **a quien se le resuelva desfavorablemente el recurso de apelación, casación, queja, súplica, anulación, o revisión que haya propuesto.**

A su turno, la norma en cita, preceptúa: “En la providencia del superior que confirme en todas sus partes la de primera instancia se condenará al recurrente en las costas de la segunda”- (Resaltado de la Corporación).

Sin embargo, la Sala no condenará en costas de segunda instancia a la parte accionante, teniendo en cuenta que, si bien se resolvió de forma desfavorable la alzada, no se advierte empero que la parte accionada hubiera realizado alguna diligencia o actuación ante este colectivo.

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

F A L L A:

PRIMERO: CONFIRMASE la sentencia de primera instancia, proferida el 9 de marzo del año que discurre por el Juzgado Primero Administrativo del Circuito de Ibagué (Tolima), que negó las pretensiones incoadas en el libelo introductorio

SEGUNDO: Sin costas en esta instancia.

TERCERO: En firme esta decisión, devuélvase el expediente al Juzgado de origen.

Esta providencia fue discutida y aprobada en Sala de decisión el día de hoy.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Los Magistrados,


ÁNGEL IGNACIO ÁLVAREZ SILVA


BELISARIO BELTRÁN BASTIDAS


JOSÉ ALETH RUIZ CASTRO

Se suscribe esta providencia con firmas electrónica y escaneada, ante las medidas de aislamiento preventivo obligatorio decretada por el Gobierno Nacional con el fin de evitar la propagación de la pandemia del COVID-19 –coronavirus-en Colombia. No obstante, se deja expresa constancia que la presente providencia fue discutida y aprobada por cada uno de los magistrados que integran la Sala de Decisión a través de la plataforma tecnológica Teams y correos electrónicos institucionales

Firmado Por:

Jose Aleth Ruiz Castro

Magistrado

Oral 006

Tribunal Administrativo De Ibague - Tolima

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **31bcd1781c22a15fdf38c095fec3799d20a9eac5f959d7087fec093486e8eb6d**

Documento generado en 20/08/2021 03:14:11 PM