



13-001-23-33-000-2013-00646-00

Cartagena de Indias D. T. y C., dieciséis (16) de septiembre de dos mil diecinueve (2019).

I. IDENTIFICACIÓN DEL PROCESO, PARTES E INTERVINIENTES.

Medio de control	NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
Radicado	13-001-23-33-000-2013-00646-00
Demandante	ROSARIO DEL CARMEN YABRUDY DIAZ
Demandado	SENA
Tema	Contrato realidad
Magistrado Ponente	LUIS MIGUEL VILLALOBOS ÁLVAREZ

II. PRONUNCIAMIENTO

Procede la Sala a dictar Sentencia de Primera Instancia dentro de la demanda instaurada en ejercicio del medio de control de Nulidad y Restablecimiento del Derecho, por la señora ROSARIO DEL CARMEN YABRUDY DIAZ, en contra del SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAJE -SENA.

III.- ANTECEDENTES

1. LA DEMANDA

1.1. PRETENSIONES

Se señalan como pretensiones de la demanda, las siguientes:

“

1. Que se declare nulo el Acto Administrativo No. 2-2013-001517, de fecha 11 abril de 2013, expedida por **Dra. BIBIANA CECILIA PINTO TOVAR**, sub directora del CENTRO AGROEMPRESARIAL Y MINERO, REGIONAL BOLÍVAR, mediante la cual se negaron las peticiones de mi poderdante.
2. Que como consecuencia de las anteriores declaraciones se condene al SERVICIO DE APRENDIZAJE-SENA, representadas legalmente por la **Dra. PINA MARÍA PAROIDY D'ECHEONA**, - a reconocer, liquidar y ordenar la cancelación del pago de la S cesantías, intereses a las cesantías, primas legales y extralegales, afiliación a un fondo de cesantías y salud, aportes a pensión de jubilación, vacaciones, vestido y calzado de labor, auxilio de transporte y reembolso de las sumas retenidas por concepto de Retención en la Fuente y Ley Cuarta; junto con á indemnización por el retraso en el





13-001-23-33-000-2013-00646-00

pago; los valores deberán pagarse debidamente indexados. En los Sueldo mensual devengado a partir del 06 de Julio j hasta el 12 de diciembre del 2012, como **ASESOR TUTOR EN ARTESANÍAS SENA** a la Sra. ROSARIO DEL CARMEN YABRUDY DIAZ, en los contratos Incluyendo el valor de los aumentos que se hubieren decretado con posterioridad a la declaratoria de insubsistencia.

3. Que como consecuencia de las anteriores declaraciones se condene al SERVICIO DE APRENDIZAJE-SENA, representadas legalmente por la Dra. GINA MARIA PARODY DECHEONA, a través del pago de una pingüe indemnización por **DESPIDO INJUSTO**, como **ASESOR TUTOR EN ARTESANÍAS SENA** a la Sra. ROSARIO DEL CARMEN YABRUDY DIAZ.
4. La condena respectiva será actualizada de conformidad con lo previsto en el artículo 178 del C.C.A., aplicando los ajustes de valor (indexación) desde la fecha de la desvinculación hasta la fecha de ejecutoria de la sentencia que le ponga fin al proceso.
5. Se disponga que para todos los efectos legales hubo solución de continuidad en la prestación de los servicios por mi representado, hasta la culminación del último contrato."

1.2. HECHOS

Los hechos de la demanda se resumen de la siguiente manera:

- Se señalan en los hechos de la demanda que la señora ROSARIO DEL CARMEN YABRUDY DIAZ, se vinculó como instructora y asesora tutora al SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAJE -SENA desde el 6 de julio de 2004 hasta el 12 de diciembre de 2012.
- Que la demandante reclamó ante la entidad accionada el 22 de marzo de 2013, el reconocimiento y pago de las prestaciones sociales causadas durante el tiempo en que se extendió el vínculo laboral con la entidad, petición que fue resuelta en forma negativa mediante Oficio 2-2013-001517 del 11 de abril de 2013.

1.3. NORMAS VIOLADAS Y CONCEPTO DE VIOLACIÓN





13-001-23-33-000-2013-00648-00

La demandante señaló como normas violadas las siguientes: artículos 6, 13, 25, 53, y 25 de la Constitución Política de Colombia, Ley 80 de 1993, artículo 138 del CPACA.

En síntesis, la parte demandante conceptúa que se vulneran los preceptos citados, por cuanto, está demostrada la existencia de la relación laboral entre las partes, y en ese sentido, debe dársele aplicación al principio de la primacía de la realidad sobre las formas.

2. ACTUACIÓN PROCESAL

La demanda fue presentada el día 21 de octubre de 2013 y en auto de fecha 21 de noviembre de 2013 (fs. 317-322), se admitió la demanda de la referencia

La parte demandada presentó la contestación la demanda el 27 de febrero de 2017, (Fl. 328-349)

El 28 de abril de 2015 se fijó fecha para la realización de la audiencia inicial (fs.403); la cual fue realizada el día 16 de junio de 2015 (Fl. 415-420). En la misma audiencia se corrió traslado para alegar a las partes y al Ministerio Público para que emitiera su concepto.

3. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

La parte demandada, SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAJE –SENA (fs. 328-349) contestó la demanda manifestando lo siguiente.

Manifestó la entidad accionada que la vinculación de la señora ROSARIO DEL CARMEN YABRUDY DIAZ con el SENA Regional Bolívar fue mediante contratos de prestación de servicios y no mediante un contrato de trabajo, aduce que el contrato de prestación de servicios no supone las mismas condiciones ni requisitos de un contrato laboral, toda vez en el contrato de prestación de servicios, la obligación es de hacer algo, mas no de cumplir un horario ni de tener una subordinación permanente.

5. ALEGACIONES

5.1. PARTE DEMANDANTE (Fl. 248-255)





13-001-23-33-000-2013-00646-01

La parte demandante reiteró los argumentos expuestos en la demanda.

5.2 PARTE DEMANDADA (Fl. 422-428)

La entidad accionada manifestó que la accionada suscribió contratos de prestación de servicio, cuyo objeto contractual era la prestación de servicios como instructora en los programas Jóvenes Rurales, Formación Titulación Profesional y Formación Técnica Complementaria, desarrollando el módulo de moldeado de objetos artesanales, pero aduce que no es cierto que entre las partes existiera una relación laboral sino eminentemente contractual.

Señala que no es cierto que tales contratos de prestación de servicios hayan sido suscritos de forma consecutiva, desde el año 2004 toda vez que los mismos se otorgaron por un determinado número de horas, solamente por el tiempo estrictamente necesario, sin existir elemento de subordinación o dependencia alguna.

6. CONCEPTO DEL MINISTERIO PÚBLICO

El Agente del Ministerio Público rindió concepto dentro del presente asunto, manifestando que se debe declarar la nulidad del acto administrativo acusado, y a su vez reconocer la existencia de una relación laboral, toda vez que a su juicio la accionada cumplía órdenes de sus superiores, que estaba subordinada a las solicitudes del DIRECTOR regional de su Área y que las actividades docentes realizadas por la demandante se ejecutaban en cumplimiento de instrucciones oficiales y ordenes de las directivas de la institución a la cual servía.

Señala que por las características propias de la docencia, es claro que la actora no podía proceder de manera autónoma a desplegar sus actividades, sino que necesariamente debía estar sujeta a un plan de capacitación, instrucciones, jornadas de trabajo, programación de clases, entrega de notas y en general, a unas actividades prefijadas a un plan de formación programación pormenorizados acorde con el plan de gestión académico establecido por el Centro Nacional Agroempresarial y Ministerio Regional Bolívar.

IV- CONTROL DE LEGALIDAD





13-001-23-33-000-2013-00646-00

De conformidad con lo previsto en el artículo 207 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, en el desarrollo de las etapas procesales se ejerció control de legalidad de las mismas, sin presentarse manifestación alguna de las partes, de igual manera el Tribunal no observó vicios procesales que acarreen la nulidad del proceso.

V- CONSIDERACIONES

1. COMPETENCIA

Es competente esta Corporación para conocer el presente proceso en primera instancia, por disposición del numeral 2º del artículo 152 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, que dispone que los Tribunales Administrativos conocen en primera instancia de los asuntos de nulidad y restablecimiento del derecho de carácter laboral que no provengan de un contrato de trabajo, en los cuales se controviertan actos administrativos de cualquier autoridad, cuando la cuantía exceda de cincuenta (50) salarios mínimos legales mensuales vigentes, situación que se evidencia en el *sub-lite*.

2. PROBLEMA JURÍDICO

El problema jurídico en el presente proceso consiste:

Determinar si ¿Están demostrados en el presente caso los supuestos de hecho para declarar la existencia de una relación laboral por los servicios prestados por la demandante como Instructora y asesora tutora del SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAJE -SENA desde el 6 de julio de 2004 hasta el 12 de diciembre de 2012.

3. TESIS

La Sala negará las pretensiones de la demanda al considerar que en el presente asunto no se configuraron la totalidad de los elementos de una relación laboral, estos son, la prestación personal del servicio, la subordinación y la respectiva remuneración, toda vez que no existe prueba que acredite la continuada subordinación y dependencia que alega la demandante, que existió en desarrollo del contrato de prestación de servicios como asesora y asistente tutora, por cuanto no se evidencia el cumplimiento de órdenes, instrucciones, directrices, lineamientos impartidos por el contratante- hoy





13-001-23-33-000-2013-00646-00

demandado- acerca de la manera o forma y temporalidad en que la actora debía ejecutar su labor.

4. MARCO NORMATIVO Y JURISPRUDENCIAL

4.1 Del contrato realidad.

En sentencia C-154 de 1997, la Corte Constitucional, analizó la diferencia entre el contrato de prestación de servicios y el de carácter laboral, expresando lo siguiente:

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

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

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

Así, 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, en aplicación del principio de prevalencia de la realidad sobre las formas en las relaciones laborales, surge el derecho a que sea reconocida tal relación y, a que como consecuencia se ordene a favor del contratista el derecho al pago de prestaciones sociales independientemente de la denominación jurídica que se le haya dado a dicha relación.



13-001-23-33-000-2013-00646-00

Por su parte, el H. Consejo de Estado respecto del tema que se estudia, en sentencia de la Sección Segunda Subsección "B", de fecha veinte (20) de septiembre de dos mil siete (2007), Radicación número 25000-23-25-000-2000-01217-01(4107-04) señaló:

"El contrato de prestación de servicios puede ser desvirtuado cuando se demuestra la subordinación o dependencia respecto del empleador, evento en el cual surgirá el derecho al pago de prestaciones sociales en favor del contratista, en aplicación del principio de prevalencia de la realidad sobre las formas en las relaciones de trabajo, artículo 53 de la Constitución Política. La relación de trabajo se encuentra constituida por tres elementos, a saber, la subordinación, la prestación personal del servicio y la remuneración por el trabajo cumplido. Es obvio que las estipulaciones de horas de trabajo, lugar de prestación del servicio y dependencia a un ente determinado son necesarias para la coordinación de la prestación del servicio de salud. Se advierte que no es suficiente para aceptar la existencia del elemento de la subordinación o dependencia, pues simplemente dice que la actora recibía órdenes, lo cual como quedó visto son necesarias para la coordinación del servicio, concluyéndose que en el presente caso se trató de un contrato de prestación de servicios. El hecho de que se haya estipulado un horario de cuatro (4) horas en cada uno de los contratos, obedece a relaciones de coordinación, que no deben confundirse con las de subordinación, propias de la relación de trabajo, pues precisamente para lograr satisfacer el objeto del contrato se requiere que las actividades del contratista estén coordinadas con las demás. La circunstancia de celebrar en forma consecutiva contratos de prestación de servicios, no evidencia por sí sola la existencia de una relación laboral, pues como ya se dijo, para que esta se configure se requiere la presencia de los tres elementos que la componen, subordinación, prestación personal del servicio y remuneración. Además de lo anterior, vale la pena aclarar que en el presente caso los contratos suscritos no fueron consecutivos pues los mismos tenían interrupciones de meses".

De acuerdo con lo anterior, cuando se pretende el reconocimiento de una relación laboral, desvirtuando con ello la existencia de un contrato de prestación de servicio, debe allegarse fehacientemente al proceso la prueba de la existencia de los siguientes elementos:

- Subordinación.
- Prestación personal del servicio.
- Remuneración por el trabajo cumplido.

Por otra parte, en sentencia de fecha 6 de marzo de 2008, la Sección Segunda - Subsección "A" del Consejo de Estado, expediente 23001-23-31-000-2002-00244-01(2152-06), al estudiar si era viable el reconocimiento de un contrato realidad por los períodos laborados bajo la modalidad de Contratos u Órdenes de Prestación de Servicios señaló:

"Debe decirse que para admitir que una persona desempeña un empleo público en su condición de empleado público -relación legal y reglamentaria





13-001-23-33-000-2013-00646-01

propia del derecho administrativo- y se deriven los derechos que ellos tienen, es necesario la verificación de elementos propios de esta clase de relación como son: 1) La existencia del empleo en la planta de personal de la entidad, porque no es posible desempeñar un cargo que no existe (artículo 122 de la Constitución Política); 2) La determinación de las funciones propias del cargo (artículo 122 de la Constitución Política); y 3) La previsión de los recursos en el presupuesto para el pago de gastos que demande el empleo; requisitos éstos sin los cuales no es posible hablar en términos de empleado público, a quien se le debe reconocer su salario y sus correspondientes prestaciones sociales. Además, "en la relación laboral administrativa el empleado público no está sometido exactamente a la subordinación que impera en la relación laboral privada; aquí está obligado es a obedecer y cumplir la Constitución, las Leyes y los reglamentos administrativos correspondientes, en los cuales se consagran los deberes, obligaciones, prohibiciones etc. a que están sometidos los servidores públicos".

Y, en sentencia de doce (12) de febrero de dos mil nueve (2009), radicación No. 70001-23-31-000-1999-01156-01(1982-05), de la Sección Segunda Subsección "A", el Consejo de Estado señaló:

"Ahora bien, es necesario aclarar que la relación de coordinación de actividades entre contratante y contratista que implica que el segundo se somete a las condiciones necesarias para el desarrollo eficiente de la actividad encomendada, lo cual incluye el cumplimiento de un horario, o el hecho de recibir una serie de instrucciones de sus superiores, o tener que reportar informes sobre sus resultados, no significa necesariamente la configuración de un elemento de subordinación.

Así se dijo en la sentencia de la Sala Plena del Consejo de estado del 18 de noviembre de 2003, Rad. IJ-0039, M.-P. Nicolás Pájaro Peñaranda:

"... si bien es cierto que la actividad del contratista puede ser igual a la de empleados de planta, no es menos evidente que ello puede deberse a que este personal no alcance para colmar la aspiración del servicio público; situación que hace imperiosa la contratación de personas ajenas a la entidad. Y si ello es así, resulta obvio que deben someterse a las pautas de ésta y a la forma como en ella se encuentran coordinadas las distintas actividades. Sería absurdo que contratistas encargados del aseo, que deben requerirse con urgencia durante la jornada ordinaria de trabajo de los empleados, laboren como ruedas sueltas y a horas en que no se les necesita. Y lo propio puede afirmarse respecto del servicio de cafetería, cuya prestación no puede adelantarse sino cuando se encuentra presente el personal de planta. En vez de una subordinación lo que surge es una actividad coordinada con el quehacer diario de la entidad, basada en las cláusulas contractuales." (Se resalta).

Es decir, que para acreditar la existencia de la relación laboral, es necesario probar que el supuesto contratista se desempeñó en las mismas condiciones que cualquier otro servidor público y que las actividades realizadas no eran



13-001-23-33-000-2013-00646-00

indispensables en virtud de la necesaria relación de coordinación entre las partes contractuales."

De lo anterior se concluye que, constituye una carga para el interesado, el acreditar en forma incontrovertible la subordinación, dependencia, remuneración y que de hecho desplegó funciones públicas, de modo que no quede duda acerca del desempeño del contratista, en las mismas condiciones de cualquier otro servidor, siempre y cuando la aludida subordinación no enmarque simplemente una relación de coordinación entre las partes contractuales para el desarrollo de la labor encomendada, de acuerdo a las particularidades de la función que se deba desempeñar.

Demostrados los elementos propios de una relación laboral, la jurisprudencia del Consejo de Estado ha aceptado que procede el reconocimiento de las prestaciones sociales y demás derechos laborales a favor del demandante a título de reparación del daño, aclarándose que las prestaciones sociales a cargo de los sistemas de salud y pensiones, cubiertas por las entidades respectivas, derivadas de la financiación de las cotizaciones que efectúan las partes que integran la relación laboral, no puede ser por la totalidad de dichos montos, sino la cuota parte que la entidad demandada dejó de trasladar a las entidades de seguridad social a las cuales cotizaba el contratista.¹

5. ARGUMENTACIÓN FÁCTICA-PROBATORIA

5.1 Hechos probados

Las probanzas que seguidamente se relacionan, dan cuenta de los hechos que resultan relevantes para resolver la presente causa:

5.1.1. Mediante petición radicada el 22 de marzo de 2013 la señora ROSARIO YABRUDY DIAZ solicitó ante el SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAJE –SENA que se declare la existencia de una relación laboral y el reconocimiento y pago de las prestaciones sociales de que de ahí se generen (Fl. 24-28 del expediente).

5.1.2. Obra en el expediente las siguientes ordenes de prestación de servicios suscritas suscrita entre la señora ROSARIO YABRUDY DIAZ y el SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAJE –SENA visibles a partir del folio 32 del expediente.

¹ Ver entre otras sentencias: Consejo de Estado, Sección Segunda Subsección "B", C.P. Gerardo Arenas Monsalve, 15 de marzo de 2012, radicación número: 25000-23-25-000-2008-00339-01(1395-11)





No. de Orden de Servicio	Objeto	Valor	Plazo de ejecución	Orden de pago	Folio
697 del 18 de diciembre de 2006	Capacitación y asesoría a población seleccionada para el Programa de Artesanías, en los siguientes temas: Macramé, elaboración de muñecas, Bisutería y arreglos navideños, para un total de 140 horas, en el Municipio de Cartagena para los alumnos de la formación complementaria	\$2.291.128	13 de diciembre al 31 de diciembre de 2006		35-35
706 del 26 de diciembre de 2006	Capacitación y asesoría a población seleccionada para el Programa de Artesanías, en los siguientes temas: operación control de objetos artesanales, para un total de 148 horas, en el Municipio del Guamo para los alumnos de la formación titulada	\$2.258.397	Del 26 de diciembre de 2006 hasta el 29 de enero de 2007		36-39
Adición a la orden de servicio No. 706 de 2006			Del 29 de enero al 27 de febrero de 2007		40
101 del 14 de mayo de 2007	Desarrollar 300 horas en los módulos técnicos del curso de artesanías en el Municipio de Magangué (CASCAJAL)	\$5.134.500	Del 14 de mayo hasta el 15 de agosto de 2007		41-44
481 del 11 de octubre de 2010	Impartir curso del programa jóvenes Urales bajo esquema de formación titulada TÉCNICO EN ELABORACIÓN DE OBJETOS	\$7.701.750	Desde la expedición del Registro presupuestal hasta el 21 de diciembre de 2007		45-48



13-001-23-33-000-2013-00646-00

	<p>ARTESANALES, en los módulos de: MOLDEADO DE OBJETOS ARTESANALES (260 horas), ELABORACIÓN DE OBJETOS ARTESANALES SEGÚN TÉCNICA DE MOLDEADO (190 HORAS), para un total de 450 horas,, en el Municipio de HATILLO DE LOBA.</p>				
422 del 28 de agosto de 2008	<p>Prestar servicios como asesor tutor para el programa de jóvenes rurales en el curso de elaboración de objetos artesanales con énfasis en nuevos diseños y gestión comercial que se desarrollara en los municipios de Mahates (Gamero) (250 horas) y Simiti (250 horas) para un total de 500 horas. Asesorar y acompañar la formulación de al menos un proyecto que conduzca el montaje de una unidad productiva originada en el desarrollo del proceso.</p>	\$8.985.000	Dos (02) meses y ocho (08) días		49-52
669	<p>Prestar servicios como Asesor Tutor para atender programas con población vulnerable, desplazados y retornados contratación complementaria, en el curso ELABORACIÓN DE OBJETOS ARTESANALES CON MOTIVOS NAVIDEÑOS, para desarrollar los MÓDULOS: FIBRAS NATURALES, tejido en macrame, bolsos en</p>		Desde la expedición del Registro presupuestal hasta diciembre de 2008		53-56





	fique, arreglos en fomy, pintura en tela, arreglos en acrílicos en el Zodes Dique.				
348 del 22 de julio de 2009	Prestar los servicios temporales como asesor tutor en la especialidad de artesanías para atender cursos de formación complementaria 2009, en atención a la población desplazada vulnerable en el área artesanal	\$12.215.000	Cinco (05) meses y diez (10) días	3793-2820-3136-	57-59
100 del 21 de enero de 2010	Prestación de los servicios profesionales de carácter temporal como instructor en el área de Desarrollo e innovación artesanal para ejecutar acciones de formación en la programación de cursos de formación titulada año 2010 del Centro Agroempresarial y Minero del SENA Regional Bolívar.	\$2.500.000	Nueve (09) meses y cinco (05) días	810-5554-331-1241-1579-2075-4856-3660-3074-2568-	60-63
Adición a la orden de servicio No. 100 de 2010	Prorrogar el plazo del contrato por un mes, a partir del 16 de noviembre de 2010 hasta el 15 de diciembre de 2010				65-66
206 del 28 de febrero de 2011	Prestar los servicios personales de carácter temporal como instructor para la ejecución de las acciones de formación complementaria presencial en los Programas de Formación Técnica Área Artesanías que imparte el Centro Agroempresarial y Minero del SENA.	\$9.131.293	Cuatro (04) meses y dos (02) días	2272-1589-984-	67070



13-001-23-33-000-2013-00646-00

675 del 28 de julio de 2011	Prestar los servicios personales de carácter temporal como instructor para desarrollar acciones de formación profesional integral en complementaria presencia en los programas de formación profesional en el área de producción artesanal que imparte el Centro Agroempresarial y Minero del Sena, así como brindar apoyo cuando el SENA lo requiera en la elaboración y/o actualización de diseño curriculares en el desarrollo curricular y todas las acciones relacionadas con el FPI.	\$2.245.400	Cuatro (04) meses y diecinueve (19) días y máximo hasta el 16 de diciembre de 2011.	3603-4203-2939-4741-5453-	169-172
327 del 23 de marzo de 2012	Prestar los servicios personales de carácter temporal, para desarrollar competencias en el programa de Formación Complementaria en el área de ARTESANIAS en los diferentes municipios del Departamento de Bolívar.	\$7.000.000	Tres (03) meses y quince (15) días sin exceder el 4 de julio de 2012	1270	75-77
571 del 18 de julio de 2012	Contratar servicios profesionales de carácter temporal para desarrollar competencias en el área de ARTESANIAS de formación complementaria dirigida a población vulnerable y apoyo a la formación titulada en los diferentes municipios del	\$11.417.000	Cuatro (04) meses y veintisiete (27) días	Fl. 90-94	78-80





13-001-23-33-000-2013-00646-01

Departamento	de				
Bolivar.					

5.1.3. Obra en el expediente certificaciones de permanencia y de los cursos desarrollados por la señora ROSARIO YABRUDY DIAZ visibles a partir del folio 117 a 169 del expediente.

5.1.4 Obra en el expediente certificados de satisfacción del objeto contractual de contratos de prestación de servicios proferidos por el SENA en favor de la señora ROSARIO YABRUDY DIAZ visibles a partir del folio 233 a 250 del expediente.

5.1.5 Obra en el expediente certificados de capacitaciones realizadas por la señora ROSARIO YABRUDY DIAZ en el SENA visibles a partir de folio 252 hasta 289 del expediente.

5.2 Análisis crítico de las pruebas frente al marco jurídico

En el presente caso, se tiene que con la demanda se pretende el reconocimiento de la existencia de una verdadera relación laboral entre el SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAJE-SENA y la demandante, ROSARIO YABRUDY DIAZ por el período comprendido entre el 6 de julio de 2004 hasta el 12 de diciembre de 2012, en los que se alega que prestó sus servicios como Instructora y Asistente tutora en la entidad demandada.

Por su parte la entidad accionada manifestó que la accionada suscribió contratos de prestación de servicio, cuyo objeto contractual era la prestación de servicios como instructora en los programas Jóvenes Rurales, Formación Titulada Profesional y Formación Técnica Complementaria, desarrollando el módulo de moldeado de objetos artesanales, pero aduce que no es cierto que entre las partes existiera una relación laboral sino eminentemente contractual.

Señala que no es cierto que tales contratos de prestación de servicios hayan sido suscritos de forma consecutiva, desde el año 2004 toda vez que los mismos se otorgaron por un determinado número de horas, solamente por el tiempo estrictamente necesario, sin existir elemento de subordinación o dependencia alguna.

Así las cosas, procede la Sala a valorar las pruebas obrantes en el proceso, a efectos de determinar, en primer lugar, si se presentan los elementos que





13-001-23-33-000-2013-00646-00

configuran la relación laboral, esto es prestación personal del servicio, remuneración, subordinación o dependencia, que permitan inferir que entre el SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAJE-SENA y la demandante, ROSARIO YABRUDY DIAZ existió una verdadera relación laboral.

Prestación personal del servicio y remuneración.

La Sala considera que en el sub examine, estos dos elementos se encuentran acreditados con las ordenes de prestación de servicios suscritos entre la señora ROSARIO YABRUDY DIAZ y el SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAJE -SENA visibles a partir del folio 32 del expediente.

No. de Orden de Servicio	Objeto	Valor	Plazo de ejecución	Orden de pago	Folio
697 del 18 de diciembre de 2006	Capacitación y asesoría a población seleccionada para el Programa de Artesanías, en los siguientes temas: Macrame, elaboración de muñecas, Bisutería y arreglos navideños, para un total de 140 horas, en el Municipio de Cartagena para los alumnos de la formación complementaria	\$2.291.128	13 de diciembre al 31 de diciembre de 2006		35-35
706 del 26 de diciembre de 2006	Capacitación y asesoría a población seleccionada para el Programa de Artesanías, en los siguientes temas: operación control de objetos artesanales, para un total de 148 horas, en el Municipio del Guamo para los alumnos de la formación titulada	\$2.258.397	Del 26 de diciembre de 2006 hasta el 29 de enero de 2007		36-39
Adición a la orden de servicio			Del 29 de enero al 27 de febrero de 2007		40





13-001-23-33-000-2013-00046

No. 706 de 2006					
101 del 14 de mayo de 2007	Desarrollar 300 horas en los módulos técnicos del curso de artesanías en el Municipio de Magangue (CASCAJAL)	\$5.134.500	Del 14 de mayo hasta el 15 de agosto de 2007		41-44
481 del 11 de octubre de 2010	Impartir curso del programa jóvenes Urales bajo esquema de formación titulada TÉCNICO EN ELABORACIÓN DE OBJETOS ARTESANALES, en los módulos de: MOLDEADO DE OBJETOS ARTESANALES (260 horas), ELABORACIÓN DE OBJETOS ARTESANALES SEGÚN TÉCNICA DE MOLDEADO (190 HORAS), para un total de 450 horas., en el Municipio de HATILLO DE LOBA.	\$7.701.750	Desde la expedición del Registro presupuestal hasta el 21 de diciembre de 2007		45-48
422 del 28 de agosto de 2008	Prestar servicios como asesor tutor para el programa de jóvenes rurales en el curso de elaboración de objetos artesanales con énfasis en nuevos diseños y gestión comercial que se desarrollara en los municipios de Mahates (Gamero) (250 horas) y Simiti (250 horas) para un total de 500 horas. Asesorar y acompañar la formulación de al menos un proyecto que conduzca el montaje de una unidad productiva originada en el desarrollo del proceso.	\$8.985.000	Dois (02) meses y ocho (08) días		49-52





13-001-23-33-000-2013-00846-00

669	Prestar servicios como Asesor Tutor para atender programas con población vulnerable, desplazados y retornados contratación complementaria, en el curso ELABORACIÓN DE OBJETOS ARTESANALES CON MOTIVOS NAVIDEÑOS, para desarrollar los MÓDULOS: FIBRAS NATURALES, tejido en macrame, bolsos en fique, arreglos en fomy, pintura en tela, arreglos en acrílicos en el Zodes Dique.		Desde la expedición del Registro presupuestal hasta diciembre de 2008		53-56
348 del 22 de julio de 2009	Prestar los servicios temporales como asesor tutor en la especialidad de artesanías para atender cursos de formación complementaria 2009, en atención a la población desplazada vulnerable en el área artesanal	\$12.215.000	Cinco (05) meses y diez (10) días	3793-2820-3136-	57-59
100 del 21 de enero de 2010	Prestación de los servicios profesionales de carácter temporal como instructor en el área de Desarrollo e innovación artesanal para ejecutar acciones de formación en la programación de cursos de formación titulada año 2010 del Centro Agroempresarial y Minero del SENA Regional Bolívar.	\$2.500.000	Nueve (09) meses y cinco (05) días	810-5554-331-1241-1579-2075-4856-3660-3074-2568-	60-63
Adición a la orden de servicio	Prorrogar el plazo del contrato por un mes, a partir del 16 de noviembre de 2010				65-66





13-001-23-33-000-2013-00846

No. 100 de 2010	hasta el 15 de diciembre de 2010					
206 del 28 de febrero de 2011	Prestar los servicios personales de carácter temporal como instructor para la ejecución de las acciones de formación complementaria presencial en los Programas de Formación Técnica Área Artesanías que imparte el Centro Agroempresarial y Minero del SENA.	\$9.131.293	Cuatro (04) meses y dos (02) días	2272-1589-984-	67070	
675 del 28 de julio de 2011	Prestar los servicios personales de carácter temporal como instructor para desarrollar acciones de formación profesional integral en complementaria presencia en los programas de formación profesional en el área de producción artesanal que imparte el Centro Agroempresarial y Minero del Sena, así como brindar apoyo cuando el SENA lo requiera en la elaboración y/o actualización de diseño curriculares en el desarrollo curricular y todas las acciones relacionadas con el FPI.	\$2.245.400	Cuatro (04) meses y diecinueve (19) días y máximo hasta el 16 de diciembre de 2011.	3603-4203-2939-4741-5453-	169-172	
327 del 23 de marzo de 2012	Prestar los servicios personales de carácter temporal, para desarrollar competencias en el programa de Formación Complementaria en el área de ARTESANÍAS en los diferentes	\$7.000.000	Tres (03) meses y quince (15) días sin exceder el 4 de julio de 2012	1270	75-77	



13-001-23-33-000-2013-00646-00

	municipios del Departamento de Bolívar.				
571 del 18 de julio de 2012	Contratar servicios profesionales de carácter temporal para desarrollar competencias en el área de ARTESANÍAS de formación complementaria dirigida a población vulnerable y apoyo a la formación titulada en los diferentes municipios del Departamento de Bolívar.	\$11.417.000	Cuatro (04) meses y veintisiete (27) días	Fl. 90-94	78-80

Por otro lado existe también prueba del elemento remuneración, pues en cada una de las órdenes de prestación de servicio se especifica el valor de los contratos.

Así las cosas, valorados en conjunto las pruebas documentales examinadas, se concluye que están acreditados los elementos de la prestación personal del servicio y remuneración; pues sin duda, está probado que la actora sostuvo una vinculación con en el SENA desde el año 2006 hasta el 2012, desarrollando la misma función y trabajando en el mismo área de la entidad, de igual manera, en dichos contratos se estipula una remuneración o pago mensual por dichos servicios.

Elemento subordinación o dependencia.

El elemento subordinación ha sido catalogado como el distintivo entre la existencia de un contrato de prestación de servicios y una verdadera relación laboral, es por ello que su análisis debe hacerse en cada caso concreto de acuerdo con los elementos arrojados al expediente.

En sentencia C-154-97² la Corte Constitucional, al estudiar una demanda de inconstitucionalidad, estableció las características del contrato de prestación de servicios y sus diferencias con el contrato de trabajo, concluyendo que:

² Corte Constitucional. Sentencia del 19 de marzo de 1997. M.P. Hernando Herrera Vergara.





13-001-23-33-000-2013-00646

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

Del mismo modo, se ha indicado que no puede confundirse la subordinación o dependencia en el desarrollo de las labores producto del acatamiento de órdenes y directrices concretas por parte del empleador, con la realización de una actividad de coordinación en el desarrollo y ejecución de un contrato estatal.

En el plenario se observa que el objeto de los contratos de prestación de servicios fue prestar los servicios como asesor tutor en la especialidad de artesanías para desarrollar cursos de formación complementaria a la población desplazada o vulnerable en el área artesanal, objeto común a todas las ordenes de prestación de servicios aportados por la accionante.

Así las cosas, de los documentos arrojados al expediente, se concluye la existencia de una relación de coordinación entre la señora ROSARIO YABRUELA DIAZ y la entidad accionada, la cual resulta necesaria para la adecuada prestación del servicio contratado; pero dichas pruebas no son suficientes para demostrar la existencia de una verdadera relación de dependencia o subordinación.

Por otro lado, no se encuentra acreditado en el sub examine las labores y funciones de los empleados de planta de la entidad demanda que permitan efectuar la comparación; por lo que para la Sala no se demostró que dicha labor haya estado supedita al cumplimiento de órdenes y directrices como se le exige a un empleado habitual.

En efecto, si bien se demostró que la actora estuvo vinculada al SENA con el fin de prestar sus servicios como asesor tutor en la especialidad de artesanías para desarrollar cursos de formación complementaria, las ordenes de prestación de servicios, no desvirtúan la autonomía e independencia en la prestación del servicio de la demandante.



13-001-23-33-000-2013-00646-00

Así las cosas, de acuerdo a las actividades encaminadas al cumplimiento del objeto contractual acordado, no se deriva una situación que acredite subordinación sino más bien, lo que se observa es que las mismas podían llevarse a cabo de manera autónoma e independiente del ente contratante, es decir, lo pactado por las partes no desconoce la autonomía del contratista.

Bajo estas premisas, siendo claro que la carga de demostrar la ilegalidad de los actos acusados, radica en la parte actora³, concluye la Sala que en el sub examine, no se demostró en el plenario los hechos en que basa las pretensiones la demandante, toda vez que si bien se acreditó la prestación personal del servicio de la señora ROSARIO YABRUDY DIAZ, así como la remuneración que percibía esta como contraprestación del servicio; no se demostró el tercer elemento de la relación laboral, esto es la subordinación como elemento determinante de la relación laboral, pues las actividades estuvieron encaminadas al cumplimiento de los contratos respectivos.

Por lo anterior, la Sala negará las pretensiones de la demanda de nulidad y restablecimiento del derecho instaurada por la señora ROSARIO YABRUDY DIAZ contra el SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAJE-SENA.

6. Condena en Costas

Aplica la Sala el artículo 188 del CPACA, el cual remite al artículo 365 del Código General del Proceso, en el sentido de señalar que se condenará en costas a la parte vencida en el proceso, o a quien se le resuelva desfavorablemente el recurso de apelación.

En ese sentido, habiendo sido vencida la parte demandante en el presente asunto, se encuentra procedente la condena en costas en primera instancia, en la modalidad de gastos del proceso y agencias en derecho, a favor de la parte demandada, condena que deberá ser liquidada por la Secretaría de este Tribunal Administrativo, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 366 del Código General del Proceso.

³ Obligación contenida en el artículo 167 del C.G.P., según el cual incumbe a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen.





13-001-23-33-000-2013-00646

En este caso, se tendrán en cuenta los siguientes factores: i) el trámite del proceso, ii) la naturaleza del mismo y iii) la gestión de la parte demandante.

En consecuencia, se condenará en costas a la parte demandante, las cuales deberán ser liquidadas por la Secretaría General del Tribunal Administrativo de Bolívar, atendiendo lo dispuesto en los artículos 365 y 366 del expediente.

En mérito de lo expuesto, el **TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE BOLÍVAR** administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

FALLA

PRIMERO: DECLARAR probada la **EXCEPCIÓN DE INEXISTENCIA DE LA OBLIGACIÓN POR PARTE DEL SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAJE-SENA** dentro del presente asunto, de conformidad con lo expuesto en la parte considerativa de la presente providencia.

SEGUNDO: NEGAR las demás pretensiones de la demanda, de conformidad con lo expuesto en la parte considerativa de la presente providencia.

TERCERO: CONDENAR en costas de primera instancia a la parte demandante liquídense por la Secretaría de este Tribunal Administrativo, conforme lo dispuesto en el artículo 366 del C.G.P., incluyéndose en dicha liquidación las agencias en derecho, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

CUARTO: Una vez ejecutoriada la presente sentencia, **ARCHIVAR** el expediente, previa devolución del remanente, si existiere.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Constancia: el proyecto de esta providencia fue considerado y aprobado por la Sala, en sesión de la fecha, según consta en Acta No. _____

LOS MAGISTRADOS

LUIS MIGUEL VILLALOBOS ÁLVAREZ

ROBERTO MARIO CHAVARRO COLPAS

JOSÉ RAFAEL GUERRERO LEAL

⁴ Acuerdo 1887 de 2003, artículo 3o.

