REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO

JUZGADO PRIMERO ADMINISTRATIVO
YOPAL – CASANARE
SISTEMA ORAL

Yopal, veintisiete (27) de noviembre de dos mil veinte (2020)

Medio de Control: Nulidad y Restablecimiento del Derecho – Contrato realidad – elementos, no acreditación- Niega pretensiones
Demandante : Adriana del Pilar Noguera Torres
Demandado : SENA
Expediente : 85001-33-33-001-2016-0259-00

1. ASUNTO:

Dictar sentencia de primer grado, dentro del proceso de la referencia, una vez establecida la estructuración de los presupuestos procesales[1] y la inexistencia de causales de nulidad que invaliden lo actuado.

2. ANTECEDENTES:

2.1. La demanda: i-. Hechos: Se resumen así: **a).** La actora inicio a laborar como instructora en la sede del SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAJE – SENA, REGIONAL CASANARE, el 10 de junio de 2009, bajo un contrato que se denominó por parte de la entidad, de prestación de servicios, el cual fue realizado e impartido por la Directora Regional de la entidad demandada, contrato que en realidad fue una relación laboral con el contenido de todos sus elementos básicos.

b). Dicho contrato se vino renovando año a año, desde la fecha ante mencionada hasta el día 15 de diciembre de 2015, fecha en la cual se dio por terminado el contrato unilateral por el SENA, sin que procediera el pago de las respectivas acreencias laborales.

c). Dentro de sus labores, la actora también laboro horas extras diurnas y nocturnas, las cuales tampoco fueron liquidadas, por la entidad hoy demandada.

d). Además de todas sus funciones, la actora debía asistir a capacitaciones, representaciones a nombre de la entidad demandada y jornadas de trabajo en la ciudad de Bogotá, so pena de ser sancionada por no asistir.

e). Para disimular y encubrir la relación laboral, los demandados exigieron a la actora, pólizas de cumplimiento.

f). Inicialmente se celebró un contrato que supuestamente era por término de 6.5 meses, pero cumplido dicho término, se dejaba un lapso de descanso para los estudiantes o aprendices y ahí si se renovaba al comenzar clases a la siguiente anualidad, estableciendo término, hasta terminar la anualidad y así sucesivamente, eso desde el 10 de junio de 2009, hasta el 15 de diciembre de 2015.

g). Con el contrato suscrito, a la actora se le exigían las mismas actividades que un trabajador de planta.

h) Como consecuencia de dicha terminación del contrato de trabajo, la actora procedió a solicitar de manera escrita el reconocimiento de sus acreencias

[1] Son aquellos requisitos que deben estar presentes en todo proceso, para que al Juez le resulte posible proferir una sentencia de mérito con efectos de cosa juzgada material, sobre las pretensiones y excepciones propuestas. Ellos son: a) demanda en forma; b) competencia; c) capacidad para ser parte; e) capacidad procesal y f) legitimación en la causa.

laborales a que tenía derecho, recibiendo una negativa tajante por parte de la entidad demandada.

ii.- Pretensiones: dentro de su libelo demandatorio la parte demandante formula las siguientes:

a). Que se declare la nulidad Acto Administrativo 2-2016-000481 del 25 de abril de 2016, por medio del cual el SENA, por intermedio de la SECCIONAL CASANARE, negó el pago de los dineros producto de las prestaciones sociales y acreencias laborales, generado por la relación laboral entre las partes.

b). Declarar que, entre el SENA y Adriana del Pilar Noguera Torres, existió un contrato de trabajo a término indefinido, el cual fue denominado por los demandados como contrato de servicios profesionales.

c). Declarar que la Ingeniera Adriana del Pilar Noguera Torres cumplió a cabalidad sus labores a órdenes de la Entidad demandada desde el 10 de junio de 2019, hasta el mes de diciembre de 2015.

d). En consecuencia, y como restablecimiento del derecho, ordénese al SENA que pague a la actora, el valor de todos los sueldos, primas, bonificaciones y demás adehalas de la asignación básica correspondiente al cargo que venía ocupando, junto con los incrementos legales, desde que se produjo su retiro, hasta que se cumpla el fallo el fallo proferido por esta jurisdicción

e). Se considerará que no ha existido solución de continuidad en los servicios, para los efectos legales y prestacionales de Adriana del Pilar Noguera Torres.

f). La liquidación de las anteriores condenas deberá efectuarse mediante sumas liquidas de moneda legal colombiana y tendrán como base el índice de precios del consumidor

2.2. Actuación procesal.

2.2.1. Admisión y traslado. La demanda fue radicada el 28 de julio de 2016, siendo inadmitida a través de auto con fecha del 24 noviembre de 2016, siendo corregidas sus falencias y disponiéndose su admisión mediante auto del 20 de abril de 2017 (fl.94); se efectuaron las notificaciones electrónicas a la entidad demandada, el Ministerio Publico y la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado (fl.99-101); se corrió traslado de la demanda en cumplimiento de lo previsto en el artículo 199[2] de la Ley 1437 de 2011.

2.2.2. Contestación. Dentro del término legal, el Servicio Nacional de Aprendizaje SENA descorrió el traslado de la demanda (fls. 104 y s.s.), oponiéndose a cada una de las pretensiones por carecer de fundamentos de hecho y de derecho.

Argumenta que no procede la nulidad del acto administrativo demandado, toda vez que entre las partes no hubo una relación laboral, lo que existió fue una relación contractual dentro de los parámetros legales establecidos en la ley 80 de 1993 y demás normas concordantes que por disposición legal no da lugar al reconocimiento y pago de los factores salariales que se reclaman

Propuso como excepciones de mérito: a) INEXISTENCIA DE ELEMENTOS CONSTITUTIVOS DE RELACION LABORAL Y FALTA DE PRESUPUESTOS LEGALES PARA LA PROSPERIDAD DE LO PRENTEDIDO; b) COBRO DE LO NO DEBIDO, PAGO DE LAS OBLIGACIONES Y FALTA DE LOS PRESUPUESTOS LEGALES PARA LA PROSPERIDAD DE LAS PRETENSIONES y c) PRESCRIPCIÓN TOTAL O PARCIAL DEL DERECHO

[2] Modificado por el artículo 612 del C.G.P.

RECLAMADO.

2.2.3. Traslado de excepciones y pronunciamiento de la parte actora. Por Secretaría se corrió traslado de las excepciones propuestas por la parte demandada (fls.120); la parte demandante descorre el traslado de excepciones (fls. 121-124), señalando los contratos de prestación de servicios fueron una fachada para la vinculación laboral ante la entidad demandada. Además, se pudo constatar que está probada la existencia de un contrato realidad al estar demostrados los factores de prestación personal del servicio, remuneración y subordinación.

2.2.4. Audiencia inicial. En los términos del artículo 180 del C.P.A.C.A., ésta se llevó a cabo el día 19 de septiembre de 2018[3], en ella, se saneo el proceso, al no existir excepciones previas, se fijó el litigio y se decretaron como pruebas las aportadas y solicitadas por la parte demandante y por ser procedente en los términos del artículo 180 numeral 10, a fin de llegar al esclarecimiento del supuesto fáctico debatido, el Despacho decreto pruebas de oficio.

2.2.5. Audiencia de Pruebas. En virtud del artículo 181 del C.P.A.C.A., se llevó a cabo el 02 de agosto de 2018[4], en ella se recaudó la prueba documental requerida y se tomó el testimonio del señor Jaime Arturo Guio Jiménez y la declaración de parte de la actora.

2.2.6. Alegatos de conclusión. Mediante providencia del 23 de enero de 2020[5], se corrió traslado a las partes para que presentaran por escrito sus alegatos de conclusión y el Ministerio Público rindiera su concepto.

Dentro del término la actora y la entidad demandada emitieron pronunciamiento, por su parte el Ministerio Público guardó silencio.

Parte demandante. Manifiesta que con el acervo probatorio arrimado y recaudado en el proceso se probó la relación laboral entre las partes, ya que se estableció probatoriamente el contrato realidad consagrado en el artículo 23 del Código Sustantivo del Trabajo, en atención a que se demostró la continuada subordinación y dependencia que la Ingeniera Adriana del Pilar Noguera Torres tuvo con el SENA, la actividad personal exclusiva de la actora y la remuneración económica mensual.

Con el testimonio rendido por el licenciado Jaime Arturo Guio, funcionario de la entidad demandada y quien lleva en el cargo más de 10 años, manifestó que el horario que debía cumplir la actora era impuesto por él como Coordinador Académico, situación que confirma la subordinación a la que estaba sometida la demandante.

En este testimonio, en varias ocasiones se presentó confusión e incoherencia en las respuestas dadas al despacho, respecto a la exigencia de horario, así como debía cumplir con sus labores de docente, manifestando que no se exigía ni se vigilaba el cumplimiento con las anotaciones en el registro de portería, que todos los instructores debían realizar a la entrada y salida de la institución, aunado a que se imponían ordenes desde las direcciones y coordinaciones para desarrollar sus labores, situación que se evidencia con las asistencias a comités, capacitaciones, congresos como representante de la entidad demandada.

Todas las labores de la actora fueron de forma exclusiva con la entidad demandada y de manera personal, nunca se vio un tercero dictando clases o realizando sus labores fuera de las instalaciones de la entidad demandada, esto se

[3] Folios 146-149 c. principal.
[4] Folios 38-39 del c. pruebas.
[5] Folios 147 c. principal.

evidencia con las certificaciones anexadas en el expediente por las entidades solicitadas por la demandada.

De igual forma, se demostró con el interrogatorio a la actora y las demás pruebas, que la demandante debía cumplir funciones y labores que como contratista no podría cumplir, pues como líder de programa y representante de la entidad demandada en diferentes actividades nacionales, sumado que se le dejo en custodia y a cargo de ella, un inventario del área que le correspondió como líder por el valor de mil millones de pesos.

Al igual que en la demanda, indicó que dentro del presente proceso se logró demostrar la existencia de un contrato realidad al probarse los tres elementos de un contrato de trabajo correspondientes a la prestación personal del servicio, remuneración y subordinación

Finalmente, refiere que con base en el desarrollo jurisprudencial del contrato realidad, se puede acreditar en este caso la existencia de un contrato realidad, puesto que la demandante demostró que cumplía las mismas condiciones de subordinación y dependencia que ejerce otro servidor público de esa entidad.

Parte demandada. Inicia indicando que se debe descartar la relación laboral, pues lo que en realidad existió fue un contrato de prestación de servicios a no existir subordinación.

Respecto al horario, estas son situaciones que no demuestran automáticamente una dependencia o subordinación, por el hecho de que en el inicio de la relación las partes pactaron un horario de la prestación de servicios y la realización de estos dentro de las instalaciones del beneficiario del mismo.

También debe observarse que durante el lapso de tiempo que refiere la demandante, esto es entre el 10 de junio de 2009 hasta el 15 de diciembre de 2015, no se dio solo una prestación de servicios continua, sino que, en dicho tiempo, hubo varias relaciones contractuales discontinuas y con objetos contractuales diferentes, que de acuerdo con la necesidad del servicio del SENA hubo que contratar por las fechas requeridas.

Por último, se reitera que la demandante en su condición de contratista gozo de independencia y autonomía en el desarrollo de sus actividades contractuales y debía constituir pólizas para garantizar el cumplimiento de su objeto contractual, lo cual en este tipo de contratos es una exigencia normativa.

3.- CONSIDERACIONES DEL JUZGADO:

3.1. Problema Jurídico. La controversia se contrae a determinar si entre la demandante y el SENA-REGIONAL CASANARE se configuró una relación de carácter laboral durante la ejecución de los contratos de OPS., y en caso afirmativo, determinar si sobre los mismos opera el fenómeno de la prescripción parcial.

3.2. Marco normativo y jurisprudencial. El contrato de prestación de servicios tiene como marco normativo la Ley 80 de 1993, norma ésta que en su artículo 32 numeral 3° dispone:

> *"3. Son contratos de prestación de servicios los que celebren las entidades estatales para desarrollar actividades relacionadas con la administración o funcionamiento de la entidad. Estos contratos sólo podrán celebrarse con personas naturales cuando dichas actividades no puedan realizarse con personal de planta o requieran conocimientos especializados.*
>
> *(En ningún caso estos contratos generan relación laboral ni prestaciones sociales y se celebrarán por el término estrictamente indispensable."*

A su vez, el Decreto 1737 de 1998[6], establece:

ARTÍCULO 3º.- Modificado por el Decreto Nacional 2209 de 1998**.** Los contratos de prestación de servicios con personas naturales o jurídicas, sólo se podrán celebrar cuando no exista personal de planta con capacidad para realizar las actividades que se contratarán.
Se entiende que no existe personal de planta cuando en el respectivo organismo, entidad, ente público o persona jurídica, es imposible atender la actividad con personal de planta, porque de acuerdo con los manuales específicos, no existe personal que pueda desarrollar la actividad para la cual se requiere contratar la prestación del servicio, o cuando el desarrollo de la actividad requiere un grado de especialización que implica la contratación del servicio, o cuando aun existiendo personal en la planta, éste no sea suficiente. En este último evento, la inexistencia de personal suficiente deberá acreditarse por el ordenador del gasto, de manera comparativa frente a la relación de vacantes existentes.

Tampoco podrán, celebrarse estos contratos cuando existan relaciones contractuales vigentes con igual objeto al del contrato que se pretende suscribir.

ARTÍCULO 4º.- Modificado por el Decreto Nacional 2209 de 1998, Modificado por el art. 1, Decreto Nacional 2785 de 2011. Está prohibido el pacto de remuneración para pago de servicios personales calificados con personas naturales y jurídicas, encaminados a la prestación de servicios en forma continua para asuntos propios de la respectiva entidad, por valor mensual superior a la remuneración total establecida para el jefe de la entidad.

PARÁGRAFO.- Se entiende por remuneración total mensual del jefe de la entidad la que corresponda a éste en cada uno de dichos períodos, sin que en ningún caso puedan tenerse en consideración los factores prestacionales.

ARTÍCULO 5º.- La vinculación de supernumerarios sólo podrá hacerse cuando no exista personal de planta suficiente para atender las actividades requeridas. En este caso, deberá motivarse la vinculación, previo estudio de las vacantes disponibles en la planta de personal.

Así mismo, la ley 909 de septiembre 23 de 2004, por la cual se expiden normas que regulan el empleo público, la carrera administrativa, gerencia pública y se dictan otras disposiciones, en materia de empleo público dispuso:

"**Art. 19 El Empleo Público.**

1. El empleo público es el núcleo básico de la estructura de la función pública objeto de esta ley. Por empleo se entiende el conjunto de funciones, tareas y responsabilidades que se asignan a una persona y las competencias requeridas para llevarlas a cabo, con el propósito de satisfacer el cumplimiento de los planes de desarrollo y los fines del Estado.

2. El diseño de cada empleo debe contener:

a) La descripción del contenido funcional del empleo, de tal manera que permita identificar con claridad las responsabilidades exigibles a quien sea su titular;
b) El perfil de competencias que se requieren para ocupar el empleo, incluyendo los requisitos de estudio y experiencia, así como también las demás condiciones para el acceso al servicio. En todo caso, los elementos del perfil han de ser coherentes con las exigencias funcionales del contenido del empleo;

[6] "Por el cual se expiden medidas de austeridad y eficiencia y se someten a condiciones especiales la asunción de compromisos por parte de las entidades públicas que manejan recursos del Tesoro Público"

c) La duración del empleo siempre que se trate de empleos temporales" (…)"

Por su parte, en el Código Sustantivo del Trabajo, se define el contrato de trabajo, así:

"ARTICULO 22. Contrato de trabajo es aquel por el cual una persona natural se obliga a prestar un servicio personal a otra persona, natural o jurídica, bajo la continuada dependencia o subordinación de la segunda y mediante remuneración.

2. Quien presta el servicio se denomina trabajador, quien lo recibe y remunera, empleador, y la remuneración, cualquiera que sea su forma, salario.

ARTICULO 23. ELEMENTOS ESENCIALES.

1. Para que haya contrato de trabajo se requiere que concurran estos tres elementos esenciales:

a. La actividad personal del trabajador, es decir, realizada por sí mismo;

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

c. Un salario como retribución del servicio.

2. Una vez reunidos los tres elementos de que trata este artículo, se entiende que existe contrato de trabajo y no deja de serlo por razón del nombre que se le dé ni de otras condiciones o modalidades que se le agreguen.

ARTICULO 24. PRESUNCION. Se presume que toda relación de trabajo personal está regida por un contrato de trabajo."

En sentencia C-154 de 1997[7] la Corte Constitucional, al estudiar la demanda de inconstitucionalidad contra apartes de la norma transcrita, determinó, entre otros, las características del contrato de prestación de servicios y sus diferencias con el contrato de trabajo, concluyendo:

"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 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*

[7] CORTE CONSTITUCIONAL, Sentencia C-154 de 1997, HERNANDO HERRERA VERGARA.

la administración sino la calidad de contratista independiente sin derecho a prestaciones sociales; a contrario sensu, en caso de que se acredite la existencia de ***un trabajo subordinado o dependiente consistente en la actitud por parte de la administración contratante de impartir órdenes a quien presta el servicio con respecto a la ejecución de la labor contratada, así como la fijación de horario de trabajo para la prestación del servicio****, se tipifica el contrato de trabajo con derecho al pago de prestaciones sociales, así se le haya dado la denominación de un contrato de prestación de servicios independiente*". (Negrita fuera de texto)

Así mismo, en sentencia C-555 de 1994[8], se refirió a la imposibilidad de equiparar contrato realidad con una relación laboral legal y reglamentaria, señalando:

"La primacía de la realidad sobre las formalidades establecidas por los sujetos de las relaciones laborales, es un principio constitucional. Si el Juez, en un caso concreto, decide, porque lo encuentra probado, otorgarle a un docente-contratista el carácter de trabajador al servicio del Estado, puede hacerlo con base en el artículo 53 de la CP. Sin embargo, a partir de esta premisa, no podrá en ningún caso conferirle el status de empleado público, sujeto a un específico régimen legal y reglamentario. El principio de la primacía de la realidad sobre las formalidades establecidas por los sujetos de las relaciones laborales, no tiene, adicionalmente, ***el alcance de excusar con la mera prestación efectiva de trabajo la omisión del cumplimiento de los requisitos constitucionales y legales previstos para acceder a la función pública que, en la modalidad estatutaria, son el nombramiento y la posesión,*** *los que a su vez presuponen la existencia de un determinado régimen legal y reglamentario, una planta de personal y de la correspondiente disponibilidad presupuestal. El mencionado principio agota su cometido al desentrañar y hacer triunfar la relación de trabajo sobre las apariencias que hayan querido ocultarla. Y esta primacía puede imponerse tanto frente a particulares como al Estado mismo.* ***Su finalidad no puede dilatarse hasta abarcar como función suya la de aniquilar las que son formalidades sustanciales de derecho público****"*. (Negrita y subrayado del Despacho)

3.3. Carga de la prueba y subordinación. En relación a la carga de la prueba, respecto de la existencia de los elementos constitutivos de una relación laboral encubierta a través de contratos u órdenes de prestación de servicios, el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección A, Consejero Ponente: William Hernández Gómez, en sentencia del 23 de agosto de 2018, radicación número: 08001-23-33-000-2012-00401-01(4363-14), sostuvo la tesis de que quien pretende la declaratoria de la existencia de un contrato realidad tiene la carga de demostrar los elementos constitutivos de la relación laboral, conforme a la siguiente argumentación:

"La vinculación por contratos de prestación de servicios se rige por el numeral 3 del artículo 32 de la Ley 80 de 1993[9]. El artículo mencionado prevé expresamente que, en ningún caso, dicho tipo de contratos «[…] generan relación laboral ni prestaciones sociales […]»

---

[8] CORTE CONSTITUCIONAL, Sentencia C-555 de 1994, EDUARDO CIFUENTES MUÑOZ.

[9] «**Artículo 32.** Son contratos estatales todos los actos jurídicos generadores de obligaciones que celebren las entidades a que se refiere el presente estatuto, previstos en el derecho privado o en disposiciones especiales, o derivados del ejercicio de la autonomía de la voluntad, así como los que, a título enunciativo, se definen a continuación:
[…]
3. Son contratos de prestación de servicios los que celebren las entidades estatales para desarrollar actividades relacionadas con la administración o funcionamiento de la entidad. Estos contratos sólo podrán celebrarse con personas naturales cuando dichas actividades no puedan realizarse con personal de planta o requieran conocimientos especializados.
En ningún caso estos contratos generan relación laboral ni prestaciones sociales y se celebrarán por el término estrictamente indispensable. […]»

De acuerdo con el aparte transcrito del artículo 32 ejusdem, debe entenderse que el legislador reglamentó en dicha norma una presunción según la cual, la celebración de contratos de prestación de servicios no genera en ningún caso una relación laboral entre contratante y contratista o el derecho al pago de prestaciones sociales en favor de este último.

En materia de presunciones, el ordenamiento jurídico colombiano permite dos tipos de esta: la presunción iure et de iure o de pleno derecho, y la presunción iuris tantum o de ley.

La primera es excepcional, determinada expresamente por la ley y tiene como principal característica que no admite prueba en contrario. Por su parte, la segunda sí admite prueba en contra, es decir, permite ser controvertida y desvirtuada.

Bajo ese supuesto, el artículo 166 del Código General del Proceso, aplicable por remisión expresa del artículo 211 de la Ley 1437 o Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, regula:

«Artículo 166. Presunciones establecidas por la ley. Las presunciones establecidas por la ley serán procedentes siempre que los hechos en que se funden estén debidamente probados.

El hecho legalmente presumido se tendrá por cierto, pero admitirá prueba en contrario cuando la ley lo autorice.»

En ese sentido, debe entenderse que el numeral 3 del artículo 32 de la Ley 80 de 1993 contiene una presunción iuris tantum o de ley, motivo por el cual el contrato de prestación de servicios puede ser desvirtuado, así como la relación laboral que se oculta a través de este sí puede ser demostrada".

1. El contrato de prestación de servicios estatuido en el referido artículo 32 de la Ley 80 de 1993, se celebra por el Estado en aquellos eventos en que la función de la administración no puede ser suministrada por personas vinculadas con la entidad oficial contratante o cuando requiere de conocimientos especializados.

2. La prestación de servicios en esta modalidad contractual versa sobre una obligación de hacer para la ejecución de labores en razón de la experiencia, capacitación y formación profesional de una persona en determinada materia, con la cual se acuerdan las respectivas labores u oficios a ejecutar.

3. El objeto contractual lo conforma la realización temporal de actividades inherentes al funcionamiento de la entidad respectiva, es decir, relacionadas con el objeto y finalidad para la cual fue creada y organizada. Empero, la autonomía e independencia del contratista desde el punto de vista técnico y científico, constituye el elemento esencial de este contrato. Esto significa que el contratista dispone de un amplio margen de discrecionalidad en cuanto concierne a la ejecución del objeto contractual dentro del plazo fijado y a la realización de la labor, según las estipulaciones acordadas.

4. En ese orden se tiene que, la aludida modalidad contractual de prestación de servicio permanecerá inmutable, en la medida que el contratista goce plenamente de autonomía y liberalidad en la ejecución del objeto contractual[10], de tal suerte que, podrá desnaturalizarse el contrato de prestación de servicio en la medida que el contratista lleve a cabo las actividades contractuales de manera subordinada.

5. Y es que no puede perderse de vista que, conforme el artículo 23 del Código Sustantivo del Trabajo, existirá contrato de trabajo cuando concurran la totalidad de los elementos esenciales del mismo, entre los cuales, se

[10] En ese sentido, la Corte Constitucional en sentencia C-154-97 de 19 de marzo de 1997, M.P. Dr. Hernando Herrera Vergara, señaló que « (…) 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".

encuentra precisamente, la continuada subordinación o dependencia del trabajador respecto del empleador, que faculta a éste para exigirle el cumplimiento de órdenes, en cualquier momento, en cuanto al modo, tiempo o cantidad de trabajo, e imponerle reglamentos, la cual debe mantenerse por todo el tiempo de duración del contrato.

6. En este orden de ideas, la viabilidad de las pretensiones dirigidas a la declaración de una relación laboral debe encontrar un sustento claro y preciso en la actividad probatoria que la parte demandante dirija a desvirtuar la naturaleza contractual de la relación establecida, es decir, probando que en su condición de contratista careció de autonomía e independencia en el desarrollo del objeto contractual."

Así mismo, El Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección B, Consejero Ponente: Sandra Lisset Ibarra Vélez, en sentencia del 4 de febrero de 2016, radicado 05001-23- 31-000-2010-02195-01 (1149-15), se ha pronunciado acerca de estos elementos indispensables para la configuración de una *relación laboral subyacente*, así:

"Para efectos de demostrar la relación laboral entre las partes, se requiere que el actor pruebe los elementos esenciales de la misma, esto es: i. Que su actividad en la entidad haya sido personal; ii. Que por dicha labor haya recibido una remuneración o pago y, iii. además, debe probar que en la relación con el empleador exista subordinación o dependencia, situación entendida como aquella facultad para exigir al servidor público el cumplimiento de órdenes en cualquier momento, en cuanto al modo, tiempo o cantidad de trabajo e imponerle reglamentos, la cual debe mantenerse por todo el tiempo de duración del vínculo. Además de las exigencias legales citadas, le corresponde a la parte actora demostrar la permanencia, es decir, que la labor sea inherente a la entidad y la equidad o similitud, que es el parámetro de comparación con los demás empleados de planta, requisitos necesarios establecidos por la jurisprudencia, para desentrañar de la apariencia del contrato de prestación de servicios una verdadera relación laboral".

(...)

"Siendo así las cosas, se tiene que cuando el legislador utilizó en el inciso 2° del numeral 3 del artículo 32 de la citada ley la expresión "En ningún caso...generan relación laboral ni el pago de prestaciones sociales", lo cierto es que no consagró una presunción de iure o de derecho que no admita prueba en contrario, lo que indica que el afectado podrá demandar por la vía judicial el reconocimiento de la existencia de la vinculación laboral y, por consiguiente, el pago de las prestaciones a que haya lugar, para lo cual, es necesario que asuma el deber de probanza a fin de acreditar los elementos esenciales para la configuración de la relación laboral.

En otras palabras, es al demandante a quien le incumbe demostrar la relación laboral entre las partes, para lo cual, es necesario que pruebe los elementos esenciales de la misma, esto es: (...) iii. Además, debe probar que en la relación con el empleador exista subordinación o dependencia y de esa manera, lograr bajo la aplicación del principio de primacía de la realidad sobre las formalidades, la declaratoria de existencia de una verdadera relación laboral que desnaturaliza o desvirtuando el contrato de prestación de servicios como contrato estatal regido por Ley 80 de 1993".

3.5. De los medios probatorios allegados al expediente:

3.5.1. Prueba documental:

1. Copia del contrato de prestación de servicios No 155 de 2009 (fls. 12-15 c.ppal).
2. Copia del contrato de prestación de servicios No 102 de 2010 (fls. 16-21 c.ppal).
3. Copia del contrato de prestación de servicios No 008 de 2011 (fls. 22-27 c.ppal).
4. Copia del contrato de prestación de servicios No 267 de 2011 (fls. 28-34 c.ppal).

5. Copia del contrato de prestación de servicios No 022 de 2012 (fls. 35-39 c.ppal).
6. Copia del contrato de prestación de servicios No 269 de 2012 (fls. 40-44 c.ppal).
7. Copia del contrato de prestación de servicios No 00017 de 2013 y su adicional (fls. 45-49 c.ppal).
8. Copia del contrato de prestación de servicios No 000116 de 2014 (fls. 50-55 c.ppal).
9. Copia del contrato de prestación de servicios No 000124 de 2015 (fls. 56-61 c.ppal).
10. Copia de certificación No 851040-483 del 09 de noviembre de 2015 (fls. 62-63 c.ppal).
11. Copia de certificación No 851040-484 del 09 de noviembre de 2015 (fls. 64 c.ppal).
12. Copia de la resolución No 00184 de 2013 (fls. 65-68 c.ppal).
13. Copia del acta No 01 del 27 de febrero de 2015 (fls. 69-72 c.ppal).
14. Pantallazos de correos electrónicos entre las partes (fls. 73-74 c.ppal).
15. Copia de relación de inventarios a cargo de la actora (fl. 75 c.ppal).
16. Copia de certificación como líder de Worldskills (fl. 76 c.ppal).
17. Acto Administrativo No 2-2016-000481 de 25 de abril de 2016 (fls. 78-83 c.ppal).
18. Acta de no conciliación expedida por la Procuraduría 72 para los asuntos administrativos de Yopal (fls. 84-85 c.ppal).

3.5.2. Prueba testimonial:

Dentro de las pruebas testimoniales, aunque la demandante solicito el testimonio de los señores RODRIGO HARLEY JIMENEZ FUENTES, MIGUEL ANTONIO RAMIREZ RINCON Y PEDRO NEL OCHOA, en la audiencia de pruebas, desistió de los mismos, por lo que no se practicó ninguno de sus testimonios, procediendo únicamente la declaración de parte de la actora, decretada de oficio por parte del despacho.

Respecto a la parte demandada solicito el testimonio de GUSTAVO ADOLFO ARDILA CARO, y JAIME ARTURO GUIO JIMENEZ, desistiendo del primero.

3.6. Del caso en concreto. El objeto de litigio gira en torno a la posible configuración de una relación laboral, en atención a que la demandante fue contratada bajo sucesivas órdenes de prestación de servicios, para desempeñar funciones para el SENA, que implicaron su subordinación ante quienes ostentan cargos de dirección dentro de la entidad.

Conforme al precedente jurisprudencial en cita, encontramos que para que se pueda tener por configurada la relación laboral, *el demandante* debe acreditar, tres elementos a saber: I) la prestación personal del servicio. II) La subordinación o dependencia. III) una remuneración. Presupuestos que se entraran a determinar conforme a las pruebas que fueron regular y oportunamente allegadas al proceso; todas ellas son pertinentes, conducentes y eficaces.

3.6.1. – Sobre el primero de dichos elementos, esto es, la **prestación personal del servicio**, observa el Despacho que el mismo se encuentra acreditado. En efecto, obran en el expediente pruebas documentales que así lo determinan como son los contratos de prestación de servicios señalados previamente en los que se consagran los términos y condiciones para ejercer el cargo.

Conforme a lo indicado por cada una de las partes, tanto en la demanda como en su contestación, así como de la prueba testimonial, se tiene por acreditado que la demandante a través de los diferentes vinculaciones se obligó frente a la entidad demandada, a prestar personalmente el servicio, lo cual se halla establecido con la prueba documental, esto son los diez (10) contratos de prestación de servicios suscritos con el SENA. Es tan certera tal conclusión que en nada opone el demandado sobre el particular, y el testigo Jaime Arturo Guio Jiménez, refiere que el servicio fue prestado de manera personal por la demandante Adriana del Pilar Noguera Torres.

3.6.2.- Remuneración. En lo que respecta a éste elemento, con base en la prueba documental allegada se tiene por acreditado que:

- La señora Adriana del Pilar Noguera Torres fue vinculada al SENA a través de una varios contratos de prestación de servicios desde el 10 de junio del 2009 hasta el 15 de diciembre de 2015, como instructora para atender la formación titulada y complementario en la entidad demandada.

- La actora percibía la contraprestación económica por la labor personal realizada, según lo estipulado en cada contrato de prestación de servicios, y según lo estipulado en su interrogatorio, donde indico que todos los meses debía pasar una cuenta de cobro para recibir su contraprestación.

- En cada uno de los contratos se estipuló un valor total para el mismo, y en todos se pactó que el contratante pagaría el valor total en mensualidades vencidas durante su plazo de ejecución.

De los supuestos relacionados, ha de resaltarse que la demandante percibió una contraprestación en dinero por sus servicios profesionales prestados.

3.6.3.- Subordinación. Respecto de este elemento de la relación laboral, conforme al desarrollo jurisprudencial tenemos que el mismo se configura "*cuando el empleador exige el cumplimiento de órdenes en cualquier momento en cuanto al modo, tiempo, o cantidad de trabajo, e impone un reglamento, situación que debe mantenerse por todo el tiempo de duración del contrato*". Bajo este entendido, y analizado el material probatorio recaudado encontramos que no puede tenerse por acreditada la existencia de una relación de continua subordinación laboral de la demandante con el SENA, como se entra a precisar:

Según lo informado en la demanda y las diferentes órdenes de prestación de servicios, las funciones de la demandante con ocasión de los ***contratos No 155 de 2009, 102 de 2010, 008 de 2011, 267 de 2011, 022 de 2012, 296 de 2012, 00017 de 2013, 000116 de 2014 y 000124 del 2015*** no fueron realizadas con independencia y autonomía, pues debió cumplirlas conforme a las órdenes impartidas por el Coordinador Académico o el supervisor de su contrato en la Institución Educativa demandada.

Respecto de este supuesto, y revisado el material probatorio recaudado, se tiene que no existe medio de prueba que permita establecer las condiciones de modo y tiempo, en que se daba la aludida relación, esto es, las instrucciones o requerimientos del supervisor o encargado de la dependencia, y mucho menos que no contara con un amplio margen de discrecionalidad en cuanto a la realización de la labor dentro del plazo establecido, máxime que la naturaleza de las actividades contratadas lo permitían.

Con el fin de acreditar la configuración de la relación laboral indica la parte actora que durante todo el periodo de ejecución contractual debió sujetarse al horario establecido por la entidad para los instructores de planta, frente a lo cual se tiene se trata de una afirmación que adolece de apoyo probatorio. Es así que el testimonio del señor JAIME ARTURO GUIO JIMENEZ, quien desempeñaba como Coordinador Académica de la entidad demandada, indicó que los horarios o ingresos dependían de la oferta educativa del SENA, y se deben cumplir las horas estipuladas para cada instructor. Que los ingresos y horarios semanales eran diferentes para los instructores de planta y los contratistas, al igual que las horas que debían dictar en la institución e inclusive al momento de no poder asistir a la clase, el instructor contratista dejaba unas guías de aprendizaje a los estudiantes para trabajar en su ausencia, mientras que los instructores de planta debían informarlo a la oficina de talento humano y Coordinación Académica

Adicionalmente señalo que no existía planilla de ingreso en la Institución demandada, y aunque la demandante en su interrogatorio expuso que si existía planilla de ingreso y al momento de fallar unas horas fue requerida por correo electrónico por la entidad demandada y se le realizo el correspondiente llamado de atención, no allego dicho medio probatorio en la demanda, siendo inocua su apreciación, puesto que su solo dicho, no puede considerarse como prueba. Tampoco obra en el expediente copia de las supuestas planillas de ingreso.

De igual modo, tampoco se allegaron al proceso constancia de oficios, memorandos, circulares o cualquier otro medio de prueba que permita concluir que la demandante estaba sujeta a un horario y las consecuencias legales o contractuales negativas en caso de su incumplimiento.

Por consiguiente, este despacho encuentra que efectivamente la señora Adriana del Pilar debía cumplir con la carga de las horas requeridas según la oferta académica en los horarios que el SENA dispone para dar las correspondientes clases, sin embargo, se encuentra demostrado que el ingreso, la cantidad de horas y los procedimientos al no poder asistir a ejercer su obligación eran completamente diferentes que un instructor de planta.

Si bien, conforme a actividades a desarrollar por la contratista se puede establecer como lo aduce la demandante las funciones se realizaban en las instalaciones y con herramientas de propiedad del ente demandado, allegando como prueba, el inventario de bienes que tenía a su cargo. Se trata de una circunstancia que no tiene la fuerza de determinar la configuración de subordinación y dependencia continuada, por cuanto los insumos para el desarrollo de la actividad contratada se hallaban en la entidad, por lo que era necesario la ejecución al interior de la misma, pero de ninguna manera que le implicara el cumplimiento de un horario como los demás empleados, no siendo suficiente para establecer tal hecho la escueta aseveración expuesta en la demanda.

Finalmente, respecto al desarrollo jurisprudencial sobre la declaración de contrato realidad para los instructores del SENA, el Consejo de Estado[11], recientemente en sede de Tutela, sobre este punto específico indicó:

> *"En efecto, la Sala observa que en dicha providencia se accedió a las pretensiones formuladas por el demandante, efectuando una asimilación de su labor como instructor del SENA a la de los maestros, pues se indicó que al tratarse de docentes el elemento de la subordinación se considera connatural o inherente al ejercicio de dicha actividad, por lo cual era suficiente allegar las órdenes de prestación de servicios docentes para inferir la existencia de una verdadera relación laboral subordinada.*
>
> *Para la Sala, contrario a lo manifestado por el accionante, la decisión antes descrita no resulta vinculante para el Tribunal demandado, ya que si bien es cierto resuelve un asunto de similares contornos fácticos, no corresponde a la posición actual de la Sección Segunda de esta Corporación, tribunal de cierre en asuntos laborales administrativos, ya que ambas subsecciones han optado por aplicar una subregla de derecho distinta, según la cual* ***"en esta clase de asuntos la carga de la prueba corresponde a quien pretende demostrar la existencia de la relación laboral", pues se debe demostrar de forma contundente los elementos del contrato realidad, particularmente, la subordinación continuada****[12]. Por esta razón, se ha concluido en varios casos similares al del actor, que las órdenes y contratos de prestación de servicios no son suficientes por si solas, para determinar los tiempos o periodos*

[11] Consejo de Estado. Sentencia 11001-03-15-000-2019-04995-00(AC) del 30 de enero del 2020. C.P. STELLA JEANNETTE CARVAJAL BASTO

[12] Sección Segunda, Subsección "A", sentencia de 17 de octubre de 2018, Exp. N° 47001-23-33-000-2014-00015-01, C.P. William Hernández Gómez; sentencias de 19 y 12 de julio de 2019, Exp. N° 47001-23-33-000-2014-00010-01 y N° 47001-23-33-000-2014-90009-01, C.P. Rafael Francisco Suárez Vargas; Subsección "B", sentencia de 5 de octubre de 2017, Exp. N° 66001-23-31-000-2011-00136-01, C.P. Carmelo Perdomo Cuéter; sentencia de 8 de septiembre de 2017, Exp. N° 47001-23-33-000-2014-00094-01, C.P. Sandra Lisset Ibarra Vélez.

efectivamente laborados y por tanto no permiten establecer la subordinación por la prestación continua e ininterrumpida del contrato."

Así las cosas, con base en los medios probatorios existentes se concluye que el demandante no cumplió con la carga de probar de forma contundente los elementos del contrato realidad, en específico, la subordinación continuada, y por ende de desvirtuar la presunción que consagra el numeral 3° del artículo 32 de la Ley 80 de 1993, en cuanto a que n*ingún caso los contratos de prestación de servicios generan relación laboral ni prestaciones sociales", razón por la que* ha de negarse las pretensiones de la demanda al no encontrar estructurado el elemento subordinación para la configuración de un contrato realidad, conforme a lo normado en el art. 53 superior.

De la condena en costas. En lo que hace relación a la condena en costas, conforme a los lineamientos trazados por el H. Tribunal Administrativo de Casanare en auto de fecha 21 de marzo de 2013, expediente 2012-00030, en virtud del principio útil y conforme a la redacción del artículo 188 de la ley 1437 de 2011, el Juzgado no condenará en costas a la parte demandante toda vez que esta no observó una conducta dilatoria o de mala fe dentro de la actuación surtida.

En mérito de lo expuesto el Juzgado Primero Administrativo de Casanare, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO: Denegar las suplicas de la demanda, conforme a la parte motiva de este proveído.

SEGUNDO: No condenar en costas, en esta instancia.

TERCERO: Advertir que Corresponde a la parte interesada gestionar la devolución de los gastos procesales de acuerdo a la Resolución 4179 de 2019[13] y la circular DEAJC19-65, emitidas por la Dirección Ejecutiva de Administración Judicial.

CUARTO: Surtido lo anterior, previa acreditación de su cumplimiento, archívese el expediente, dejando las anotaciones de rigor en el sistema "Justicia Siglo XXI".

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,

ROBERTO VEGA BARRERA
Juez

Juzgado Primero Administrativo
Yopal – Casanare
NOTIFICACIÓN POR ESTADO

El auto anterior se notificó por **Estado Extraordinario Electrónico No. 22** de hoy **30 de noviembre de 2020**, siendo las 7:00 AM.

[13] Emitida por la Dirección Ejecutiva de Administración Judicial