



JUZGADO SEGUNDO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE VILLAVICENCIO

Villavicencio, dieciséis (16) de junio de dos mil veinte (2020)

REFERENCIA:	NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
ACCIONANTE:	JOSÉ WILLIAM LÓPEZ MORERA
ACCIONADO:	SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAJE – REGIONAL META
EXPEDIENTE:	500013333002-2016-00099-00

Procede el Despacho a proferir sentencia en el presente asunto, de conformidad con lo previsto en el artículo 187 de la Ley 1437 de 2011.

I. ANTECEDENTES.

1. SÍNTESIS DE LA DEMANDA

1.1. Medio de control

En ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, impetró demanda JOSÉ WILLIAM LÓPEZ MORERA, contra el SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAJE SENA – REGIONAL META, cuya pretensión es que se declare la nulidad de los oficios No. 2-2015-003932 y 2-2015-003933 de fecha 27 de noviembre de 2015, suscritos por el Director (E) del SENA – REGIONAL META. A título de restablecimiento del derecho se declare que entre las partes existió un contrato de trabajo por el periodo comprendido entre el 12 de junio del año 2000 y el 15 de diciembre del año 2012, como instructor y como consecuencia de ello, se ordene el reconocimiento y pago de todas las prestaciones derivadas de dicha relación laboral.

1.2. Sustento fáctico

La fijación del litigio fue establecida en la audiencia inicial de fecha 10 de agosto de 2017, fase procesal que quedó en firme y sobre la cual no hay mérito para declaratoria de nulidad ni sanear situación anormal (fol. 260-264).

2. ALEGACIONES DE LAS PARTES

Parte demandante: Presentó escrito indicando que se encuentra demostrada la relación laboral entre el señor José William López Morera y la entidad demandada, pues de la prueba testimonial se desprende que siempre estuvo bajo subordinación permanente durante toda su vinculación.

Añadió que si bien el artículo 32 de la Ley 80 de 1993 autoriza la celebración de contratos de prestación de servicios, se requiere que su objeto no pueda ser desarrollado por personal de planta de la entidad, requisito que en el presente



JUZGADO SEGUNDO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE VILLAVICENCIO

caso no se cumple, pues las funciones desplegadas por el demandante en el marco de los contratos suscritos, son las mismas que ejecuta el personal de planta del Sena, aunado a que la norma en cita indica que los contratos deben ser suscritos por el término estrictamente indispensable, lo cual en el presente asunto no se dio, pues la vinculación del demandante se extendió por espacio de diez años, lo que evidencia la intención de la entidad de encubrir una relación laboral.

Pasó a hacer una relación de medios probatorios que, considera, acreditan el elemento de subordinación, por desprenderse de ellos que el demandante debía asistir a reuniones conjuntas con instructores de planta, recibía memorandos y era remitido a otros municipios a realizar capacitaciones.

Finalizó citando jurisprudencia del Consejo de Estado, para concluir solicitando se acceda a las pretensiones de la demanda. (fol. 298 a 304)

Parte demandada: Señaló que debido a la naturaleza de los contratos suscritos entre el demandante y el SENA, nunca ha existido una relación laboral entre las partes, de acuerdo con lo previsto por las Leyes 80 de 1993 y 1150 de 2007, así como el Decreto 2474 de 2008.

Añadió que existe una marcada diferencia entre las funciones de los empleados de planta y el contratista, pues mientras los primeros están sujetos a cronogramas y honorarios preestablecidos por el tipo de vinculación, el demandante ejecutaba su contrato con plena autonomía en independencia.

Trajo a colación jurisprudencia de la Corte Constitucional, en la que se analiza la figura del contrato de prestación de servicios a la luz del artículo 32 de la Ley 80/93, precisando que en el presente caso fueron desvirtuados los tres elementos del contrato de trabajo, toda vez que *i)* los horarios en los cuales el accionante cumplía sus obligaciones contractuales fueron fijados por él, y la entidad se ajustó a ellos; *ii)* el programa académico que el accionante implementó en el marco de los contratos, tuvo autonomía en su diseño y ejecución; *iii)* nunca existió subordinación, pues los informes que entregaba el accionante tenían por objeto la verificación del cumplimiento de sus obligaciones contractuales.

Finalizó indicando que pese a la independencia de la que gozaba el demandante, era viable que el SENA concertara con él posibles o eventuales cambios, y de haber ocurrido los mismos, fueron con su previa la aprobación y adecuación, razón por la cual solicitó despachar de manera desfavorable las súplicas de la demanda. (fol. 305-308)

Ministerio Público: No emitió concepto.



II. CONSIDERACIONES

1. Problema Jurídico.

Fue establecido en la audiencia inicial –etapa de fijación del litigio– en la que se indicó que el presente asunto se circunscribe en determinar si entre el señor JOSÉ WILLIAM LÓPEZ MORERA y el SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAJE SENA – REGIONAL META, existió una relación laboral encubierta mediante contratos de prestación de servicios, y concomitante con lo anterior, si le asiste el derecho de que se le reconozcan los derechos laborales inherentes a esa relación laboral, en aplicación de los artículos 13 y 53 de la Constitución Política, entre el doce (12) de junio del año 2000 y el quince (15) de diciembre de 2012.

2. Análisis jurídico y jurisprudencial.

En el sub examine se estudia la existencia de una relación laboral, presuntamente encubierta en contratos de prestación de servicios, que según la demanda, desconocieron una verdadera relación de servicio, en consecuencia se debe establecer la realidad de las labores desarrolladas por el demandante, para luego definir si estas participaban de los elementos de una relación legal y reglamentaria, de trabajo oficial, o eran propias de una contrato de prestación de servicios.

El análisis se fundamentará en el principio constitucional *de - primacía de la realidad sobre las formalidades establecidas por lo sujetos de las relaciones laborales -* consagrado en el artículo 53 de la Constitución Política. De acuerdo a este, la actividad desplegada por los individuos en las relaciones de trabajo, debe regirse por las premisas jurídicas y legales que regulan la materia, las cuales priman sobre las formalidades establecidas por quienes intervienen en la relación laboral, en este orden empleador y empleado no pueden so pretexto de una formalidad desconocer los lineamientos que la ley dispone sobre la materia, máxime cuando aquellas formalidades van en detrimento del trabajador.

Respecto de este principio, la Corte Constitucional expuso en la sentencia C - 665 de 1998, al ocuparse del estudio de exequibilidad del inciso 2° del artículo 2 de la Ley 50 de 1990, señaló:

“Y si la realidad demuestra que quien ejerce una profesión liberal o desarrolla un contrato aparentemente civil o comercial, lo hace bajo el sometimiento de una subordinación o dependencia con respecto a la persona natural o jurídica hacia la cual se presta el servicio, se configura la existencia de una evidente relación laboral, resultando por consiguiente inequitativo y discriminatorio que quien ante dicha situación



JUZGADO SEGUNDO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE VILLAVICENCIO

ostente la calidad de trabajador, tenga que ser este quien deba demostrar la subordinación jurídica.”

Nuestro máximo órgano de cierre en lo Contencioso Administrativo no es ajeno al tema, y su evolución jurisprudencial al respecto fue expuesta en el siguiente pronunciamiento¹:

“Al respecto, esta Corporación en fallos como el del 23 de junio de 2005 proferido dentro del expediente No. 0245 por el Dr. Jesús María Lemos Bustamante, ha reiterado la necesidad de que se acrediten fehacientemente los tres elementos propios de una relación de trabajo, pero en especial que se demuestre que la labor se prestó en forma subordinada y dependiente respecto del empleador (...)

(...) Tal tesis, se contraponen a la Jurisprudencia anterior en la que se sostuvo que entre contratante y contratista podía existir una relación de coordinación en sus actividades, de manera que concurra un sometimiento a las condiciones necesarias para el desarrollo eficiente de la actividad encomendada, lo cual incluye el cumplimiento de horario, el hecho de recibir una serie de instrucciones de sus superiores o de tener que reportar informes sobre sus resultados, sin que ello signifique necesariamente la configuración del elemento de subordinación. Así se estipuló en sentencia de la Sala Plena del Consejo de Estado del 18 de noviembre de 2003, Rad. IJ-0039 M. P. Nicolás Pájaro Peñaranda (...)

(...) El razonamiento transcrito fue replanteado por la Sección Segunda, que en fallos como el inicialmente citado del 23 de junio de 2005, volvió a la tesis primigenia que había sido trazada ya desde la sentencia del 18 de marzo de 1999, con ponencia del Magistrado Flavio Rodríguez Arce (Exp. 11722 – 1198/98).

De acuerdo con lo anteriormente expuesto, se recoge, que para acreditar la existencia de una relación laboral, es necesario probar los tres elementos inicialmente referidos, pero especialmente, que el supuesto contratista desempeñó una función pública en las mismas condiciones de subordinación y dependencia que sujetarían a cualquier otro servidor público, constatando de ésta manera, que las actividades realizadas no son de aquellas indispensables en virtud de la necesaria relación de coordinación entre las partes contractuales.

La Sala ha hecho prevalecer entonces, la aplicación del principio de primacía de la realidad sobre las formas, cuyos supuestos fácticos deben ser materia de prueba.

Así, cuando se logra desvirtuar el contrato de prestación de servicios, se ha concluido el necesario reconocimiento de las prestaciones sociales causadas por el periodo realmente laborado, atendiendo a la causa jurídica que sustenta verdaderamente dicho restablecimiento, que no es otra que la relación laboral encubierta bajo un contrato estatal, en aplicación de los principios de igualdad y de irrenunciabilidad de derechos en materia laboral consagrados en los artículos 13 y 53 de la Carta Política respectivamente, superándose de ésta manera la prolongada tesis que prohibía la figura indemnizatoria como resarcimiento de los derechos laborales conculcados. (...)”

Y en pronunciamiento más reciente indicó que²:

¹ Consejo de Estado, Sección Segunda, Subsección A, M. P. Gustavo Eduardo Gómez Aranguren, sentencia del cuatro (4) de marzo de dos mil diez (2010), expediente número 85001-23-31-000-2003-00015-01.

²² CONSEJO DE ESTADO - SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO - SECCION SEGUNDA - SUBSECCION A - Consejero ponente: GABRIEL VALBUENA HERNÁNDEZ - Bogotá D.C., veintisiete (27) de abril de dos mil dieciséis (2016) - Radicación número: 66001-23-31-000-2012-00241-01(2525-14) - Actor: JAIRO GIRALDO VALENCIA - Demandado: SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAJE - SENA



JUZGADO SEGUNDO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE VILLAVICENCIO

“Sobre esta última condición para suscribir contratos de prestación de servicios, vale la pena señalar, que se debe restringir a aquellos casos en los que la entidad pública requiere adelantar labores ocasionales, extraordinarias, accidentales o que temporalmente exceden su capacidad organizativa y funcional; porque, si contrata por prestación de servicios, personas que deben desempeñar exactamente las mismas funciones que de manera permanente se asignan a los demás servidores públicos, se desdibuja dicha relación contractual.”

Entonces, en observancia del principio de primacía de la realidad consagrado en el artículo 53 de la constitución, no es la forma de vinculación al servicio público la que determina la relación existente sino la manera como fue desarrollada la labor, así, para que se desnaturalice el contrato de prestación de servicios y adquiera calidad de relación laboral, en este caso, que participa de los elementos de una relación legal y reglamentaria, es necesario demostrar la existencia de los tres elementos básicos de toda relación laboral: i) prestación personal del servicio, ii) subordinación y iii) remuneración como contraprestación por los servicios prestados.

Frente a los elementos de la relación laboral, es importante resaltar que la subordinación es el elemento que representa más importancia al momento de analizar el contrato realidad, porque da cuenta de la dependencia en el desarrollo de la función pública y desvirtúa de tajo la autonomía que reviste el contrato de prestación de servicios; sobre la subordinación en el reconocimiento de la relación laboral la H. Corte Constitucional³ señala lo siguiente:

“(...) 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 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.”

Así las cosas, la declaración de la relación laboral con fundamento en el principio de primacía de la realidad sobre las formalidades, depende fundamentalmente de la actividad probatoria de la parte demandante, dirigida a desvirtuar la naturaleza contractual de la relación suscrita y la presencia real dentro de la actividad desplegada de los elementos de la relación, especialmente el de subordinación, que es el que descubre la existencia de una relación de servicio encubierta.

³ Corte Constitucional, sentencia C-154 de 19 de marzo de 1997.



JUZGADO SEGUNDO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE VILLAVICENCIO

Dicho lo anterior se hace necesario el análisis del material probatorio arrimado al plenario, en aras de establecer las condiciones reales en que JOSÉ WILLIAM LÓPEZ MORERA prestó sus servicios en la entidad demandada.

3. DE LO PROBADO EN EL PROCESO.

En el sub examine las pretensiones tienen su fundamento en la prestación de un servicio personal de carácter laboral, según dice la demanda, mediante contratos de prestación de servicios, que se cumplieron entre el 12 de junio de 2000 y el 15 de diciembre de 2012.

Analizado el material probatorio se tiene que la realidad de la prestación del servicio se conoce por medio de los distintos documentos obrantes en el plenario, de la siguiente manera:

3.1. El demandante prestó sus servicios para el SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAJE SENA – REGIONAL META, a través de contratos de prestación de servicios, desempeñando funciones de “Instructor”, “Formador Profesional” o “Docente”, conforme se precisa en las copias de Constancias, Órdenes de Trabajo y Contratos de Prestación de Servicios (fol. 36 a 79 y 112 a 192), así como en la Certificación de fecha 18 de noviembre de 2015 (fol. 199 a 202), allegadas con la demanda, así:

- ✓ Orden de Trabajo N° 417 de 2000, con plazo de ejecución entre el 12 de junio y el 12 de octubre de 2000.
- ✓ Orden de Trabajo N° 851 de 2000, con plazo de ejecución entre el 18 de octubre y el 30 de noviembre de 2000.
- ✓ Orden de Trabajo N° 963 de 2000, con plazo de ejecución entre el 23 de noviembre y el 22 de diciembre de 2000.
- ✓ Orden de Trabajo N° 135 de 2001, con plazo de ejecución entre el 23 de marzo y el 30 de junio de 2001.
- ✓ Orden de Trabajo N° 463 de 2001, con plazo de ejecución entre el 18 de julio y el 17 de agosto de 2001.
- ✓ Orden de Trabajo N° 556 de 2004, con plazo de ejecución entre el 27 de octubre de 2004 y el 27 de febrero de 2005.
- ✓ Orden de Trabajo N° 747 de 2004, con plazo de ejecución entre el 28 de diciembre de 2004 y el 30 de junio de 2005.
- ✓ Orden de Trabajo N° 167 de 2005, con plazo de ejecución entre el 6 de septiembre y el 16 de diciembre de 2005.
- ✓ Orden de Trabajo N° 025 de 2006, con plazo de ejecución entre el 26 de enero y el 30 de agosto de 2006.
- ✓ Orden de Trabajo N° 259 de 2006, con plazo de ejecución entre el 12 de octubre y el 26 de diciembre de 2006.



JUZGADO SEGUNDO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE VILLAVICENCIO

- ✓ Orden de Trabajo N° 120 de 2007, con plazo de ejecución entre el 29 de junio y el 17 de diciembre de 2007.
- ✓ Prórroga No. 01 a la Orden de Trabajo N° 120 de 2007, con plazo de ejecución hasta el 27 de diciembre de 2007.
- ✓ Contrato de Prestación de Servicios N° 063 de 2008, con plazo de ejecución entre el 7 de abril y el 15 de diciembre de 2008.
- ✓ Contrato de Prestación de Servicios N° 160 de 2010, con plazo de ejecución entre el 28 de enero y el 19 de diciembre de 2010.
- ✓ Contrato de Prestación de Servicios N° 392 de 2010, con plazo de ejecución entre el 15 de octubre y el 15 de diciembre de 2010.
- ✓ Contrato de Prestación de Servicios N° 665 de 2011, con plazo de ejecución del 25 de julio al 24 de noviembre de 2011.
- ✓ Contrato de Prestación de Servicios N° 473 de 2012, con plazo de ejecución entre el 23 de mayo y el 2 de julio de 2012.
- ✓ Contrato de Prestación de Servicios N° 842 de 2012, con plazo de ejecución del 3 de agosto al 15 de diciembre de 2012.

3.2. El elemento de remuneración se encuentra acreditado con algunas órdenes de pago, así como en numerosas planillas de honorarios para contratistas docentes, las cuales obran en la foliatura antes señalada, en las que se especifican los valores pagados al demandante, como contraprestación de los servicios prestados en virtud de los contratos celebrados.

3.3. En relación con la prestación personal del servicio, esta se desprende del objeto de los contratos suscritos (*“impartir xx horas de formación profesional”* y *“prestar los servicios **personales** como INSTRUCTOR contratista”*), se ratifica con las obligaciones contractuales adquiridas, así como con los Cuadros de Control Diario de Clases allegados, aunado a que es sabido por los usos comunes que el servicio de docencia debe prestarse de manera personal.

Acreditados los elementos de prestación personal del servicio y la remuneración, es del caso analizar si se cumplió el último elemento necesario para que se configure la relación laboral, es decir, LA SUBORDINACIÓN, de lo cual se destaca en la prueba testimonial lo siguiente:

) La señora **Sandra Patricia Sánchez Parra** indicó que fue compañera de trabajo del señor José William López Morera en el SENA sede Hachón, y actualmente continúa vinculada a la entidad. Señaló que en el caso particular de ella, concertaba los horarios de las clases con los aprendices, y que respecto del demandante no le consta dicha situación; añadió que normalmente los instructores debían ubicar los grupos de los aprendices de su respectiva área y concertar con ellos los horarios de las clases; que el SENA tiene unos lineamientos establecidos para que los instructores orienten la formación profesional, que son unos programas a nivel nacional y les son entregados con la firma de los contratos; que en su caso



JUZGADO SEGUNDO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE VILLAVICENCIO

particular, no tiene que pedir permiso para ausentarse de sus funciones, solo informar de su ausencia, quedando estipulado que no pudo cumplir con el horario que había concertado con los aprendices; que al comienzo de cada contrato, tenían una reunión inicial con el supervisor del mismo, quien les decía la manera en que debían ejecutarlo, ejemplo las ciudades donde dictar clases, los grupos que tenían; que el supervisor verificaba básicamente la forma en que desarrollaban las sesiones de clase, que estuvieran trabajando en el sitio donde debían orientar la formación; enfatizó que no son autónomos en el proceso de orientación, pues están supeditados a los lineamientos que les son entregados por los Coordinadores.

) El señor **Nelson Gonzalo Criollo Ramírez** señaló que fungió como “Docente Contratista” en el SENA entre el año 2003 y el 2012 y en el marco de dicha relación conoció al demandante desde el año 2005, pues fueron compañeros como instructores y como alumnos en los eventos en que asistían a capacitaciones a las que la entidad los enviaba. Indicó que si bien podían acordar los horario de las clases con los aprendices, a causa del cúmulo de horas por cada contrato, debían permanecer en las instalaciones de la entidad prestando los servicios alrededor de 8 horas diarias, incluyendo sábados y domingos, so pena de no alcanzar la meta e incumplir con el objeto contractual; que el Coordinador de Formación Profesional Integral fungía como su jefe inmediato, pero a su vez eran vigilados por el Supervisor de Contratos, a quien también debían entregar informes para recibir el pago; que en caso de no poder asistir a prestar los servicios, debían no solo avisar, sino explicar el motivo y soportarlo con la respectiva evidencia, y reponer las horas en otro momento, y de no ser posible reponerlas, no recibían pago por las horas de ausencia; que no había ninguna diferencia entre las funciones de los docentes de planta con las que cumplía el demandante, incluso este tenía mayor carga; que debían entregar informes a los superiores antes señalados, adicionales a los requeridos para los pagos de los honorarios; y para dictar las clases debían seguir una estructura curricular fijada por el SENA.

) En relación con el testimonio del señor **Hans August Brachholz Schwenk**, se permite el Despacho transcribir en gran parte su relato, por considerar que resulta relevante en virtud de la labor que desarrolló en la entidad, y la elocuencia con la que se expresó. Señaló que actualmente es pensionado, laboró en el SENA desde el mes de octubre del año 1976 hasta el 28 de febrero de 2010, tiempo durante el cual perteneció a la planta de personal de la entidad, ocupando los cargos de Instructor en Formación, Instructor, Supervisor, Coordinador Académico, Coordinador de Formación, Secretario Regional y Subdirector de Centro. Indicó que conoció al demandante en la entidad por espacio de cuatro o cinco años siendo Subdirector y Coordinador de Formación, en el “Centro de Industria y Servicios”; el Despacho inició con el interrogatorio, así: **PREGUNTADO:** ¿el señor José William debía cumplir un horario en la prestación de sus servicios? **CONTESTADO:** “Si, indudablemente que sí, porque la labor de los funcionarios de planta y los coordinadores –entre ellos yo- era atender las necesidades de formación que habían establecidas con gremios, con



JUZGADO SEGUNDO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE VILLAVICENCIO

organizaciones o con administraciones municipales y de las cuales se definía la atención a un grupo determinado y en una hora y en unas fechas las cuales se tenían que cumplir, no podían ser otras”; **PREGUNTADO:** ¿cuáles eran esos horarios? **CONTESTADO:** “si señora, los horarios normalmente iban, para formación de nuevo talento humano o cursos largos, iban entre las 6 y 8 de la mañana hasta medio día por lo menos, y de las 12 o 2 de la tarde hasta las 6 de la tarde, también por lo menos, y en zonas no de Villavicencio, como La Macarena y otros donde él estuvo trabajando con nosotros en horas de la noche porque -recuerdo muy bien el caso de La Macarena- era personal que estaba vinculado al sector productivo y entonces a él se le especificó: ‘las clases teóricas las debe dar en tal sitio, de las 6 de la tarde a las 10 de la noche y les hace acompañamiento y seguimiento en el puesto de trabajo de tales a tales horas’, esas eran las indicaciones que se les daban porque así se había acordado en cada oportunidad con la Alcaldía o con la organización que solicitaba la capacitación, inclusive podía ser sábados o domingos”; **PREGUNTADO:** ¿Cuándo usted manifiesta el horario en el municipio al que hace referencia, a qué se refiere cuando dice “por lo menos”? **CONTESTADO:** “como era personal de 25 o 30 años, padres de familia (refiriéndose a los aprendices de La Macarena), estas personas seguían trabajando en su oficio, y la única oportunidad que tenían real para estar en la formación con el SENA era por la noche, por eso se decía que POR LO MENOS de 6 a 10 de la noche la formación teórica, y el acompañamiento en el puesto de trabajo que ellos tuvieran, en el resto del día, pero se le asignaba un horario, porque además cuando eran, como en este caso, instructores por contrato hora cátedra, no se les daba tampoco la oportunidad de que trabajaran 10 o 12 horas en un día, sino generalmente 8 o máximo 10”; **PREGUNTADO:** ¿usted fue en algún momento supervisor o Coordinador en alguno de los contratos del señor José William? **CONTESTADO:** Si señora; **PREGUNTADO:** Cuénteme por favor cómo se desarrollaba esa supervisión o coordinación de ese contrato; **CONTESTADO:** esa supervisión de ese contrato se realizaba con base en los parámetros que a los supervisores de los contratos nos indicaban y que en primera instancia se revisaban frente a que se cumplieran los parámetros establecidos en la programación anual que hace el SENA, que determina qué sectores va a atender, en qué ciudades o municipios, en qué horario y con qué objetivo. Podía haber cursos, en el caso de construcción de 100 o 120 horas o podía haber un curso de más de 1000 horas en donde, como fue en el caso de La Macarena, la formación de un técnico oficial de construcción tiene más de 1000 horas, y se programaba por decir algo en ocho o nueve o 10 meses, o sea, se le indicaba al funcionario que debía desplazarse a La Macarena desde el mes de febrero del año X hasta el mes de diciembre del mismo año, y durante ese año, en cada semana, entregar al menos 35, 40 o 45 horas de formación al grupo, para que este grupo pudiera terminar el mismo año, uno de los grandes problemas que tenía el SENA con esta contratación era que había gente que no les gustaba, se retiraban, entonces se suspendía el proceso, y había procesos que se prolongaban durante mucho tiempo, por eso cada vez se les daban las instrucciones más precisas, en qué horarios y en qué tiempos debía trabajar”; **PREGUNTADO:** ¿Usted como supervisor de ese contrato podía



JUZGADO SEGUNDO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE VILLAVICENCIO

hacer llamados de atención al señor José William, en algún momento realizó algún llamado de atención por alguna situación en cuanto al cumplimiento de un horario, una ausencia? **CONTESTADO:** Pues de alguna manera uno los evitaba hacer porque no quería configurar una relación contractual como está establecida en la ley, pero las observaciones que a ellos se les hacía eran las mismas que a cualquier otro docente, se hacía era de manera verbal, por ejemplo, yo iba a evaluar los grupos y allá se aplicaban unas encuestas de satisfacción de los alumnos, entonces entre las preguntas eran: ‘el instructor conoce la materia’, ‘es cumplido’, ‘revisa las tareas’, ‘evalúa bien’, estaba también la de si el instructor era juicioso en el cumplimiento del horario, en caso de que el indicador fuera negativo, uno le hacía la observación al instructor, independiente de que su condición fuera de planta o contratado, de hecho, a través de un oficio se les hacía llegar el resultado de esa evaluación. **PREGUNTADO:** ¿Recuerda usted si don William solicitó algún permiso para ausentarse, para no poder cumplir con algún horario de la prestación de su servicio? **CONTESTADO:** Si señora. **PREGUNTADO:** ¿Cómo era el trámite que se les daba a esas solicitudes? **CONTESTADO:** Se hacían las solicitudes, por ejemplo en el caso de La Macarena que recuerdo muy bien, pues teniendo uno la familia y su organización aquí en Villavicencio, estarse todo un año en La Macarena es una cosa bien compleja, entonces con el Alcalde de esa época, con el instructor y con los mismos alumnos se concertaba que el instructor pudiera salir un tiempo y disfrutar una semana por ejemplo con su familia, inclusive la Alcaldía le obsequió los pasajes en esa oportunidad condiciones que se habían establecido en el Convenio, para no perder ese tiempo se le decía la instructor que trabajara con una mayor intensidad de una o dos horas diarias para recuperar esa semana que no debía estar, entonces no había una solicitud formal por escrito de esas condiciones, de pronto la había por correo electrónico, pero en esas condiciones es que se concertaba de que el instructor que cumplía una buena labor pudiera también disfrutar de ese bienestar con la familia. **PREGUNTADO:** ¿Y cuando era en un municipio diferente a La Macarena, porque sabemos que ese municipio tiene unas condiciones especiales, cuando era en uno diferente, el trámite que se le daba cuál era? **CONTESTADO:** Es muy similar, yo trabajé con él aquí en Villavicencio, de hecho inclusive él estuvo trabajando en instalaciones que yo administraba aquí al frente de “Viva” pero él venía de “El hachón”, y cuando concerté con él y el supuesto jefe de él para la época, decía: “muy importante que si usted no puede venir por alguna razón, nos avise para nosotros avisarle a los aprendices, porque eso con frecuencia sucede que los aprendices llegan, hacen un gasto grande de transporte y resulta que el instructor no llega, entonces nosotros les orientábamos de que tuvieran contacto con todos los aprendices, con un vocero del grupo, y en caso de que no pudiera asistir por cualquier razón, debía informarles a ellos y a nosotros de que no iba a dictar esa clase. Esa clase no se le pagaba porque no estaba establecido en el contrato, porque no lo cumplía, pero generalmente se recuperaba en otra oportunidad, por ejemplo, para prácticas que se necesitaban realizar los días sábados, vuelvo al ejemplo, las personas trabajan durante todo el día y solo podían asistir a clases en el SENA de 6 a 8, pero había que hacer prácticas que no se pueden hacer por la noche, entonces, a veces intencionalmente ese tipo



JUZGADO SEGUNDO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE VILLAVICENCIO

de permisos o solicitudes se acumulaban para hacer una práctica con los aprendices en capo abierto todo el día sábado. Continuó con el interrogatorio el apoderado de la parte actora en los siguientes términos: **PREGUNTADO:** ¿Las funciones que cumplía el señor José William López Morera como instructor eran iguales o similares a las que cumplían los funcionarios de planta? **CONTESTADO:** Definitivamente, si no iguales, por lo menos muy similares, porque el mismo grupo podía ser atendido indistintamente por personas que fueran de planta o fueran de contrato, inclusive a alguien alguna vez se le ocurrió hacerlo separadamente, entonces nosotros decíamos: “entonces para no ser equitativos con los docentes, vamos a tener alumnos de primera y segunda clase”, entonces eso era indistinto, un grupo que estuviera ocho horas en formación podía tener cuatro horas de atención con un instructor de planta y otras cuatro con un instructor de contrato, y las condiciones e instrucciones que se les daban eran exactamente las mismas. **PREGUNTADO:** ¿Usted tiene conocimiento si las capacitaciones que tenían que dictar los docentes instructores o de planta eran dirigidas por alguien en el SENA, era el SENA el que impartía esas funciones académicas, o eran los instructores quienes decían “yo voy a dictar por capacitación señor SENA autoríceme para dictar esta capacitación en construcción y lo voy a hacer de esta forma” o el SENA reglamentaba esas capacitaciones? **CONTESTADO:** El SENA maneja los planes y programas, que en otras partes se llaman “pensum” o “currículum” se llaman estructuras curriculares y era el SENA el que le entregaba la estructura curricular al docente, entre otras cosas, para los cursos largos están establecidas a nivel nacional, el curso de Oficial de Construcción que se dicta en La Macarena, es el mismo de Villavicencio, de Tumaco, de la Guajira, si el instructor tenía cierta cancha pues él ya lo tenía, y uno le preguntaba, “¿usted ya tiene la estructura curricular?, bien”, como fue el caso de él que ya había trabajado varias veces con nosotros, pero si era un instructor nuevo, hasta se le decía: “bájelo de tal parte del internet que ahí está o pídaselos a un colega que lleva más tiempo que usted, pero ese es el programa que usted tiene que seguir”, entre otras cosas, ese programa que el SENA le entregaba tenía que ser traducido a una gráfica de “gant” o sea una gráfica de programación, esa debía ser fijada o por lo menos conocida por los aprendices que deberían controlar si efectivamente la programación se estaba desarrollando como el SENA la tenía predeterminada, no había nunca la posibilidad de que un instructor, ni de planta ni de contrato, se inventara un curso o una actividad que no estuviera prevista, en el caso de que lo hiciera la primera veeduría la hacían los mismos aprendices y la segunda la hacíamos los jefes respectivos verificando si el programa se estaba cumpliendo. Además como hay una cosa que se llama “formación por proyectos” en estas actividades que el instructor, para el caso, hacía, entonces a través de la construcción él tenía que ayudar a levantar un muro, una columna, hacer un techado, en una casa, en particulares, o en una oficina de la Alcaldía o en el mismo SENA y no podía el instructor dar una cátedra sobre otro aspecto y después levantar un muro si los alumnos no tenían el conocimiento, en eso el SENA toda la vida ha sido muy estricto, donde plantea cual es la estructura, cuáles son los contenidos, y cuáles son las evidencias de producto, de proceso y de resultado que debe entregar el grupo, por eso es imposible



JUZGADO SEGUNDO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE VILLAVICENCIO

que el instructor de cualquier índole hiciera una programación a su acomodo.

De lo narrado por los testigos se puede concluir que concuerdan en que el señor José William López Morera no era autónomo en su gestión como instructor, pues debía ceñirse a las directrices fijadas por el SENA para la ejecución de los programas pedagógicos, que aunque podía acordar con los aprendices el horario de las clases, debido a que la contratación era por horas y debía cumplir con un número total por contrato, estaba en la obligación de prestar sus servicios durante 8 horas o más al día, incluso los fines de semana, para poder cumplir con el objeto contractual, que de no poder cumplir con alguna cátedra, debía reportarlo invocando la causal y reponer el tiempo so pena de no recibir pago, y sobre todo, que ejercía las mismas funciones que los instructores de carrera de la entidad. Del relato dado por el señor Hans August Brachholz Schwenk, quien fungió como su supervisor en algunos contratos, se desprende de manera inequívoca que existía una subordinación, pues recibía directrices en los mismos términos que el personal de carrera, y llamados de atención de lo cual se cuidaba la entidad de no realizarlos por escrito, sino de manera verbal para no dejar constancia de este elemento fundamental para configurar la relación laboral; que además se le indicaba con precisión el lugar y horarios en los que debía dar las capacitaciones, por ejemplo cuando prestó sus servicios en el municipio de La Macarena, en donde fue enfática la entidad en que debía realizarse en horas de la noche.

Ahora, el testimonio de la señora Sandra Patricia Sánchez Parra no ofrece mayores luces sobre el caso bajo estudio, pues fue enfática en que no le constaban las condiciones en que el demandante prestaba sus servicios, y siempre habló desde su experiencia personal, asumiendo sin mucha certeza que quizás en el caso del señor José William era igual.

Por otro lado es necesario establecer conforme a la realidad descrita, si la actividad realizada se rige bajo los parámetros de un contrato estatal de prestación de servicios personales como lo dispone el artículo 32 de la Ley 80 de 1993, o si en cambio, participa de los presupuestos de un régimen legal y reglamentario aplicable a los empleados públicos. Corolario de lo anterior se debe determinar el régimen aplicable a la clase de empleo que desempeñó el demandante en el SENA.

Entonces, la Ley 119 de 1994 *“Por la cual se reestructura el Servicio Nacional de Aprendizaje SENA, se deroga el Decreto 2149 de 1992 y se dictan otras disposiciones”*, establece en su artículo 4 las funciones de dicha entidad, así:

“ARTÍCULO 4o. FUNCIONES. *Son funciones del Servicio Nacional de Aprendizaje, SENA, las siguientes:*



JUZGADO SEGUNDO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE VILLAVICENCIO

(...)

2. Velar por el mantenimiento de los mecanismos que aseguren el cumplimiento de las disposiciones legales y reglamentarias, relacionadas con el contrato de aprendizaje.

(...)

6. Adelantar programas de formación tecnológica y técnica profesional, en los términos previstos en las disposiciones legales respectivas.

(...)

9. Organizar programas de formación profesional integral para personas desempleadas y subempleadas y programas de readaptación profesional para personas en situación de discapacidad.

10. Expedir títulos y certificados de los programas y cursos que imparta o valide, dentro de los campos propios de la formación profesional integral, en los niveles que las disposiciones legales le autoricen.

(...)” (Subraya y resalta el Despacho)

Por su parte, el Decreto 1424 de 1998 “Por el cual se establece el sistema salarial de evaluación por méritos para los Instructores del Servicio Nacional de Aprendizaje-Sena”, estableció el concepto de “Educación” en los siguientes términos:

“ARTICULO 22. EDUCACION. Se entiende por educación el desarrollo de facultades físicas, intelectuales o morales mediante la aplicación de una serie de contenidos académicos realizados en establecimientos o instituciones educativas, públicas o privadas, oficialmente reconocidas y aprobadas, que conduzcan a la obtención de certificados, títulos o grados.”

Y el artículo 2° del Decreto 1426 de 1998 “Por el cual se establece el sistema de nomenclatura, clasificación y remuneración de los empleos públicos del Servicio Nacional de Aprendizaje, SENA” fija las funciones del cargo de Instructor así:

“Comprende los empleos cuyas funciones principales consisten en impartir formación profesional, desempeñar actividades de coordinación académica de la formación e investigación aplicada.”

Del anterior recuento normativo, se desprende que el cargo de Instructor, al interior del Servicio Nacional de Aprendizaje tiene entre sus funciones, ejecutar actividades de tipo académico, siendo dicha entidad responsable de impartir formación laboral y profesional a sus aprendices, certificando las actividades académicas que desarrolla.

Al hablarse de formación educativa, resulta necesario traer a colación la Ley 115 de 1994 “Por la cual se expide la ley general de educación”, que en su artículo primero hace referencia precisamente a su objeto, en los siguientes términos:

“ARTÍCULO 1o. OBJETO DE LA LEY. La educación es un proceso de formación permanente, personal, cultural y social que se fundamenta en una concepción integral de la persona humana, de su dignidad, de sus derechos y de sus deberes.



JUZGADO SEGUNDO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE VILLAVICENCIO

La presente Ley señala las normas generales para regular el Servicio Público de la Educación que cumple una función social acorde con las necesidades e intereses de las personas, de la familia y de la sociedad. Se fundamenta en los principios de la Constitución Política sobre el derecho a la educación que tiene toda persona, en las libertades de enseñanza, aprendizaje, investigación y cátedra y en su carácter de servicio público.

De conformidad con el artículo 67 de la Constitución Política, define y desarrolla la organización y la prestación de la educación formal en sus niveles preescolar, básica (primaria y secundaria) y media, no formal⁴ e informal, dirigida a niños y jóvenes en edad escolar, a adultos, a campesinos, a grupos étnicos, a personas en situación de discapacidad física⁵, sensorial y psíquica, con capacidades excepcionales, y a personas que requieran rehabilitación social.

La Educación Superior es regulada por ley especial, excepto lo dispuesto en la presente Ley.”

Y más adelante, el artículo 2º ibídem, prescribe:

“ARTÍCULO 2o. SERVICIO EDUCATIVO. *El servicio educativo comprende el conjunto de normas jurídicas, los programas curriculares, la educación por niveles y grados, la educación no formal*, la educación informal, los establecimientos educativos, las instituciones sociales (estatales o privadas) con funciones educativas, culturales y recreativas, los recursos humanos, tecnológicos, metodológicos, materiales, administrativos y financieros, articulados en procesos y estructuras para alcanzar los objetivos de la educación.”*

Los artículos 36 y 37 de la norma en comento, definen la educación no formal, en los siguientes términos:

“ARTÍCULO 36. DEFINICIÓN DE EDUCACIÓN NO FORMAL. ** La educación no formal es la que se ofrece con el objeto de complementar, actualizar, suplir conocimientos y formar, en aspectos académicos o laborales sin sujeción al sistema de niveles y grados establecidos en el Artículo 11 de esta Ley.”*

“ARTÍCULO 37. FINALIDAD. *La educación no formal* se rige por los principios y fines generales de la educación establecidos en la presente ley. Promueve el perfeccionamiento de la persona humana, el conocimiento y la reafirmación de los valores nacionales, la capacitación para el desempeño artesanal, artístico, recreacional, ocupacional y técnico, la protección y aprovechamiento de los recursos naturales y la participación ciudadana y comunitaria.”*

De esta manera se puede colegir que el servicio prestado por la entidad demandada a sus aprendices, se enmarca dentro del sistema educativo nacional como una educación para el trabajo y desarrollo humano (antes “educación no formal”), por lo cual, la normatividad que regula su actividad, debe analizarse en armonía con la que regula el servicio público de la educación, de lo cual es dable concluir que sus instructores deben ceñirse a unas pautas legalmente establecidas, descartándose desde la normatividad que regula dicha actividad,

⁴ El concepto “educación no formal” fue reemplazado por “educación para el trabajo y desarrollo humano”, a través de la Ley 1064 de 2006.

⁵ Término corregido conforme a la sentencia C-458 de 2015.



JUZGADO SEGUNDO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE VILLAVICENCIO

que pueda existir algún tipo de independencia en la prestación del servicio por parte de los instructores.

Mal podría sostenerse entonces, que existió una relación de coordinación, cuando la actividad del señor José William López Morera se cumplió de conformidad con las orientaciones emanadas por los coordinadores del SENA, prestando sus servicios de manera subordinada y no bajo su propia dirección y gobierno, tal como efectivamente lo ratificaron los testigos.

Así las cosas, se tiene que las actividades que desempeñó el demandante fueron ejercidas bajo subordinación, además de ser las mismas que cumplían empleados de planta de la entidad, empleos que dentro de la clasificación de personal se ubican dentro de los de carrera administrativa, regidos por el régimen legal y reglamentario de los empleados públicos, por lo mismo, la vinculación a estos cargos mediante contrato de prestación de servicios no es procedente, y si bien es cierto el numeral 3 del artículo 32 de la Ley 80 de 1993, autoriza la celebración de contratos de prestación de servicios para desarrollar actividades relacionadas con la administración o funcionamiento de la entidad, también lo es, que la misma disposición hace la salvedad en el sentido de que se debe contratar, cuando dichas actividades no puedan realizarse con personal de planta, o requieran conocimientos especializados, y segundo, que se contraten por un término estrictamente indispensable.

En el caso concreto no se percibe que los servicios personales cumplidos por el demandante, sean de aquellos que no pueda realizar el personal de planta, en cuanto su duración, dice la ley, será - - *por el término estrictamente indispensable* -, lo que conlleva a que la utilización de la figura contractual sea extraordinaria, y opere sólo para salvar situaciones especiales de la administración pero no para convertir el contrato de prestación de servicios en una relación permanente, continua y estable, porque soslaya el principio de la primacía de la realidad, desvirtuando la relación legal y reglamentaria señalada para los empleados públicos.

En esos términos, en el presente asunto se materializó una relación laboral que si bien no confiere la calidad de empleado público, da lugar a declarar que las labores prestadas por la parte actora participaban de los elementos de una relación legal y reglamentaria, toda vez que no solo es la vulneración a la ley la que se materializa, sino la trasgresión a un principio de fundamento constitucional, el que resulta quebrantado con el actuar de la administración, debiendo esta asumir la protección y el restablecimiento de los derechos desconocidos.

Como cuestión adicional, se tiene que en la demanda se solicita la nulidad de dos actos administrativos, esto es, los Oficios No. 2-2015-003932 y 2-2015-003933



JUZGADO SEGUNDO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE VILLAVICENCIO

ambos del 27 de noviembre de 2015, sin embargo, solo el primero decidió la relación sustancial que aquí se debate, en tanto que el segundo trata sobre una solicitud de expedición de copias, en donde se le indica al demandante el trámite a surtir para tal efecto, razón por la cual, respecto de este último acto el Despacho habrá de inhibirse de emitir pronunciamiento.

4. DEL RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO.

Como ya se anunció anteriormente, con base en el principio de primacía de la realidad –Art. 53 C. P-, habrá de declararse que entre JOSÉ WILLIAM LÓPEZ MORERA y el SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAJE – SENA existió una relación laboral que participó de los elementos de una relación de servicio legal y reglamentaria, la cual inició el 12 de junio del año 2000 y tuvo varias interrupciones, finalizando la última vinculación el 15 de diciembre de 2012, como Instructor.

La liquidación de las prestaciones sociales a favor del demandante se hará tomando como base para la liquidación respectiva el salario establecido para un Instructor de planta del Servicio Nacional de Aprendizaje para la fecha en que se prestaron los servicios con ese tipo de funciones⁶, debidamente actualizada.

En cuanto a las prestaciones compartidas (vr. gr. pensión y salud), se ordenará a la demandada el pago a favor del actor de los porcentajes de cotización que le correspondían de conformidad con la Ley 100 de 1993, pagos que en virtud de los Contratos de Prestación de Servicios, debieron ser asumidos totalmente por el presunto contratista. No obstante, en caso de que los respectivos aportes no se hayan efectuado por parte del demandante, con fundamento en el artículo 282 de la Ley 100 de 1993, la Entidad deberá efectuar las cotizaciones respectivas a los dos Sistemas, descontando de las sumas que se le adeudan, el porcentaje que le corresponda.

5. PRESCRIPCIÓN

Teniendo en cuenta que la entidad propuso este medio exceptivo, pasa analizar su posible configuración.

Inicialmente el Consejo de Estado a través de un primer pronunciamiento de unificación jurisprudencial⁷, indicó que el fenómeno prescriptivo en este tipo de asuntos solo opera cuando la parte interesada deja transcurrir un término de tres

⁶ CONSEJO DE ESTADO - SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO - SECCION SEGUNDA - SUBSECCION "A" - Consejero ponente: GUSTAVO EDUARDO GOMEZ ARANGUREN - Bogotá, D.C., cuatro (4) de marzo de dos mil diez (2010) - Radicación número: 85001-23-31-000-2003-00015-01(1413-08)

⁷ Sentencia del 9 de abril de 2014, Exp. 20001-23-31-000-2011-00142-01(0131-13), M.P. Luis Rafael Vergara Quintero. Boletín 148 del 31 de julio de 2014.



JUZGADO SEGUNDO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE VILLAVICENCIO

(3) años después de su desvinculación, o han existido interrupciones en la ejecución de los contratos suscritos.

Posteriormente, a través de otra sentencia de unificación⁸, la Sección Segunda del mismo tribunal añadió un criterio adicional al tema de la prescripción en temas de contrato realidad, al puntualizar que solo son susceptibles de dicho fenómeno las prestaciones sociales y salariales, sin que haya lugar a afectar los aportes a pensión, debido a la condición periódica del derecho pensional que los hace imprescriptibles. Así lo puntualizó:

*“(...) las reclamaciones de los aportes pensionales adeudados al sistema integral de seguridad social derivados del contrato realidad, **por su carácter de imprescriptibles y prestaciones periódicas, están exceptuadas no solo de la prescripción extintiva sino de la caducidad del medio de control** (de acuerdo con el artículo 164, numeral 1, letra c, del CPACA)⁹, y por ende, pueden ser solicitados y demandados en cualquier momento, puesto que la Administración no puede sustraerse al pago de los respectivos aportes al sistema de seguridad social en pensiones, cuando ello puede repercutir en el derecho de acceso a una pensión en condiciones dignas y acorde con la realidad laboral, prerrogativa que posee quien ha servido al Estado mediante una relación de trabajo.*

(...)

*Por último, resulta oportuno precisar que **la imprescriptibilidad de la que se ha hablado no opera frente a la devolución de los dineros pagados por concepto de aportes hechos por el trabajador como contratista, pues esto sería un beneficio propiamente económico para él, que no influye en el derecho pensional como tal (que se busca garantizar)**, sino en relación con las cotizaciones adeudadas al sistema de seguridad social en pensiones, que podrían tener incidencia al momento de liquidarse el monto pensional, por lo tanto, **la Administración deberá determinar mes a mes si existe diferencia entre los aportes que se debieron efectuar y los realizados por el contratista, y cotizar al respectivo fondo de pensiones la suma faltante por concepto de aportes a pensión solo en el porcentaje que le correspondía como empleador.***

Para efectos de lo anterior, el demandante deberá acreditar las cotizaciones que realizó al mencionado sistema durante su vínculo contractual y en la eventualidad de que no las hubiese hecho o existiese diferencia en su contra, tendrá la carga de cancelar o completar, según el caso, el porcentaje que le incumbía como trabajador.”¹⁰ (Resalta el Despacho)

Ahora, de la Certificación obrante en los folios 199 a 202, se desprende que el demandante se vinculó a partir del 12 de junio de 2000 y su último vínculo contractual tuvo lugar hasta el 15 de diciembre de 2015, sin embargo, tuvo varias interrupciones, incluso años completos en los que no figura relación contractual, como por ejemplo las anualidades 2002, 2003 y 2009, y en ese entendido, al

⁸ Fallo del 25 de agosto de 2016, Exp. 23001-23-33-000-2013-00260-01(0088-15)CE-SUJ2-005-16, M.P. Carmelo Perdomo Cuéter

⁹ Artículo 164. Oportunidad para presentar la demanda. La demanda deberá ser presentada:

1. En cualquier tiempo, cuando:

(...)

c) Se dirija contra actos que reconozcan o nieguen total o parcialmente prestaciones periódicas. Sin embargo, no habrá lugar a recuperar las prestaciones pagadas a particulares de buena fe;

(...).”

¹⁰ Sección Segunda, Consejero Ponente: Carmelo Perdomo Cuéter, Radicado: **23001-23-33-000-2013-00260-01(0088-15) CE-SUJ2-005-16.**



JUZGADO SEGUNDO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE VILLAVICENCIO

haber interrupciones, se hace necesario contabilizar el término prescriptivo de manera independiente, lo cual permite concluir que las prestaciones sociales y salariales causadas con anterioridad al **3° de agosto de 2012** han prescrito, por cuanto la petición fue elevada el 12 de noviembre de 2015. Lo anterior, conforme al Decreto 3135 de 1968, art. 41, concordante con el Decreto 1848 de 1969, art. 102, no siendo igual respecto de los aportes a pensión, como se indicó anteriormente, los cuales deberán ser pagados por absolutamente todo el tiempo en que el accionante estuvo vinculado.

Así las cosas, la entidad deberá liquidar y pagar los aportes a pensión conforme a los anteriores parámetros, que quedarán plasmados en la parte resolutive de la presente sentencia.

6. DE LA ACTUALIZACIÓN DE LA CONDENA

La entidad condenada actualizará los valores así: de la suma, debidamente indexada, equivalente a la que se debió pagar hasta la fecha de ejecutoria de esta sentencia, restará la suma, debidamente indexada, correspondiente a lo pagado, con la siguiente fórmula:

$$R = Rh \times \frac{\text{Índice Final}}{\text{Índice Inicial}}$$

En la que el valor presente (R) se determina multiplicando el valor histórico (Rh), que es el valor de la base pensional actualizada con la inclusión de los reajustes de ley por el guarismo que resulta al dividir el índice final de precios al consumidor, certificado por el DANE, vigente a la fecha de ejecutoria de esta providencia, por el índice inicial vigente a la fecha en que se le empezó a pagar la pensión a la parte demandante.

Así mismo, estos valores devengarán intereses de mora en los términos del artículo 192 del C.P.A.C.A.

6. COSTAS.

Teniendo en cuenta la postura esbozada por la Sección Segunda del Consejo de Estado respecto al tema de la condena en costas¹¹, según la cual, se deben valorar aspectos objetivos relacionados con su causación, tal como lo establece el Código General del Proceso; pues consideró el alto tribunal que una de las

¹¹ Consejo de Estado, Sección Segunda Subsección A, Consejero Ponente William Hernández Gómez, Radicado 1300123330000130002201 (12912014), Sentencia del 7 de abril de 2016. Consejo de Estado, Sección Segunda Subsección B, Consejero Ponente Carmelo Perdomo Cuéter, Radicado 54001-23-33-000-2012-00180-01(1706-15), Sentencia del 19 de enero de 2017.



JUZGADO SEGUNDO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE VILLAVICENCIO

variaciones que introdujo el CPACA fue cambiar del criterio subjetivo que predicaba el CCA, al objetivo, y en ese entendido, en toda sentencia se debe disponer sobre costas, es decir, se decidirá, bien sea para condenar total o parcialmente o bien para abstenerse, según las precisas reglas del CGP.

Considerando que en el presente caso se accederá parcialmente a las pretensiones de la demanda, siendo este un criterio objetivo, el Despacho se abstendrá de condenar en este sentido.

En mérito de lo expuesto, el JUZGADO SEGUNDO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE VILLAVICENCIO, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

PRIMERO: DECLARAR la nulidad del Oficio No. 2-2015-003932 de fecha 27 de noviembre de 2015, suscrito por el Director (E) del SENA – REGIONAL META, mediante el cual se negó el reconocimiento y pago de las prestaciones sociales al demandante.

SEGUNDO: Inhibirse de emitir pronunciamiento en relación con el Oficio No. 2-2015-003933 de fecha 27 de noviembre de 2015, suscrito por el Director (E) del SENA – REGIONAL META, por las razones expuestas.

TERCERO: DECLARAR que entre JOSÉ WILLIAM LÓPEZ MORERA y el SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAJE – SENA – REGIONAL META existió una relación laboral que participó de los elementos de una relación de servicio legal y reglamentaria, entre el 12 de junio de 2000 y el 15 de diciembre de 2012 como Instructor, salvo los periodos comprendidos entre: 18 de agosto de 2001 y el 26 de octubre de 2004, meses de julio y agosto de 2005, septiembre de 2006, 1º de enero al 28 de junio de 2007, 1º de enero a 6 de abril de 2008, todo el año 2009, entre el 1º y el 27 de enero de 2010, entre el 20 de diciembre de 2010 y el 20 de julio de 2011, entre el 16 de diciembre de 2011 y el 22 de mayo de 2012 y entre el 3 de julio y el 2 de agosto de 2012.

CUARTO: Declarar **PROBADA** parcialmente la excepción de **PRESCRIPCIÓN** propuesta por la entidad, en consecuencia se encuentran prescritas las prestaciones sociales y salariales derivadas de la relación laboral declarada en el numeral anterior, causadas con anterioridad al **3 de agosto de 2012**. Sin embargo, los aportes para pensión serán reconocidos y pagados por todo el tiempo que el demandante estuvo vinculado con el SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAJE SENA, dado el carácter imprescriptible que tiene dichos aportes.



JUZGADO SEGUNDO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE VILLAVICENCIO

QUINTO: ORDENAR al SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAJE – SENA – REGIONAL META como restablecimiento del derecho, reconocer y pagar a favor de JOSÉ WILLIAM LÓPEZ MORERA, las prestaciones sociales inherentes al cargo de Instructor, por el periodo comprendido entre el 3 de agosto y el 15 de diciembre de 2012. De igual forma el reconocimiento y pago de los aportes a salud, pensión y riesgos profesional (ahora ARL) conforme se indicó en la parte motiva de esta sentencia, correspondientes al periodo antes señalado, tomando como base el salario de un Instructor de carrera administrativa de la entidad.

SEXTO: Negar las demás pretensiones de la demanda.

SÉPTIMO: Sin condena en costas.

OCTAVO: Una vez ejecutoriada la presente providencia, por Secretaría y a costa de la parte interesada, expídanse copias que sean solicitadas del presente fallo indicando cuál presta mérito ejecutivo y devuélvase el remanente de la suma que se ordenó consignar por concepto de gastos del proceso, si a ello hubiere lugar, dejando constancia de dicha entrega y archívese el expediente

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,



LICETH ANGÉLICA RICAURTE MORA
Juez