



**REPUBLICA DE COLOMBIA**  
**JUZGADO OCTAVO ORAL ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE CARTAGENA**

Cartagena de Indias, primero (01) de marzo de 2016

<b>CLASE DE PROCESO</b>	<b>NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO</b>
<b>RADICADO</b>	<b>13-001-33-33-008-2014-00454-00</b>
<b>DEMANDANTE</b>	<b>EDILBERTO FUENTES DEL RIO</b>
<b>DEMANDADO</b>	<b>SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAJE -SENA</b>

**PRONUNCIAMIENTO**

Procede el Juzgado Octavo Administrativo del Circuito de Cartagena a dictar sentencia de Nulidad y Restablecimiento del Derecho presentada por el señor **EDILBERTO FUENTES DEL RIO**, a través de apoderado judicial, contra el **SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAJE - SENA**.

**I. LA DEMANDA**

Por medio de escrito, la parte actora a través de apoderado judicial, presentó acción de Nulidad y Restablecimiento del Derecho, en la cual se impetran las siguientes pretensiones y se narran los siguientes hechos.

**PRETENSIONES**

**PRIMERO:** Que se **DECLARE LA NULIDAD** del OFICIO NO. 2-2014-007175 DEL 9 DE JULIO DEL 2014, suscrito por EL DOCTOR LUIS EDUARDO CHAVARRIAGA VILLALBA SUBDIRECTOR DEL CENTRO PARA LA INDUSTRIA PETROQUIMICA donde denegó el reconocimiento y pago de unos derechos salariales e indemnizaciones derivados de la prestación personal de los servicios del señor EDILBERTO FUENTES RIOS.

**SEGUNDO:** **DECLARESE** los efectos legales del contrato de trabajo por el tiempo contratado (desde 1 de marzo del 1996 hasta agosto 31 del 2014) al señor EDILBERTO FUENTES RIOS como instructor en el Servicio Nacional de Aprendizaje SENA, por la teoría del Contrato Realidad.

**TERCERO:** **CONDÉNASE** al Servicio Nacional de Aprendizaje - SENA - a pagar a EDILBERTO FUENTES RIOS, a título de restablecimiento del derecho, el valor equivalente a las prestaciones sociales (viáticos, horas extras diurnas y nocturnas, cesantías, intereses de cesantías, primas de servicio de junio, prima de servicio de Diciembre, prima de vacaciones, primas de navidad, prima técnica, vacaciones, aportes de pensión y salud, diferencias salariales dejadas de pagar, devolución de retención en la fuente, devolución de la estampilla de la Universidad de Cartagena, indemnización por despido sin justa causa y



**REPUBLICA DE COLOMBIA**  
**JUZGADO OCTAVO ORAL ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE CARTAGENA**

---

sanción moratoria) devengadas por los empleados vinculados a dicha entidad durante los períodos comprendidos entre el 1 marzo del 1996 hasta agosto 31 del 2014 como instructor en el Servicio Nacional de Aprendizaje SENA, que deberán liquidarse conforme al valor pactado en los contratos suscritos.

**CUARTO:** Que las sumas que resulten a favor del señor EDILBERTO FUENTES RIOS se ajustarán en su valor como lo tiene definido EL HONORABLE CONSEJO DE ESTADO y lo autoriza el CPACA, hasta la fecha de ejecutoria de la presente providencia

**QUINTO:** que el SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAJE - SENA se sirva reconocer y cancelar al demandante, indemnización por despido sin justa causa, en los términos establecidos por el código sustantivo del trabajo, teniendo en cuenta el tiempo laborado y el último salario devengado por el señor EDILBERTO FUENTES RIOS.

**SEXTO:** Que se condene AL SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAJE (SENA) a reconocer y cancelar al demandante, la sanción moratoria, por el no pago de las prestaciones sociales, oportunamente, desde el momento en que debieron cancelarse las mismas, hasta la fecha en que se paguen dichas prestaciones, sanción moratoria, que debe ser igual a un día de salario por cada día de retardo.

**SEPTIMO:** Que se condene AL SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAJE (SENA) a pagar al demandante, los porcentajes de cotización indexados correspondientes a pensión y salud que debió trasladar a los Fondos correspondientes durante el periodo acreditado que prestó sus servicios.

**OCTAVO:** Que se declare que el tiempo laborado por EDILBERTO FUENTES RIOS, bajo la modalidad de contrato de prestación de servicios, se debe computar para efectos pensionales.

**NOVENO:** Que se condene AL SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAJE (SENA) a pagar al actor a título de reparación del daño, las cotizaciones de Caja de Compensación durante el periodo acreditado que prestó sus servicios.

**DECIMO:** Que se condene en costas y agencias en derecho de conformidad con el artículo 188 CPACA Y a su vez se ordene el cumplimiento de la sentencia en los términos establecidos en los artículos 189 S. S. del CPACA

### **HECHOS**

El señor EDILBERTO FUENTES RIOS Fue vinculado con el SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAJE SENA y prestando sus servicios personales



**REPUBLICA DE COLOMBIA**  
**JUZGADO OCTAVO ORAL ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE CARTAGENA**

---

como instructor de Ebanistería Industrial a través de contratos de prestación de servicios a dicha entidad, desde el 1 de marzo del 1996 hasta agosto 31 del 2014 (se prueba con certificaciones expedida por la demandada)

La vinculación del demandante fue a través de la figura de contratos de prestación de servicios con el señor EDILBERTO FUENTES RIOS, Durante la prestación del servicio cumplió un horario diario y fijo, recibió órdenes e instrucciones sobre el modo, tiempo y lugar donde debía desarrollar sus labores, se encontraba subordinado al jefe inmediato y percibió un salario como remuneración sin recibir ningún tipo de prestaciones sociales, legales o convencionales por sus servicios por lo que se configura la figura del contrato realidad.

Que mediante escrito radicado el 9 de Julio del 2014 se presentó reclamación administrativa para obtener el reconocimiento viáticos, horas extras diurnas y nocturnas, cesantías, intereses de cesantías, primas de servido de junio, prima de servido de Diciembre, prima de vacaciones, primas de navidad, prima técnica, vacaciones, aportes de pensión y salud, diferencias salariales dejadas de pagar, devolución de retención en la fuente, devolución de la estampilla de la Universidad de Cartagena, indemnización por despido sin justa causa, y sanción moratoria, entre otras

### **NORMATIVIDAD VIOLADA Y CONCEPTO DE LA VIOLACION**

Respecto al concepto de violación y la causal que configura la misma, tenemos, que la actuación del establecimiento público demandado vulnera los artículos 2, 6, 13, 25, 53, 122, 123, 125, de la constitución política de Colombia. Se transgredieron las disposiciones constitucionales citadas, por cuanto se desconocieron las obligaciones en ella contenidas respecto de dar protección especial al trabajo, como derecho fundamental de los administrados. Todos los ciudadanos, tienen derechos a exigir del estado que se les trate en igualdad de condiciones y más aún en virtud de las actividades que prestan respecto de sus iguales.

Al respecto es importante tener en cuenta ciertos aspectos puntuales de la normatividad vigente y los pronunciamientos vigentes y los pronunciamientos de los altos tribunales.

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



**REPUBLICA DE COLOMBIA**  
**JUZGADO OCTAVO ORAL ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE CARTAGENA**

---

En síntesis, el elemento de subordinación o dependencia es el que determina.

## II. RAZONES DE LA DEFENSA

Es la vinculación propia de los empleados públicos que se manifiesta a través de la expedición de un acto administrativo de nombramiento y se perfecciona con la posesión del empleo.

Varias disposiciones han regulado los empleos públicos que pueden desempeñar, entre otros, los empleados públicos, entre las cuales se destacan la Ley 4a de 1913, el Decreto Ley 2400 de 1968, etc.

Ley 4a de 1913 Código de Régimen Político y Municipal en su tiempo dispuso:  
"Artículo 5.- Son empleados públicos todos los individuos que desempeñan destinos creados o reconocidos en las leyes. Lo son igualmente los que desempeñan destinos creados por ordenanzas, acuerdos y decretos válidos. Dichos empleados se clasifican en tres categorías, a saber:

1. Los Magistrados, que son los empleados que ejercen jurisdicción o autoridad.
2. Los simples funcionarios públicos, que son los empleados que no ejercen jurisdicción o autoridad, pero que tienen funciones que no pueden ejecutar sino en su calidad de empleados; y
- e) Los meros oficiales públicos, que son los empleados que ejercen funciones que cualquiera puede desempeñar, aun sin tenerla calidad de empleado".

El Decreto Ley 2400 de 1968, expedido por el Presidente de la República, modificó las normas que regulan la administración de personal civil, en el artículo 2° ordenó:

".. Empleado o funcionario es la persona nombrada para ejercer un empleo y que ha tomado posesión del mismo.  
(...)

Para el ejercicio de funciones de carácter permanente se crearán los empleos correspondientes, y en ningún caso, podrán celebrarse contratos de prestación de servicios para el desempeño de tales funciones".

El Decreto Ley 1042 de 1978, expedido por el Presidente de la República, en ejercicio de las facultades extraordinarias que le confirió la Ley 5a de 1978, estableció el sistema de nomenclatura y clasificación de los empleos de la administración pública y en lo pertinente previo:

"Artículo 2°.- De la noción de empleo. Se entiende por empleo el conjunto de funciones, deberes y responsabilidades que han de ser atendidos por una



**REPUBLICA DE COLOMBIA**  
**JUZGADO OCTAVO ORAL ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE CARTAGENA**

---

persona natural, para satisfacer necesidades permanentes de la administración pública.

a) Inexistencia de la obligación y del demandado Servicio Nacional de Aprendizaje SENA - Regional Bolívar Por razón a que la vinculación del señor ENRIQUE OCHOA DE ARCO, con el SENA Regional Bolívar lo fue a través de Contratos de Prestación de Servicios y no mediante un contrato de trabajo.

Sobre este particular es necesario reiterar lo consignado por el numeral 3o del artículo 32 de la Ley 80 de 1993 que al respecto indica: "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".

Un contrato de prestación de servicios no supone las mismas condiciones ni requisitos de un contrato laboral, puesto que en el caso de un contrato de servicios, la obligación es de hacer algo, más no de cumplir un horario ni de tener una subordinación permanente. Este tipo de contratos no genera relación laboral ni prestaciones sociales y se celebran por un término preestablecido.

De las pruebas aportadas al proceso se desprende que las labores desarrolladas por el actor y el cumplimiento de las actividades específicas a él encomendadas pueden materializarse a través de un contrato de prestación de servicios. Aunque doctrinaria y jurisprudencialmente se ha aceptado que el contrato de prestación de servicios no genera una relación laboral, no sobra reiterar la precisión que sobre este particular ha efectuado la Ley 80 de 1993 en su artículo 32. Igualmente es conveniente recordar la prescripción "para que se celebren por el término estrictamente indispensable" porque estos contratos no están previstos para remplazar de la institución la planta de personal.

Finalmente debo expresar que de acuerdo a lo antes indicado no puede endilgarse obligación laboral a cargo del Servicio Nacional de Aprendizaje - SENA porque el vínculo jurídico establecido con la demandante fue el de un contrato de prestación de servicios; en consecuencia no existe obligación a cargo de la entidad que represento para el pago de las obligaciones laborales pretendidas por la actora por cuanto no se encuentran reunidos los presupuestos básicos para su reconocimiento.

Ahora bien, la demandante solicita el reconocimiento y pago de acreencias laborales como si ésta hubiera desempeñado un cargo para el que no fue



**REPUBLICA DE COLOMBIA**  
**JUZGADO OCTAVO ORAL ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE CARTAGENA**

---

contratado y que jamás desempeñó, por lo tanto no existe causa jurídica para dicha reclamación, pues desempeñó el objeto por el cual fue contratada que corresponden a las de impartir formación en el áreas de artesanías.

Asimismo, devengó los honorarios convenidos entre las partes, que fueron cancelados en su totalidad lo que conduce a que el Servicio Nacional de Aprendizaje - SENA Regional Bolívar no está obligado a efectuar pagos que excedan el valor pactado en los contratos de prestación de servicios las cuales el demandante manifestó conocer y aceptar.

**b) PRESCRIPCION.**

Aunque los aspectos debatidos en el presente proceso son más de derecho que de hechos, sin embargo, como hasta la fecha no existe pronunciamiento judicial, es necesario proponer las excepciones que en derecho correspondan, en defensa de los intereses de la entidad demandada, máxime cuando dentro de las pretensiones se aspira al reconocimiento y pago de prestaciones sociales producto de una supuesta relación entre las partes derivada de un contrato de trabajo.

Es del caso anotar que las acciones que se emprendan bajo el imperio de las normas previstas en la legislación laboral, deben sujetarse a ella, para lo cual el Código Procesal Laboral en su artículo 151 ha señalado que "las acciones que emanen de las leyes sociales prescribirán en tres (3) años, que se contarán desde que la respectiva obligación se haya hecho exigible".

Conforme a lo antes expuesto y de lo solicitado en la demanda, se coligue que cualquier petición sobre prestaciones sociales y otros emolumentos que supere los tres (3) años, ha operado el fenómeno de la prescripción, por lo que solicito al señor Juez se sirva declarar probada esta excepción.

**c) BUENA FE.**

Se invoca el principio de la buena fe previsto en el artículo 83 de la Constitución Política según el cual las actuaciones de los particulares y de las autoridades públicas deberán ceñirse a los postulados de buena fe, la cual se presumirá en todas las gestiones que aquéllos adelanten ante éstas", en armonía con lo dispuesto en el artículo 1603 del Código Civil.

Así las cosas el SENA al suscribir las órdenes y contratos de prestación de servicios con el actor lo hizo bajo el entendido que éste lo ejecutaría de buena fe y por consiguiente se obligaba al cumplimiento de lo pactado en sus cláusulas por lo que no es dable entonces predicar la existencia de un vínculo de carácter laboral cuando el mismo demandante manifestó su voluntad de prestar sus servicios mediante unos contratos regidos por la Ley 80 de 1993 y sus decretos reglamentarios, a más de que en el plenario no obra probanza



**REPUBLICA DE COLOMBIA  
JUZGADO OCTAVO ORAL ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE CARTAGENA**

---

alguna que permita inferir que los mismos no fueron ejecutados en la forma como allí se pactó.

**d) COBRO DE LO NO DEBIDO.**

El demandante solicita el reconocimiento y pago de acreencias laborales como si éste hubiera desempeñado un cargo para el que no fue contratado y que jamás desempeñó, por lo tanto no existe causa jurídica para dicha reclamación, pues desempeñó el objeto por el cual fue contratado que corresponden a las de impartir formación en programas de artesanías.

Así mismo, devengó los honorarios convenidos entre las partes, que fueron cancelados en su totalidad lo que conduce a que el Servicio Nacional de Aprendizaje - SENA Regional Bolívar no está obligado a efectuar pagos que excedan al valor pactado en los contratos de prestación de servicios las cuales la demandante manifestó conocer y aceptar.

**III. ALEGATOS DE CONCLUSION**

**DEMANDANTE:**

Solicita tener como referente el principio constitucional de la primacía de la realidad sobre las formas y que en el presente caso, respecto a la vinculación de carácter laboral del señor EDILBERTO FUENTES RIOS desde Marzo 1996 al de agosto del 2014 con el SENA, se encuentran plenamente establecidos dentro del proceso los elementos fundamentales que estructuran dicha relación (prestación personal del servicio, continuada subordinación y dependencia, remuneración).

Con fundamento en los elementos de prueba obrantes en el plenario confrontados con la doctrina del contrato realidad, llegamos a esas conclusiones que permiten sostener la configuración de una verdadera relación laboral entre el señor EDILBERTO FUENTES RIOS y EL SENA, que fue encubierta bajo el ropaje de contrato de prestación de servicios; ya que el señor EDILBERTO FUENTES RIOS prestó sus servicios al SENA como docente de turno en el Centro para Industria y Petroquímica Regional Bolívar, para efecto de lo cual, entre las partes se suscribieron más de (33) contratos de prestación de servicios, Algunos de ellos reposan en el expediente

Estas órdenes y contratos que permiten corroborar la prestación personal del servicio y la duración de los mismos. El demandante percibía una remuneración o contraprestación económica por la labor personal que realizaba en el SENA, según lo estipulado en cada contrato de prestación de servicios.



**REPUBLICA DE COLOMBIA**  
**JUZGADO OCTAVO ORAL ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE CARTAGENA**

---

Ahora bien, aunado a lo anterior, la relación contractual entre el Servicio Nacional de Aprendizaje - SENA con el señor EDILBERTO FUENTES RIOS, se vio rodeada de unas condiciones bastante particulares que permiten sostener que no se trató de un vínculo meramente coordinado y con plena autonomía de la contratista, sino que se configuró una relación dependiente o subordinada entre las partes.

En efecto, de las anteriores declaraciones se colige que: (i) en la planta de personal de la entidad existían instructores que prestaban sus servicios en iguales condiciones que la actora, (ii) los pertenecientes a la planta de personal y los vinculados por contrato, tenían que cumplir un horario, (iii) Los docentes de la planta, al igual que la demandante, "tenían un jefe", que se llamaba coordinador y que anteriormente era conocido como "Supervisor"; por todo lo anterior se deben conceder la pretensiones de la demanda, ya que está probado los elementos del contrato realidad en este caso.

**DEMANDADO:**

En los Contrato de Prestación de servicios, suscritos entre el demandante y el SENA, no se configuraron los elementos que desvirtúen que exista una relación laboral del demandante con esta entidad, ya que no existe elemento de subordinación o dependencia alguna, recibiendo por ello honorarios en razón a los conocimientos del demandante y porque la entidad no contaba dentro de su planta de personal con funcionarios para ello, contratación que fue efectuada bajo el amparo de la Ley 80 de 1993, sus decretos reglamentarios y las cláusulas en ellas contenidas.

En este entendido las personas naturales o jurídicas vinculadas a la administración mediante un contrato de prestación de servicios realizan las actividades con autonomía técnica, administrativa y financiera y sin subordinación; no se dan órdenes simplemente se supervisa y controla el resultado, no el cómo se realiza; existe autonomía para fijar las condiciones del cumplimiento del servicio; solo tienen derecho al pago de los honorarios expresados y previamente convenidos en los respectivos contratos. En ningún caso, al pago de prestaciones sociales. Ello, en razón a que no son empleados del Estado.

Se dejó sentado además en la contestación de la presente demandan que el accionante cumplió con su objeto contractual. Ahora bien, la relación contractual surgida entre el señor OCHO DE ARCO y el SENA estuvo regida por la Ley '80 de 1993 y sus decretos reglamentarios configurada a partir de cuándo: i) Se acordó la prestación de servicios relacionadas con la administración o funcionamiento de la entidad pública; ii) No se pactó subordinación porque el contratista era autónomo en el cumplimiento de la



**REPUBLICA DE COLOMBIA**  
**JUZGADO OCTAVO ORAL ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE CARTAGENA**

---

labor contratada; iii) Se acordó un valor por honorarios prestados y; iv) La labor contratada no podía realizarse con personal de planta ya que se requerían conocimientos especializados como los que poseía el actor, y reitero entre el demandante y el SENA no existió ninguna relación laboral solo se celebró contrato de prestación de servicios y en el desarrollo del mismo el demandante cumplió con su objeto contractual.

Resulta indiscutible que la vinculación que tuvo el Señor ENRIQUE OCHOA DE ARCO, con el Sena, fue a través de contratos de prestación de servicios, los contratos se suscribían cuando la necesidad del servicio lo requería y previa disponibilidad de los recursos necesarios para proveer el mismo, por el tiempo estrictamente necesario que se requería de los servicios del hoy demandante. En ningún momentos se configuro el vínculo laboral: La coordinación de actividades entre contratante (Sena) y contratista (demandante) eran necesarias para el desarrollo eficiente de la actividad encomendada, lo cual no significa necesariamente la configuración de un elemento de subordinación, en cuanto a los horarios que el contratista debía cumplir el objeto por el cual fue contratado es necesario resaltar que por, este hecho, así como ciertas actividades orientadas por la entidad para la prestación del servicio, no puede asegurarse automáticamente que haya subordinación, en la medida que dentro del desarrollo y ejecución del objeto contractual en cualquier contrato estatal de prestación de servicios, es imperativo que las partes coordinen actividades ya que la entidad estatal contratante no está obligada a recibir lo que a voluntad el contratista presente como cumplimiento de lo pactado.

Por otro lado el demandante no percibió salarios por el cumplimiento de sus obligaciones a el demandante se le cancelaron honorarios. Tal como se evidencia de las minutas del contrato la forma de pago se efectuaba previa presentación de los informes correspondientes y el comprobante de pago de autoliquidación de los aportes a la seguridad social atendiendo a la obligación que le asistía al SENA, como entidad contratante, de verificar la afiliación y pago de tales aportes.

En cuanto a la supuesta subordinación señalada por el accionante es de aclarar que no existió, sino que se dio la figura de la supervisión que en la contratación estatal es el conjunto de actividades que se realizan para vigilar y controlar las acciones del contratista y hacer cumplir las especificaciones técnicas, las actividades administrativas, legales, financieras y presupuétales establecidas en los contratos, con ello se constata la observancia de las obligaciones contraídas por las partes intervinientes y ello no conlleva necesaria y obligatoriamente subordinación o dependencia del contratista al supervisor o interventor, máxime si son contratos de tracto sucesivo en los que permanentemente se debe inspeccionar la labor realizada por el contratista.



**REPUBLICA DE COLOMBIA**  
**JUZGADO OCTAVO ORAL ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE CARTAGENA**

---

Es evidente que por regla general la función pública se presta por parte del personal perteneciente a la entidad oficial correspondiente y sólo, excepcionalmente, en los casos previstos, cuando las actividades de la administración no puedan realizarse con personal de planta o requieran de conocimientos especializados, aquellas podrán ser ejercidas a través de la modalidad del contrato de prestación de servicios.

#### **IV. TRAMITE DEL PROCESO**

La demanda fue presentada el día 21 de diciembre del año 2014 y admitida por este despacho mediante auto fechado 9 de febrero del año 2015 y posteriormente fue notificada personalmente a la demandada, a la Agencia de Defensa Jurídica del Estado y al Ministerio Público el día 28 de octubre de 2014; de conformidad con el artículo 199 del CPACA.

Posteriormente mediante auto de fecha 7 de abril de 2015, se citó a las partes a audiencia inicial para el día 14 de septiembre de 2015, conforme con el artículo 180 del CPACA.

En audiencia del 3 de noviembre de 2015, se efectúa audiencia de prueba en donde se recepciona los testimonios y se corre traslado para alegar de conclusión por el término de 10 días.

#### **V. CONSIDERACIONES DEL DESPACHO**

Atendiendo a la naturaleza del asunto y de acuerdo a las competencias establecidas en la ley, procede el Despacho a proferir sentencia dentro del presente proceso.

#### **CUESTIONES PREVIAS**

Se presentaron las excepciones de **CUESTIONES PREVIAS**

Se presentaron las excepciones de **INEXISTENCIA DE LA OBLIGACIÓN, PRESCRIPCIÓN, BUENA FE y COBRO DE LO NO DEBIDO** pero como quiera que las excepciones presentadas se centran en el debate jurídico de la presente demanda, se resolverá al momento de decidir de fondo las pretensiones deprecadas. pero como quiera que las excepciones presentadas se centran en el debate jurídico de la presente demanda, se resolverá al momento de decidir de fondo las pretensiones deprecadas.



**REPUBLICA DE COLOMBIA  
JUZGADO OCTAVO ORAL ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE CARTAGENA**

---

**PROBLEMA JURIDICO.**

¿Los Contratos de Prestación de Servicios por los cuales fue vinculado el demandante se desnaturalizaron y se configuró un relación laboral; y a consecuencia de ello la accionante tiene derecho a que se le pague a título de indemnización lo que le correspondería por concepto de prestaciones sociales, así como la indemnización moratoria por el pago tardío de las prestaciones sociales?

**TESIS DEL DESPACHO**

Solamente es posible solicitar las prestaciones sociales derivadas de una relación laboral disimulada bajo los denominados contratos de prestación de servicios, siempre que se acredite de forma suficiente la existencia de sus elementos esenciales, cuales son, **la prestación personal del servicio, la subordinación y el salario**. Si esto no se da así, obligatorio resulta para el fallador negar las pretensiones de la demanda, por no haberse podido desvirtuar que entre empleador y contratista existió más que una mera relación contractual.

En este caso se encontraron debidamente configurados y probados los tres elementos de la relación laboral, es decir se estructuró la figura de la primaria de la relación laboral sobre las formas.

A las anteriores conclusiones se ha arribado, teniendo en cuenta las siguientes premisas probatorias, fácticas y normativas:

**ANALISIS LEGAL Y JURISPRUDENCIAL**

**Sobre el denominado “contrato realidad”**

El tema de la prestación de servicios ha generado importantes debates judiciales, teniendo como resultado una definición aproximada de la diferencia entre ésta y el contrato de carácter laboral, la cual consiste, básicamente, en la existencia de tres elementos diferenciadores, a saber, la prestación personal del servicio, la continuada subordinación laboral y, la remuneración como contraprestación del mismo. Así lo precisó la H. Corte Constitucional, en Sentencia C-154 de 1997, donde estableció que en el contrato de prestación de servicios se desarrolla una actividad independiente, que puede provenir de una persona jurídica, respecto de la cual no existe el elemento de la subordinación laboral que se refleja en la potestad de impartir órdenes en la ejecución de la labor contratada.



**REPUBLICA DE COLOMBIA**  
**JUZGADO OCTAVO ORAL ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE CARTAGENA**

---

En la mencionada providencia, también se determinó que debido a la especial denominación a la que pertenece ese tipo de actos, quien celebra un contrato de prestación de servicios tiene la calidad de contratista independiente sin derecho a prestaciones sociales y que quien celebra un contrato de trabajo tiene el derecho al pago de éstas.

Así mismo que, aunque se haya realizado una vinculación bajo la forma de contrato de prestación de servicios, si el interesado logra desvirtuar su existencia al demostrar la presencia de la subordinación o dependencia respecto del empleador, tendrá derecho al pago de prestaciones sociales en aplicación del principio de prevalencia de la realidad sobre las formas en las relaciones de trabajo establecida en el artículo 53 de la Constitución Política.

En lo que se respecta a la posibilidad de demandar la existencia de una relación laboral disfrazada mediante la figura del contrato de prestación de servicios ante esta jurisdicción, han sido múltiples las posiciones asumidas por la jurisprudencia del H. Consejo de Estado, las cuales han ido evolucionando, desde una posición restrictiva, en la cual era posible para las entidades públicas realizar dichas contrataciones sin que dieran lugar a una relación laboral, hasta una tesis más garantista con base en los postulados constitucionales, que dispone que sólo será posible la celebración de un contrato de prestación de servicios mientras la actividad a contratar no se pueda desarrollar con personal de la misma institución o requiera conocimientos especiales.

**Dicho tránsito jurisprudencial ha sido analizado por el H. Consejo de Estado así:<sup>1</sup>**

*“La Corte Constitucional, en sentencia C-154 de 1.997, con ponencia del Dr. Hernando Herrera Vergara, estableció las diferencias entre el contrato de carácter laboral y aquel de prestación de servicios. El contrato de prestación de servicios puede ser desvirtuado cuando se demuestra la subordinación o dependencia respecto del empleador, evento en el cual surgirá el derecho al pago de prestaciones sociales en favor del contratista, en aplicación del principio de prevalencia de la realidad sobre las formas en las relaciones de trabajo, artículo 53 de la Constitución Política. La relación de trabajo se encuentra constituida por tres elementos, a saber, la subordinación, prestación personal del servicio y remuneración por el trabajo cumplido. Es pertinente destacar que el reconocimiento de la existencia de una relación laboral, no implica conferir la condición de empleado público, pues, según lo ha señalado el Consejo de Estado, dicha calidad no se confiere por el sólo hecho de trabajar para el Estado:*

---

<sup>1</sup> Consejo de Estado. Sección Segunda – Subsección B. Sentencia del 13 de mayo de 2010. C.P. Bertha Lucía Ramírez de Páez. Radicación número: 76001-23-31-000-2001-05650-01(0924-09).



**REPUBLICA DE COLOMBIA**  
**JUZGADO OCTAVO ORAL ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE CARTAGENA**

---

*“Como ya lo ha expresado la Corporación, para acceder a un cargo público se deben cumplir todos y cada uno de los requisitos señalados en la Constitución y en la Ley. La circunstancia de trabajar para el Estado, no confiere la condición de empleado público.”. El vínculo contractual que subyace en los contratos de prestación de servicios no es contrario a la ley. No existe identidad de la relación jurídica derivada del contrato (sitio donde se prestó el servicio) con la situación legal y reglamentaria, ya que, entre otras razones, el hecho de trabajar al servicio del Estado no puede en ningún caso conferir el status de empleado público, sujeto a un específico régimen legal y reglamentario. No existe violación del derecho de igualdad por el hecho de la suscripción de los contratos de prestación de servicios, puesto que la situación del empleado público, la cual se estructura por la concurrencia de elementos sin los cuales dicha relación no tiene vida jurídica (artículo 122 de la Constitución Política), es distinta de la que se origina en razón de un contrato de prestación de servicios. Esta última no genera una relación laboral ni prestacional.”.*

Se concluye entonces que, solamente es posible solicitar las prestaciones sociales derivadas de una relación laboral disimulada bajo los denominados contratos de prestación de servicios, siempre que se acredite de forma suficiente la existencia de sus elementos esenciales, cuales son, **la prestación personal del servicio, la subordinación y el salario**. Si esto no se da así, obligatorio resulta para el fallador negar las pretensiones de la demanda, por no haberse podido desvirtuar que entre empleador y contratista existió más que una mera relación contractual.

Al hilo de lo expuesto, es necesario indicar que el artículo 32 numeral 3 de la Ley 80 de 1993, define el contrato de prestación de servicios, en los siguientes términos:

*“Art.32-*

*3o. 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.”* (Subrayas fuera del texto)

De la norma legal en cita se desprenden entonces las siguientes características del contrato de prestación de servicios: **i) Inexistencia de subordinación frente a la entidad contratante, ya que el contratista presta el servicio con autonomía; ii) La contraprestación recibida por el contratista se denomina honorarios; iii) No se generan prestaciones sociales; iv) Por lo general se celebra con personas**



**REPUBLICA DE COLOMBIA**  
**JUZGADO OCTAVO ORAL ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE CARTAGENA**

---

jurídicas y solo se celebran con personas naturales cuando la planta de personal de la entidad contratante no sea suficiente para realizar actividades propias o cuando se necesite de personal con conocimiento especializado que no posean los empleados de la planta de personal; v) La contratación de personas naturales debe realizarse por un término estrictamente necesario, lo cual impide la prolongación en el tiempo.

Mientras que el contrato de trabajo contiene las siguientes características: i) implica la prestación personal del servicio, ii) existe una subordinación frente al empleador; iii) la contraprestación es denominada salario y dentro de las cuales se generan prestaciones sociales; iv) el servicio siempre será prestado por una persona natural, y v) el contrato de trabajo puede ser indefinido en el tiempo.

Luego la posición asumida por el alto tribunal de lo contencioso varió en el año 2003, y en sentencia desconoció la relación laboral en el contrato de prestación de servicio fundamentándose en que entre la Administración –entidad contratante- y el contratista lo que puede existir es una relación de coordinación en sus actividades, es decir, que para hacer posible un efectivo funcionamiento de la actividad materia del contrato, puede haber un sometimiento que incluya cumplimiento de horario, recibir ciertas instrucciones de sus superiores, o el deber de presentar informes entre otras cosas, lo cual no indica necesariamente que tales circunstancias obedecen a una relación laboral por la configuración del elemento de subordinación. En la sentencia se dijo lo siguiente:

*“...si bien es cierto que la actividad del contratista puede ser igual a la de empleados de planta, no es menos evidente que ello puede deberse a que este personal no alcance para colmar la aspiración del servicio público; situación que hace imperiosa la contratación de personas ajenas a la entidad. Y si ello es así, resulta obvio que deben someterse a las pautas de ésta y a la forma como en ella se encuentran coordinadas las distintas actividades. Sería absurdo que contratistas encargados del aseo, que deben requerirse con urgencia durante la jornada ordinaria de trabajo de los empleados, laboren como ruedas sueltas y a horas en que no se les necesita. Y lo propio puede afirmarse respecto del servicio de cafetería, cuya prestación no puede adelantarse sino cuando se encuentra presente el personal de planta. En vez de una subordinación lo que surge es una actividad coordinada con el quehacer diario de la entidad, basada en las cláusulas contractuales.”<sup>2</sup> (Subrayas fuera del Texto)*

---

<sup>2</sup> Consejo de Estado, Sala Plena, sentencia del 18 de noviembre de 2003, Magistrado Ponente Dr. NICOLAS PAJARO PEÑARANDA.



**REPUBLICA DE COLOMBIA**  
**JUZGADO OCTAVO ORAL ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE CARTAGENA**

---

En el año 2005, el Consejo de Estado<sup>3</sup> retoma la posición asumida en el año de 1999, y es la de reconocer la existencia de una relación laboral cuando confluyen los tres elementos propios que son, prestación personal del servicio, subordinación y la remuneración (salario). En esta oportunidad el alto tribunal enfatizó que principalmente debería probarse la subordinación por ser una de las principales diferencias entre un contrato laboral y uno de prestación de servicios, además en el fallo el Consejo de Estado dejó muy claro que es irrelevante el hecho de que el trabajador consintiera lo estipulado en las cláusulas del contrato ya que los derechos que son de naturaleza laboral son irrenunciables, pues solo basta que los tres elementos antes descritos existan para que se configure la relación laboral. En cuanto al restablecimiento del derecho fue negado por la Sala Plena, y por el contrario estableció a título de indemnización que se cancelarían las prestaciones sociales que fueron pagadas a los empleados con funciones similares a las del demandante de ese caso en particular.

Reiterando su posición, El alto tribunal de lo contencioso dejó por sentado en el año 2008<sup>4</sup> que aunque se hubiese contratado por parte de la Administración mediante contrato de prestación de servicios, se presentaren los tres elementos propios del contrato de trabajo, existirá relación laboral. También dentro del mismo fallo se varió lo concerniente al restablecimiento del derecho pues se aceptó el mismo, basándose en que la lesión sufrida por el contratista puede ser restablecida al restituir al estado anterior de las cosas, esto es el pago de las prestaciones sociales, y en las cuales están incluidas el tiempo para pensión y el pago de las cotizaciones respectivas, además se admitió por el Consejo de Estado que los conceptos antes mencionados pueden ser reconocidos aún sin haber sido pedidos, toda vez que son prestaciones propias de la relación laboral y por lo tanto al hacerlo el juez no se estaría produciendo un fallo extra petita.

El más reciente pronunciamiento del año 2009, el Consejo de Estado sostuvo su posición en cuanto a que al coexistir los tres elementos del contrato laboral se desvirtúa la existencia de un contrato de prestación de servicios lo cual conlleva al reconocimiento de la existencia del contrato realidad y por ende las respectivas prestaciones sociales.

*“Sin embargo y pese a lo anterior, si el interesado vinculado bajo la forma de contrato de prestación de servicios, logra desvirtuar su existencia al demostrar la*

---

<sup>3</sup> Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda-Subsección B, sentencia de junio 23 de 2005, Magistrado Ponente Dr. JESUS MARIA LEMOS BUSTAMENTE

<sup>4</sup> Consejo de Estado, Sección Segunda Sección- Subsección A, sentencia de 17 de abril de 2008, Magistrado Ponente Dr. JAIME MORENO GARCIA



REPUBLICA DE COLOMBIA  
JUZGADO OCTAVO ORAL ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE CARTAGENA

---

*presencia de la subordinación o dependencia respecto del empleador, prestación personal del servicio y remuneración, tendrá derecho al pago de prestaciones sociales en aplicación del principio de prevalencia de la realidad sobre las formas en las relaciones de trabajo. (Art. 53 C.P.).<sup>5</sup>*

Ahora en esta sentencia se vuelve a variar la posición en lo que respecta al reconocimiento de las prestaciones sociales, ya que éstas se reconocerán a título de reparación del daño y no de restablecimiento del derecho, ya que lo último implicaría el reintegro y el pago de lo dejado de percibir.

Con respecto a la reparación, advierte la reciente posición jurisprudencial que la indemnización debe ser integral, es decir, deben estar todos los factores que comprenden las prestaciones sociales llámense primas, cesantías, riesgos profesionales y otros, que se darán basándose en lo devengado por un empleado público que tenga una situación similar a la del accionante-contratista.

Otro punto también aclarado, es que el reconocimiento de la existencia de una relación laboral no conlleva automáticamente a reconocerle al Contratista la calidad de empleado público, ya que no se cumplen los presupuestos del artículo 122 de la Constitución Política, en lo que se refiere a la existencia previa del cargo en la planta de personal, no existe funciones asignadas y mucho menos emolumentos previstos en el presupuesto de la entidad.

### **Sobre el término de prescripción para hacer la reclamación**

Sobre los términos de prescripción y el momento desde cuándo se debe iniciar a contar esta Casa Judicial, tomará en consideración la sentencia proferida por el Consejo de Estado<sup>6</sup> el nueve (9) de abril de 2014; que señaló:

“En torno a la extinción de los derechos derivados de una relación contractual en la que se demuestra la existencia de un contrato de trabajo, en aplicación de la teoría de la primacía de la realidad sobre las formas, la Sección Segunda de esta Corporación ha considerado:

“La prescripción se encuentra regulada en el Decreto 1848 de 4 de noviembre de 1969, reglamentario del Decreto 3135 de 26 de diciembre de 1968, por medio del cual

---

<sup>5</sup> Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Sentencia de febrero 19 de 2009, Magistrada Ponente Dra. BERTHA LUCIA RAMIREZ DE PAEZ

<sup>6</sup> CONSEJO DE ESTADO, SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO SECCION SEGUNDA. SUB SECCION “A”. Consejero ponente: LUIS RAFAEL VERGARA QUINTERO. Bogotá, D.C., nueve (9) de abril de dos mil catorce (2014). Radicación número: 20001-23-31-000-2011-00142-01(0131-13)



**REPUBLICA DE COLOMBIA**  
**JUZGADO OCTAVO ORAL ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE CARTAGENA**

---

se dispuso la integración de la Seguridad Social entre el sector privado y público. El artículo 102, prescribe:

**"PRESCRIPCIÓN DE ACCIONES. 1. Las acciones que emanan de los derechos consagrados en el Decreto 3135 de 1968 y en este Decreto, prescriben en tres (3) años, contados a partir de la fecha en que la respectiva obligación se haya hecho exigible.**

2. El simple reclamo escrito del empleado oficial formulado ante la entidad o empresa obligada, sobre un derecho o prestación debidamente determinado, interrumpe la prescripción, pero sólo por un lapso igual."

Esta Sala en anteriores oportunidades, ha declarado la prescripción trienal de los derechos que surgen del contrato realidad, aceptando que dicho fenómeno se interrumpe desde la fecha de presentación de la solicitud ante la Entidad demandada. Sin embargo, en esta oportunidad replantea este criterio por las razones que a continuación se explican:

De conformidad con algunos estatutos que han regido esta materia, los derechos prescriben al cabo de determinado tiempo o plazo contado a partir de la fecha en que ellos se hacen exigibles, decisión que se adopta con base en el estatuto que consagra dicho fenómeno. (Vr. Gr. Dto. 3135/68 art. 41).

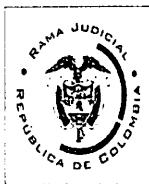
En situaciones como la presente en las cuales no hay fecha a partir de la cual se pueda predicar la exigibilidad del derecho, no es procedente sancionar al beneficiario con la prescripción o extinción del derecho que reclama; en efecto, en estos asuntos en los cuales se reclaman derechos laborales no obstante mediar un contrato de prestación de servicios, no hay un referente para afirmar la exigibilidad de salarios o prestaciones distintos al valor pactado en el contrato.

Es a partir de la decisión judicial que desestima los elementos de la esencia del contrato de prestación de servicios que se hace exigible la reclamación de derechos laborales tanto salariales como prestacionales, porque conforme a la doctrina esta es de las denominadas sentencias constitutivas, ya que el derecho surge a partir de ella, y por ende la morosidad empieza a contarse a partir de la ejecutoria de esta sentencia.

Se insiste, tratándose del principio de la primacía de la realidad sobre las formalidades, la existencia de la obligación emanada de la relación laboral y los derechos determinados no son exigibles al momento de la presentación del simple reclamo ante la Entidad, sino que nacen a partir de la sentencia, y su exigibilidad desde su ejecutoria. Esta tesis ya había sido adoptada por la Subsección "A", con el siguiente tenor literal:

"Tampoco opera el fenómeno de la prescripción, ya que se trata de una sentencia constitutiva, en la medida en que el derecho surge a partir de ella y, por la misma razón, no hay lugar a aplicar la Ley 244 de 1995, pues la morosidad empieza a contarse a partir de la ejecutoria de esta sentencia."<sup>53</sup> Asimismo se ha indicado:  
 (...)

Por lo tanto, entendiendo que el término trienal de prescripción se cuenta a partir del momento en que la obligación se hizo exigible en la sentencia ejecutoriada, es justamente a partir de este momento que se contarían los tres (3) años de



REPUBLICA DE COLOMBIA  
JUZGADO OCTAVO ORAL ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE CARTAGENA

---

prescripción de los derechos de la relación laboral hacia el futuro, situación que operaría en caso de que continuara la relación laboral, empero como el sub-lite se contrae al reconocimiento de una situación anterior no existe prescripción pues la obligación, como se dijo, surge con la presente sentencia, tesis que la Sala en esta oportunidad acoge en su integridad."55

En esta oportunidad, la Sala debe precisar que si bien la anterior es la tesis que se aplica en la actualidad y, en efecto, se reitera que el derecho a reclamar las prestaciones derivadas de un contrato realidad solo se hace exigible a partir de la sentencia que declara la existencia de la relación laboral; **también lo es que el particular debe reclamar de la administración y del juez el reconocimiento de su relación laboral, dentro de un término prudencial que no exceda la prescripción de los derechos que reclama.**

Lo anterior quiere decir que si finiquitó la relación que inicialmente se pactó como contractual, **el interesado debe reclamar la declaración de la existencia de la relación laboral, en un término no mayor de 3 años, so pena de que prescriba el derecho a reclamar la existencia de la misma** y el consecuente pago de las prestaciones que de ella se derivan.

En los casos analizados en épocas anteriores por la Sala, como el estudiado en la sentencia cuyo aparte se transcribió previamente, la relación contractual terminó en mayo de 2000 y la reclamación de reconocimiento de las prestaciones sociales se hizo en ese mismo año y dio origen al oficio acusado expedido en el mes de septiembre, es decir, no había vencido el término para que el demandante reclamara sus derechos laborales, consistentes en la declaración misma de la relación laboral.

No ocurre lo mismo en el caso bajo análisis, cuando se trata de relaciones contractuales extinguidas algunas en el año 1994, otras en los años 2000, 2001, 2002 o máximo hasta el año 2003, pero la reclamación en sede administrativa se hizo hasta el año 2010, mediante escrito radicado el 30 de julio (fl. 2).

Lo anterior quiere decir que si bien es cierto, conforme al criterio fijado por la Sala de la Sección Segunda en la sentencia transcrita, solo se puede predicar la prescripción de los derechos prestacionales con posterioridad a la declaración de la existencia de la relación laboral, **también lo es que la solicitud de la declaración de la existencia de la relación laboral, debe hacerse dentro de los 3 años siguientes al rompimiento del vínculo contractual, so pena de que prescriba el derecho a que se haga tal declaración.** Subrayado fuera de texto.

Teniendo en cuenta todos los fundamentos jurídicos anotados; se analizará el caso en concreto.



**REPUBLICA DE COLOMBIA**  
**JUZGADO OCTAVO ORAL ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE CARTAGENA**

---

**CASO CONCRETO**

El señor EDILBERTO FUENTES RIOS fue vinculado con el SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAJE SENA y prestando sus servicios personales como instructor de Ebanistería Industrial a través de contratos de prestación de servicios a dicha entidad, desde el 1 de marzo del 1996 hasta agosto 31 del 2014, como la vinculación del demandante fue a través de la figura de contratos de prestación de servicios el demandante solicita que se reconozca la figura la figura del contrato realidad; mientras que la entidad demandada se opone a las pretensiones de la demanda y afirma que no se configura una relación laboral con el señor EDILBERTO FUENTES RIOS; solo mantuvo una vinculación con contratos con la entidad demandada.

Teniendo en cuenta la fecha en el señor EDILBERTO FUENTES RIOS presentó reclamación administrativa, el 27 de junio de 2014 (folio 21) y su vinculación aun estando vigente su contratación la entidad demandada -el SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAJE "SENA", para calcular los términos de prescripción y el momento desde cuándo se debe iniciar a contar esta Casa Judicial, tomará en consideración la sentencia proferida por el Consejo de Estado citada anteriormente, es decir de tres (3) años, como queda claro en este caso la reclamación se hizo dentro del término para hacer la respectiva reclamación y la prescripción no ha operado. Por lo tanto es procedente continuar con los demás elementos de análisis en el presente caso.

Se tiene entonces que, para la prosperidad de las pretensiones dentro de la acción de nulidad y restablecimiento encaminadas a la declaratoria de un contrato realidad con la administración, se hace necesario que se encuentren debidamente configurados y probados los tres elementos de la relación laboral, esto es: **a)** la existencia de la prestación personal del servicio, **b)** la continuada subordinación laboral y, **c)** la remuneración como contraprestación del mismo; pero se hace énfasis en que principalmente se debe haber acreditado lo que hace referencia a la subordinación del supuesto contratista con la entidad accionada. Así pues, pasa el Despacho a analizar cada uno de estos elementos para determinar si entre los demandantes y el ente territorial demandado existió una relación de carácter laboral.

**De la prestación personal del servicio.**

Según consta en el plenario y por certificación emitida por la entidad demandada (ver folio 11-14) y la copias de los contratos de prestación de servicios suscritos (ver folios 83-114), el señor EDILBERTO FUENTES RIOS fue vinculado con el SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAJE SENA y prestando sus servicios personales como instructor de Carpintería a través de contratos de prestación de servicios a dicha entidad, desde el 16 de febrero de



**REPUBLICA DE COLOMBIA**  
**JUZGADO OCTAVO ORAL ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE CARTAGENA**

---

2000 hasta el 31 de agosto de 2014, y no se demuestra la vinculación desde marzo del año 1996.

Estas órdenes y contratos que permiten corroborar la prestación personal de servicio, fueron celebradas entre el demandante EDILBERTO FUENTES RIOS con el SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAJE-SENA.

**De la contraprestación.**

El demandante percibía una remuneración o contraprestación económica por la labor personal que realizaba en el SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAJE-SENA; según lo estipulado en cada contrato de prestación de servicios.

**De la subordinación y dependencia.**

Dentro de estos elementos vemos los siguientes hechos que demuestran la configuración de este elemento:

**La intemporalidad de los contratos celebrados entre el demandante y la entidad demandada.** Analizando la vigencia de los contratos firmados y donde se vinculó el señor EDILBERTO FUENTES RIOS, desborda abiertamente los límites impuestos por la ley y la jurisprudencia para distinguir el contrato de prestación de servicios, ya que las pruebas obrantes en el proceso evidencian que las funciones desempeñadas por la accionante no fueron de carácter transitorio o esporádico, característica propia de un contrato de prestación de servicio, sino que por el contrario, sino que se trató de una relación prolongada en el tiempo- más de catorce años.

Esta desproporción en la utilización de la figura prevista en el artículo 32 de la Ley 80 de 1993, evidencia la necesidad del SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAJE-SENA, en contar con personal de planta adicional para la prestación del servicio de docencia en carpintería y demuestra además que la contraprestación del actor se dio con el ánimo de emplearlo de modo permanente en la Entidad, pero en franco desconocimiento de sus derechos salariales y prestacionales de carácter irrenunciable y en abierta pugna con el principio constitucional de igualdad.

Cumplimiento de funciones propias de la Entidad. Teniendo en cuenta que entre las funciones propias de la entidad se encuentra la de *“organizar, desarrollar y ejecutar programas de formación profesional integral, en coordinación y en función de las necesidades sociales y del sector productivo”*<sup>7</sup>;

---

<sup>7</sup> Ley 199 de 1994



**REPUBLICA DE COLOMBIA**  
**JUZGADO OCTAVO ORAL ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE CARTAGENA**

---

es decir tiene la función de impartir o validar programas de formación profesional integral, tecnológica y técnica profesional; actividad que se concreta, precisamente a través de sus instructores; es decir como la que realizó el demandante. Para tal efecto, en las órdenes y contratos de prestación de servicios suscritos entre las partes, se plasmó siempre la obligación de impartir formación profesional en los diferentes programas que la entidad desarrolló y desarrolla.

**El cumplimiento de horario y funciones de los instructores de planta.** De las pruebas recaudadas, especialmente de los testimonios se observa el cumplimiento de estas circunstancias; vemos:

**Funciones**

El señor LIZARDO ZABALA CARO (audio), manifestó que:

*“Era instructor de Ebanistería y desarrollaba la formación en el centro para esa época era en el centro para la Industria en la sub sede San Felipe Ner”; que “se desempeñaba en la jornada de labor como instructor y la jornada académica que le asignaban a los demás instructores las tenía él dependiendo de la jornada que le tocara”.*

El señor WILLIAM MARRUGO (audio), manifestó que:

*“El Sena como es en su misión es dar formación profesional integral v los trabajadores de planta no son suficientes para la demanda entonces se contratan instructores por órdenes de prestación de servicio, ese instructor se pone a disposición de un coordinador el cual de acuerdo a su necesidad le hace sus programaciones”.*

**Horario y supervisión:**

El señor LIZARDO ZABALA CARO (audio), manifestó que:

*“los coordinadores académicos del SENA que son los que le asignan las funciones en el proceso de formación a los instructores, debiera de cumplir con sus obligaciones con su proceso de formación, y las funciones que el desarrollaba como instructor por contrato es igual o similares a las que desarrolla un instructor de planta del SENA con funciones permanentes”*

*“el trabajador de planta de igual forma está bajo las ordenes de un coordinador, v es instructor de igual el coordinador le programa sus horas que están establecidas para que realice los procesos formativos”*



**REPUBLICA DE COLOMBIA**  
**JUZGADO OCTAVO ORAL ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE CARTAGENA**

---

De las anteriores declaraciones se colige que el actor cumplía sus labores en idénticas condiciones que los de la planta de personal, de las funciones propias de la entidad, se cumplía un horario y estaban bajo la supervisión de un coordinador, o sea existía una subordinación.

El conjunto probatorio enlistado precedentemente permite concluir al Despacho la existencia de una relación laboral encubierta bajo la modalidad del contrato de prestación de servicios.

Habida cuenta que, que la reclamación se hizo en tiempo si debe tenerse en cuenta que operó el fenómeno prescriptivo de conformidad con el artículo 41 del Decreto 3135 de 1968, toda vez que a la demandante, presentó solicitud de reliquidación el 27 de junio de 2014, es decir, que la reclamación tuvo virtualidad de interrumpir la prescripción a partir del 27 de junio de 2011.

Así, a título de reparación del daño se ordenará el pago a favor del demandante las prestaciones sociales, tomando como base los honorarios contractuales, correspondientes a los períodos en los cuales se demostró la existencia de la relación laboral.

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

Las demás pretensiones serán negadas.

### **COSTAS**

El artículo 188 de la Ley 1437 de 2011 dispone que "Salvo en los procesos en que se ventile un interés público, la sentencia dispondrá sobre la condena en costas, cuya liquidación y ejecución se regirán por las normas del Código de Procedimiento Civil".

Hoy debemos entender que la remisión normativa debe hacerse al CODIGO GENERAL DEL PROCESO y por lo tanto acudimos artículo 365 de la ley 1564



**REPUBLICA DE COLOMBIA**  
**JUZGADO OCTAVO ORAL ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE CARTAGENA**

---

de 2012, en donde se establece que se condenara en costas a la parte vencida en el proceso.

Ahora, para que proceda la condena en costas a la parte vencida en un proceso, se debe tener en cuenta que solo hay lugar a ella cuando en el expediente aparezca que se causaron y están sujetas a demostración efectiva. Así lo dispone el numeral 8 de la norma citada:

“ .....

*8. Sólo habrá lugar a costas cuando en el expediente aparezca que se causaron y en la medida de su comprobación.”*

En el presente caso el despacho estima que no es procedente la condena en costas a la parte demandada, por cuanto la finalidad de las mismas es retribuir a la contraparte los gastos en que incurrió en el ejercicio de su defensa, lo cual no se cumple en este caso porque no se observa que se haya incurrido en gastos procesales y no se acreditó la causación de las agencias en derecho.

#### IV. LA DECISION

Por lo anterior, el Juzgado Octavo Administrativo del Circuito de Cartagena, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

#### FALLA

**PRIMERO: DECLARAR LA NULIDAD** del OFICIO NO. 2-2014-007175 DEL 9 DE JULIO DEL 2014, que negó la solicitud hecha por el señor EDILBERTO FUENTES RIOS.

**SEGUNDO: CONDÉNASE** al SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAJE-SENA, a reconocer y pagar a favor Del señor EDILBERTO FUENTES RIOS, las prestaciones sociales que percibían los demás docentes o instructores de la Entidad, tomando como base los honorarios contractuales, correspondientes a los periodos en los cuales se demostró la existencia de la relación laboral, es decir, a partir del 16 de febrero de 2000 hasta el 31 de agosto de 2014, con excepción de los interregnos en los que no hubo contrato vigente.

**TERCERO: CONDÉNASE** al SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAJE-SENA a pagar al demandante, los porcentajes de cotización correspondientes a Pensión y Salud que debió trasladar a los Fondos correspondientes durante el periodo acreditado que prestó sus servicios, dichas sumas serán ajustadas conforme quedó expuesto en la parte motiva.

**CUARTO: DECLÁRASE** que el tiempo laborado bajo la modalidad de contrato de prestación de servicios, se debe computar para efectos pensionales.



**REPUBLICA DE COLOMBIA**  
**JUZGADO OCTAVO ORAL ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE CARTAGENA**

---

**QUINTO:** Declarar que ha operado el fenómeno de la respecto de las sumas causadas serán a partir del 27 de junio de 2011, conforme a la parte motiva de la presente providencia

**SEXTO:** Negar las demás pretensiones de la demanda.

**SEPTIMO:** Esta sentencia se cumplirá conforme a lo dispuesto en los artículos 192 y 193 CPACA.

**OCTAVO:** Sin costas.

**OCTAVO:** Una vez en firme ésta sentencia, devuélvase a la parte el remanente de los gastos del proceso si lo hubiere y archívese el expediente dejando las constancias del caso.

**NOTIFÍQUESE Y CUMPLASE**

**ENRIQUE ANTONIO DEL VECCHIO DOMINGUEZ**  
**JUEZ OCTAVO ADMINISTRATIVO DE CARTAGENA**