

SEÑORES  
 JUZGADO DIECISÉIS ADMINISTRATIVO DE ORALIDAD  
 DEL CIRCUITO JUDICIAL DE BOGOTÁ –SECCIÓN SEGUNDA  
 Carrera 57 N°43-91 Sede Judicial CAN piso 6°  
[correscanbta@cendoj.ramajudicial.gov.co](mailto:correscanbta@cendoj.ramajudicial.gov.co).  
[Admin16@cendoj.ramajudicial.gov.co](mailto:Admin16@cendoj.ramajudicial.gov.co)  
 Ciudad

<b>Medio de Control:</b>	<b>NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO</b>
<b>RADICADO:</b>	<b>11001-33-35-016-2019-00019-00</b>
<b>DEMANDANTE:</b>	<b>LUIS RODRIGO TELLEZ</b>
<b>DEMANDADO</b>	<b>SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAJE-SENA</b>
<b>REFERENCIA:</b>	<b>CONTESTACIÓN A LA DEMANDA</b>

**SONIA MEJÍA DUARTE**, mayor de edad y vecina de la ciudad, identificada con cedula de ciudadanía N°39.723.172. Expedida en Bogotá D.C., abogada con tarjeta profesional N°87.570 del Consejo Superior de la Judicatura, actuando en mi condición de apoderada especial del Servicio Nacional de Aprendizaje SENA, según poder conferido por el Director Regional Distrito Capital, acordes con las resoluciones de nombramiento, acta de posesión adjuntos, de manera atenta y respetuosa procedo a dar contestación a la demanda de nulidad y restablecimiento del derecho de la referencia, exponiendo para su consideración los siguientes argumentos, con el fin de que sean tenidos en cuenta al momento de proferir sentencia dentro del asunto.

## I. FRENTE A LAS DECLARACIONES Y CONDENAS

En consideración a lo que indicaré frente a los hechos de la demanda, nos oponemos a todas y cada una de las pretensiones o declaración y condenas expuestas por el demandante, niego la acción, los hechos y fundamentos de derecho, en los cuales pretende sustentar las mismas, toda vez que cada una de ellas, son infundadas y sin ningún valor probatorio, por lo cual me opongo a las pretensiones solicitadas por el actor así:

### Respecto a las declaraciones:

**PRIMERA:** Me opongo a que se declare la nulidad de los Oficios números 2-2018-056237 del 17 de septiembre de 2018 y el oficio número 2-2018-007105 de fecha 12 de septiembre de 2018, puesto que no existe fundamento legal que de conformidad a su forma y contenido, desvirtúe la presunción de legalidad que los reviste.

Adicionalmente, me opongo a la solicitud de condena por ser consecuencia de la anterior declaración, ya que la vinculación del demandante señor **LUIS RODRIGO TELLEZ**, no fue de carácter laboral sino contractual enmarcada dentro de la modalidad de prestación de servicios cuya tipología, definición y naturaleza definida en el numeral 3° del artículo 32 de la Ley 80 de 1993 establece que este tipo de contratos no generan relación laboral ni prestaciones sociales.

SONIA MEJIA DUARTE  
 ABOGADA  
[somejia@sena.edu.co](mailto:somejia@sena.edu.co)  
 3112555221

En consecuencia, la Entidad que represento no está obligada a reconocer y pagar prestaciones sociales y cualquier otro emolumento de quien no haya prestado sus servicios a la Entidad en virtud de una relación legal y reglamentaria o una relación contractual laboral pública.

Respecto a las condenas de la demanda:

**SEGUNDA:** Me opongo a estas pretensiones, por ser consecuencia de las anteriores declaraciones, ya que el Servicio Nacional de Aprendizaje - SENA Regional Distrito Capital le canceló al demandante la totalidad de los honorarios convenidos, lo que conduce a que no está obligada a efectuar pagos que excedan el valor pactado en las órdenes y/o contratos de prestación de servicios, en razón que el señor **LUIS RODRIGO TELLEZ**, dentro del Servicio Nacional de Aprendizaje - SENA Regional Distrito Capital, tenía el carácter de contratista independiente por prestación de servicios.

En ese sentido, este tipo de contratación no genera pago de prestaciones sociales ni mucho menos laborales, por ende, no es procedente el pago de primas legales, ni vacaciones, ni cesantías ni intereses a las cesantías, ni de seguridad social, ni dotaciones, indemnizaciones, retenciones, ni reembolsos, ni los aportes a salud, pensión, administradora de riesgos laborales y cajas de compensación familiar, que reclama el demandante.

Máxime aun cuando el demandante tenía el carácter de contratista independiente por prestación de servicios, y para acreditar la existencia de la relación laboral que pretende con la presente acción, era necesario probar que el demandante se desempeñó en las mismas condiciones que cualquier otro servidor público y en el evento en que se presume dicha subordinación por parte del Despacho se indica que la dependencia está desvirtuada teniendo en cuenta **LOS DIFERENTES OBJETOS CONTRACTUALES PACTADOS**, desarrollando el objeto contratado con autonomía técnica y sin estar bajo la dependencia y/o subordinación de la Entidad que represento, es decir, que está probado en este proceso que el demandante realizó su relación contractual con el SENA con plena autonomía técnica y financiera y sin subordinación, enmarcada bajo el principio de coordinación, como lo demuestran las pruebas dentro del proceso, por ende, no es viable el reconocimiento y pago de los aportes correspondientes a salud y pensión, ni cualquier otro emolumento por parte de la Entidad, habida cuenta que el accionante tuvo una relación eminentemente contractual.

Po lo anterior, mi poderdante no está obligada a reconocer y pagar prestaciones sociales y/o cualquier otro emolumento de quien no haya prestado sus servicios a la entidad en virtud de una relación legal y reglamentaria o una relación contractual laboral pública.

**TERCERA:** Me opongo a que prosperen las pretensiones de la parte demandante igualmente, en razón que no existió entre las partes una relación de carácter laboral por lo que no puede predicarse ningún tipo de las prerrogativas que se aspiran con la presente demanda.

## **II. FRENTE A LOS HECHOS Y OMISIONES**

SONIA MEJIA DUARTE  
ABOGADA  
[somejia@sena.edu.co](mailto:somejia@sena.edu.co)  
3112555221

En atención a los hechos narrados por la parte demandante, nos permitimos dar un pronunciamiento expreso de los mismos así:

**PRIMERO: Es parcialmente cierto**, que el SERVICIO NACIONAL DE APREDIZAJE-SENA, realizó diferentes contratos de prestación de servicios con el señor **LUIS RODRIGO TELLEZ**, con objetos contractuales disímiles al Centro de Nacional de Hotelería Turismo y Alimentos de la Regional Distrito Capital, como instructor-contratista, a través de contratos interrumpidos, temporales y cuyos objetos contractuales en los contratos de prestación de servicios pactadas son diferentes el uno al otro y cuya duración siempre fue por tiempo limitado e indispensable para ejecutar el objeto contractual convenido, de conformidad con lo dispuesto en el numeral 3 del artículo 32 de la Ley 80 de 1993, el cual indica:

*“(.....)”[...] Son Contratos de prestación de servicios los que celebren las entidades estatales para desarrollar actividades relacionadas con la administración y 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 general relación laboral ni prestaciones sociales y se celebrarán por el término estrictamente indispensable...**”. (La negrilla es nuestra).*

**No es cierto** que el SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAJE SENA, realizara “uso indebido” de la figura de “Contrato de Prestación de Servicios”, como lo afirma la parte demandante, como quiera y conforme al ordenamiento jurídico en la Ley 80 de 1993, en concordancia con la Ley 1150 de 2007, Ley 1474 de 2011, Decreto 1082 de 2015, le es permitido al SENA celebrar este tipo de contratación, además dispone que los contratos de prestación de servicios profesionales y de apoyo a la gestión por la modalidad de contratación directa, por lo que ahora no puede desnaturalizarse como lo pretende el apoderado de la demandante tal y como se evidencia en la certificaciones y copia de los contratos celebrados.

**SEGUNDO: No es cierto**, que el señor **LUIS RODRIGO TELLEZ**, haya sostenido una relación de carácter laboral con el SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAJE- SENA, como quiera durante los contratos de prestación de servicios estos fueron intermitentes, sin solución de continuidad habiendo interrupciones entre los Contratos, en algunos hasta por más de quince (15) días, lo que demuestra que dichos contratos de prestación de servicios se realizaron de **forma interrumpida**, cuya duración fue siempre por tiempo limitado e indispensable para ejecutar el objeto contractual (**lo que resalta su temporalidad en su ejecución) por el cual fue contratado (característica propia de los contratos de prestación de servicios)**. Sin que obre dentro de las plenas pruebas que acrediten la continuidad del actor.

Por consiguiente, la sola certificación de los diferentes contratos no demuestra que el actor prestara sus servicios profesionales fuera de los plazos pactados para la ejecución de sus actividades contractuales, ya que no existe prueba siguiera sumaria de que el demandante haya prestado servicio en periodos distintos a los pactados en los contratos de prestación de servicios.

De lo anterior, resulta evidente que el demandante no acredita el presupuesto señalado por el Alto Tribunal de lo Contencioso Administrativo, para configurar la existencia de una relación laboral, en el sentido que no está demostrado que se desempeñó en las mismas condiciones que cualquier otro servidor público, teniendo en cuenta que de las pruebas arrimadas se aprecia con claridad que el señor **LUIS RODRIGO TELLEZ**, prestaba sus servicios profesionales con autonomía técnica, desvirtuando la subordinación que alega el actor ya que ejercía su profesión con plena independencia.

**TERCERO: No es Cierto**, que el último contrato de Prestación de Servicios fuera del 22 de enero de 2014 al 17 de diciembre de 2016, por lo cual **NO** es cierto que existiera una relación laboral como lo pretende hacer ver el apoderado de la parte demandante y como quiera no existió vínculo laboral no se le pueden adeudar prestaciones sociales.

En ese sentido, el numeral 3º del artículo 32 de la Ley 80 de 1993, contempla que, quienes celebren contratos bajo la modalidad de prestación de servicios, no tienen derecho al reconocimiento y pago de prestaciones sociales por cuanto el propósito de dichos contratos es desarrollar actividades relacionadas con la administración o funcionamiento de la entidad, a fin de satisfacer las necesidades en beneficio del interés público y no por ello, si las obligaciones se cumplen bajo la supervisión de la dirección de la entidad y en el horario de atención al público, tiene derecho a un tratamiento igual al de un empleado público como se pretende en esta demanda.

La Sala Plena del Consejo de Estado, en decisión adoptada el 18 de noviembre de 2003, Radicación IJ-0039, Consejero Ponente Dr. Nicolás Pájaro Peñaranda, Actora: María Zulay Ramírez Orozco, manifestó:

*“...6. Es inaceptable el criterio según el cual la labor que se cumple en casos como aquel a que se contrae la litis, consistente en la prestación de servicios bajo la forma contractual, está subordinada al cumplimiento de los reglamentos propios del servicio público por no haber diferencia entre los efectos que se derivan del vínculo contractual con la actividad desplegada por empleados públicos, dado que laboran en la misma entidad, desarrollan la misma actividad, cumplen órdenes, horario y servicio que se presta de manera permanente, personal y subordinada.*

*Y lo es, en primer término, porque por mandato legal, tal convención no tiene otro propósito que el desarrollo de labores “relacionadas con la administración o funcionamiento de la entidad”; lo que significa que la circunstancia de lugar en que se apoya la pretendida identidad de la relación jurídica derivada del contrato (sitio donde se prestó el servicio) con la situación legal y reglamentaria, carece de fundamento válido. Son las necesidades de la administración las que imponen la celebración de contratos de prestación de servicios con personas naturales cuando se presente una de dos razones: a.) que la actividad no pueda llevarse a cabo con personal de planta; b.) que requiera de conocimientos especializados la labor (art. 32 L. 80/93).*

***Es inaceptable, además, porque 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***

SONIA MEJIA DUARTE  
 ABOGADA  
[somejia@sena.edu.co](mailto:somejia@sena.edu.co)  
 3112555221

*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...*

**CUARTO: Es Cierto**, que el señor **LUIS RODRIGO TELLEZ**, se desempeñó en la entidad como Instructor del Centro de Hotelería Turismo y Alimentos de la Regional Distrito Capital del Servicio Nacional de Aprendizaje –SENA, mediante contrato de Prestación de Servicios, con diferentes objetos contractuales, es decir, que no desarrolló una relación única y ni homogénea prolongada en el tiempo como lo advierte el Consejo de Estado, sino que **desarrolló sendos contratos con objetos contractuales disímiles lo que rompe dicha homogeneidad y resalta la temporalidad en el desarrollo de los objetos contractuales por el tiempo necesario (característica propia de los contratos de prestación de servicios)** así como la independencia en el desarrollo de los mismos.

Frente a la continuidad en el servicio enunciado por la parte demandante

**QUINTO: No es Cierto**, No es cierto, puesto que, al no tratarse de una relación laboral, no había lugar al pago de asignación mensual alguna, aclarando que las sumas de dinero canceladas al demandante se hicieron por concepto de horarios.

Por consiguiente, se advierte que las personas contratadas mediante contratos de prestación de servicios no son procedentes el reconocimiento y pago de prestaciones sociales, teniendo en cuenta que dichas prestaciones no son propias de este tipo de contratos.

De otra parte, se advierte que los contratos suscritos entre las partes se efectuaron bajo el amparo de la Ley 80 de 1993, por lo cual se colige que conoció y aceptó tal forma de vinculación que no generaba relación laboral ni prestaciones sociales al contratista y nunca existió una relación de carácter laboral, sino que por el contrario, la relación fue de carácter contractual, determinada por los Contratos de Prestación de Servicios suscritos por las partes, por el tiempo estrictamente necesarios.

**SEXTO: No es Cierto:** En los contratos se pacta que la ejecución puede ser llevada a cabo por otra persona, previa autorización de la entidad.

es de mencionar que en una relación contractual la cual se dio de manera bilateral no puede una parte exigir a otra sin que esta (la otra parte) esté de acuerdo, por lo que carece de veracidad y objetividad, **NO** se acepta como cierto.

SONIA MEJIA DUARTE

ABOGADA

[somejia@sena.edu.co](mailto:somejia@sena.edu.co)

3112555221

ES CIERTO que, el accionante pacto con la entidad prestación de servicios personales de carácter temporal.

Es claro advertir que los contratos suscritos por las partes como ya se ha advertido se efectuaron bajo el amparo de la Ley 80 de 1993., Adicionalmente, se aclara que el lugar de la ejecución de las órdenes de servicios está previamente establecidas y pactadas a la hora de la suscripción del contrato de prestación de servicio, en plena expresión del principio de la autonomía de la voluntad.

**SÉPTIMO: Parcialmente Cierto**, que el señor demandante presto servicios al Servicio Nacional de Aprendizaje SENA, que, conforme a la cláusula tercera de la relación contractual denominada, (Valor y Forma de pago), el desembolso de los honorarios quedó pactado taxativamente y de común acuerdo la forma como se realizaría el desembolso de los honorarios, estos se hicieron de esa manera conforme a la disponibilidad presupuestal de la Entidad. De otra parte, no es una exigencia del Servicio Nacional de Aprendizaje SENA el pago al Sistema de Seguridad Social es una obligación regulada en Leyes y Decretos los cuales son de estricto cumplimiento.

**OCTAVO: No es Cierto:** teniendo en cuenta que el accionante desarrolló el objeto contractual conforme se pactó, y su ejecución se dio de manera autónoma e independiente, no existió subordinación, por lo que NO se acepta como cierto, que se pruebe. No es posible confundir la coordinación con subordinación.

Cabe señalar, que la supervisión 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 presupuestales 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.

Además, dentro del plenario no existen pruebas que permitan afirmar que el actor dependía del superior jerárquico, tampoco está demostrado que recibiera ordenes continuas.

En ese sentido, es carga de la parte demandante demostrar la subordinación que alega, sin embargo, en el presente asunto no existen pruebas que el actor se encontrara bajo la dependencia de la Entidad, es decir, no existen pruebas que demuestren claramente el elemento subordinación, tampoco se demuestra que el actor en su condición de contratista desempeñaba iguales funciones o tareas que los empleados de planta al servicio del SENA para ser acreedor de los beneficios legales y extralegales. Actuando el accionante con autonomía en el ejercicio de sus actividades contractuales.

**NOVENO: No es cierto:** que el accionante haya sido sometido a un horario fijo, deberá probarse, cabe señalar que el Servicio Nacional de Aprendizaje-SENA como Entidad detente un horario establecido por Ley para sus empleados, hace que los contratos de prestación de servicios en su gran mayoría se presten dentro de los mismos y dentro de sus instalaciones, pues el SENA como contratante, presta y brinda todos los elementos que estén a su alcance para el cumplimiento de su objeto contractual.

SONIA MEJIA DUARTE  
ABOGADA  
[somejia@sena.edu.co](mailto:somejia@sena.edu.co)  
3112555221

Ahora bien el horario de trabajo que alega el demandante se indica que de los medios de pruebas allegados, no obra información alguna que permita al accionante acogerse a un horario de trabajo, lo lógico es que en efecto los cursos para los cuales fue contratado debía darlos dentro de los horarios que la entidad había pactado con el contratista para ello, pues también se sale de toda lógica que lo haga cuando el mismo no está abierto o fuera del tiempo que se ha indicado a los alumnos del SENA matriculados para ello.

**DECIMO:** El demandante presentó petición ante el Servicio Nacional de Aprendizaje –SENA, el **29 de agosto de 2018** el cual fue resuelto de fondo Mediante Oficios números -2-2018-056237 de fecha 17 de septiembre de 2018 y 2-2018-007105 de fecha 12 de septiembre de 2018, por el Servicio Nacional de Aprendizaje SENA- Regional Distrito Capital, negando la solicitud al demandante, el derecho a las prestaciones sociales y derechos laborales solicitados en atención a que los contratos suscritos con ésta están regulados por la Ley 80 de 1993.

Es la misma Ley 80 de 1993, contempla que, quienes celebren contratos bajo la modalidad de prestación de servicios, no tienen derecho al reconocimiento y pago de prestaciones sociales, Como se desprende del material probatorio, el demandante **LUIS RODRIGO TELLEZ**, prestó sus servicios al SENA, bajo la modalidad de contratos de prestación de servicios.

Por consiguiente, se advierte que las personas contratadas mediante contratos de prestación de servicios no es procedente el reconocimiento y pago de prestaciones sociales, teniendo en cuenta que dichas prestaciones no son propias de este tipo de contratos, adicionalmente, dentro del plenario esta desvirtuada la subordinación que alega el actor, en el sentido de que la demandante contaba con autonomía técnica para ejercer sus actividades profesionales, circunstancia que no permite la configuración de la dependencia que manifiesta está. Tampoco recibió órdenes y ni directrices de la entidad en el desarrollo de sus actividades contractuales, ni se le impuso un horario, sino que por el contrario se pactó con la demandante la ejecución de un objeto contractual por un tiempo limitado y el necesario para realizar la gestión.

De otra parte, se advierte que los contratos suscritos entre las partes se efectuaron bajo el amparo de la Ley 80 de 1993, por lo cual se colige que conoció y aceptó tal forma de vinculación que no generaba relación laboral ni prestaciones sociales al contratista y nunca existió una relación de carácter laboral, sino que por el contrario, la relación fue de carácter contractual, determinada por los Contratos de Prestación de Servicios suscritos por las partes, por el tiempo estrictamente necesarios.

Contratos cuya tipología, definición y naturaleza se encuentran definidos en el numeral 3º, del artículo 32 de la Ley 80 de 1993; teniendo en cuenta que el contratista (hoy demandante), debía cumplir el objeto por el cual fue contratado y pactado, sin embargo, es necesario resaltar que, por este hecho, así como ciertas actividades orientadas por la Entidad para la prestación del servicio, debía cumplir con las obligaciones pactadas en el contrato de prestación de

**SONIA MEJIA DUARTE**

**ABOGADA**

[somejia@sena.edu.co](mailto:somejia@sena.edu.co)

3112555221

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.**

Finalmente, como esta es el objeto de del litigio no se acepta como cierta y se deberá probar.

**DÉCIMO PRIMERO: No es un hecho,** es una transcripción.

**DÉCIMO SEGUNDO: No se trata de un hecho,** hace referencia a prestaciones por lo tanto debe ir en otro ítem de la demanda.

**DÉCIMO TERCERO: Me atengo a lo que se pruebe.** Sin embargo, cabe anotar como ya se ha mencionado, todo contratista es afiliado obligatorio al Sistema de Seguridad Social en Salud y Pensión y afiliado voluntario Sistema de Seguridad Social en Riesgos Profesionales, sin importar la duración del contrato de prestación de Servicios contratado, y a su vez la parte contratante deberá verificar la afiliación y el adecuado pago de aportes, so pena de sanciones disciplinarias al servidor público que incumpla las disposiciones.

**DÉCIMO CUARTO: No es un hecho,** es una afirmación.

### III. EXCEPCIONES

Solicito declarar probadas la siguiente excepción Excepciones de Merito o Fondo:

#### a. **LEGALIDAD DEL ACTO DEMANDADO**

Para la entidad a la que represento la vinculación con el demandante siempre fue una vinculación de prestación de servicios, la cual obedece a lo siguiente: La contratación de instructores a través de la modalidad de contrato por prestación de servicios se genera dependiendo de **la demanda en la inscripción de estudiantes**, la cual es variable en los diferentes periodos académicos en la misma fluctúa de acuerdo a la oferta educativa y dependiendo además del programa académico que se ofrece, teniendo en cuenta las necesidades e intereses de la población, en razón de esta situación, las labores, no alcanzan a cumplirse con el personal de planta y para estos casos la ley 80 de 1993 y el decreto 2400 de 1968 autorizar la contratación por prestación de servicios.

La situación descrita, impide que la entidad pueda tener en la planta permanente los cargos que eventualmente no lleguen a tener carga de trabajo permanente, o lo que resulta más claro, que la preparación profesional que tienen los empleados de planta no corresponda a la que demanda y a las necesidades de las funciones correspondientes.

Conforme lo anterior, se acudido a la autorización expresa contenida en el decreto 2400 de 1968, artículo 2, inciso 4, ratificado en la ley 80 de 1993 artículo 32 en los siguientes términos:

SONIA MEJIA DUARTE  
 ABOGADA  
[somejia@sena.edu.co](mailto:somejia@sena.edu.co)  
 3112555221

“Las entidades estatales para desarrollar actividades relacionadas con la administración o el funcionamiento de la entidad. Estos contratos sólo podrán celebrarse con personas naturales cuando dicha actividad no puede realizarse con la planta de personal o requieran conocimientos especializados. En ningún caso estos contratos general relación laboral ni prestaciones sociales y se celebran por el término estrictamente indispensable”.

Por lo anterior, podemos manifestar que legislador autorizado la celebración de este tipo de contrato cuando determinada actividad relacionada con la administración del funcionamiento de la entidad, no puede realizarse con la planta de personal y en el caso de los instructores es la situación que sea presentado y se presenta en el caso que nos ocupa, puesto que el demandante contratado por la entidad, lo han sido para una obligación de hacer para la ejecución de una labor de apoyo administrativo en razón a su experiencia, capacitación y formación profesional, por lo que el contratista contratado tiene autonomía independencia del desarrollo y forma de impartir y manera en que el mismo transmite su conocimiento a los alumnos información.

Además de lo anterior, se debe manifestar que no es posible que la entidad pueda crear más cargo administrativo o de apoyo administrativo de planta al interior de su entidad teniendo en cuenta que el requisito legal exigido para la creación de los cargos, referente a las cargas de trabajo no es un requisito real, puesto que esta carga de trabajo eventual y periódica, ya que la misma varía según los diferentes cursos académicos que se ofrecen y según el número de alumnos que se escriban a los diferentes programas con los que cuenta la entidad, la cual hace no sólo aumentar la demanda en el número de estudiantes, instructores y labores relacionadas directamente con el ámbito educativo, sino que esto a su vez incrementa todos y cada uno de los aspectos funcionales de la entidad y por esta razón la entidad se ve en la necesidad de contratar por medio del contrato por prestación de servicios profesionales que apoyen las actividades respaldados además en las disposiciones legales tales como las contenidas en el artículo cuarto del decreto 2400 de 1968.

**b. PRESCRIPCIÓN DEL DERECHO A RECLAMAR PRESTACIONES DERIVADAS DE LA SUPUESTA EXISTENCIA DE UN CONTRATO REALIDAD Y DE LAS MESADAS RECLAMADAS.**

Al presente asunto se debe aplicar la prescripción trienal de la relación laboral que pretende el actor, es decir, se debe dar aplicabilidad a la prescripción trienal de que tratan los artículos 41 del Decreto 3135 de 1968 y 102 del Decreto 1848 de 1969, según el cual el término prescriptivo ha de contabilizarse a partir del momento en que el derecho se hace exigible.

Por consiguiente, resulta pertinente estudiar en las controversias conocidas bajo el rótulo de contrato realidad desde cuándo ha de entenderse que el derecho es exigible. Tal situación la definió la máxima jurisdicción contenciosa administrativa mediante la la Sentencia de unificación del 25 de agosto de 2016 del Consejo de Estado, Sección Segunda, Radicado: 23001233300020130026001 (00882015). Señala la mencionada sentencia:

“(…) Por lo tanto, si quien pretende el reconocimiento de la relación laboral con el Estado, se excede de los tres años, contados a partir de la terminación de su vínculo contractual, para reclamar los derechos en aplicación del principio de la “...primacía

SONIA MEJIA DUARTE  
 ABOGADA  
[somejia@sena.edu.co](mailto:somejia@sena.edu.co)  
 3112555221

de la realidad sobre las formalidades establecidas por los sujetos de las relaciones laborales” (art. 53 constitucional), se extingue el derecho a solicitar las prestaciones que se deriven de aquella, pues dicha situación se traduciría en su desinterés, que no puede soportar el Estado, en su condición de empleador.

**Pero en aquellos contratos de prestación de servicios, pactados por un interregno determinado y que la ejecución entre uno y otro tiene un lapso de interrupción, frente a cada uno de ellos habrá de analizarse la prescripción a partir de sus fechas de finalización.(...)”**

Cabe resaltar, que el análisis de la interrupción entre los diferentes contratos de prestación de servicios por parte del juez no es un análisis que dependa de su criterio subjetivo, sino de parámetros objetivos fundado en un sistema de fuentes para efectos de determinar por continua o interrumpida una relación laboral. Dicho sistema de fuentes se encuentra establecido en la jurisprudencia del H. Consejo de Estado<sup>1</sup>: **donde se establece que para el cómputo de la Prescripción extintiva si los intervalos entre la terminación de un contrato de prestación de servicio y el inicio de otro es mayor de 15 días hábiles se tiene por perdida la continuidad.**

Teniendo en cuenta lo anterior, se advierte que quien pretenda el reconocimiento de la relación laboral con el Estado y, por consiguiente, el pago de las prestaciones derivadas de esta deberá reclamar dentro del término de tres años contados a partir de la terminación del vínculo contractual y acuda en término a la jurisdicción de lo contencioso administrativo. Adicionalmente, el análisis de la interrupción entre la terminación de un contrato de prestación de servicio y el inicio del otro, se debe realizar de forma objetiva, utilizando la fuente formal del derecho establecida por la máxima corporación de lo contencioso administrativo.

En ese sentido, se advierte que el demandante manifestó que suscribió sendos contratos de prestación de servicios desde el 20 de febrero de 2012 hasta el 17 de diciembre de 2016, los cuales cuentan con lapsos de interrupciones entre uno y otro en la mayoría de más de quince días (15), además los contractuales diferentes, lo que indica que debe analizarse la prescripción frente a la finalización de cada contrato de prestación de servicio.

Igualmente, como el demandante presentó su reclamación el 29 de agosto de 2018<sup>2</sup>, lo anterior, indica que respecto a los contratos que manifiesta haber suscrito desde el 20 de febrero de 2012 hasta el 17 de diciembre de 2016, es decir, que los contratos de prestación de servicios suscritos hasta diciembre de 2014 se encuentran prescritos, no así, con los contratos 003546 del 04 de febrero de 2015, y el 003790 del 11 de febrero de 2016.

---

<sup>1</sup> Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, subsección “A”, Sentencia del 23 de junio de 2016, C.P.: Luis Rafael Vergara Quintero, Radicado: **68001-23-33-000-2013-00174-01(0881-14)**, en la cual, se sostuvo lo siguiente: “(...) No sucede lo mismo con los contratos 070 de 2005, 020 de 2006 y 029 de 2007, por cuanto entre la finalización de este último (8 de enero de 2008) y la celebración del siguiente, identificado con el No. 25 de 2008 (1 de febrero e 2008), hubo solución de continuidad<sup>1</sup> por presentarse una interrupción del servicio superior a 15 días hábiles, circunstancia que implicaba que el actor dentro del término de prescripción trienal (hasta el 8 de enero de 2011) debía agotar la vía gubernativa para efectos de reclamar el reconocimiento de los derechos prestacionales generados de los contratos previamente citados y así evitar la prescripción trienal del derecho(...)”.

<sup>2</sup> Petición de fecha 29 de agosto de 2018.

Lo anterior, encuentra su fundamento en el principio de la seguridad jurídica que tiende a salvaguardar el ordenamiento jurídico y se le brinda al demandante la oportunidad para reclamar el derecho que le ha sido concedido, pero frente a dicha oportunidad para reclamar, la misma tiene un límite temporal, determinado por la inmediatez que emana de la relación laboral. Después de ese lapso, de tres años (3) no hay un verdadero interés en el reclamo, puesto que no ha manifestado el actor su pretensión dentro de un tiempo prudente para exteriorizar su razón jurídica.

### **c. EXISTENCIA DE LA SOLUCIÓN DE CONTINUIDAD ENTRE LOS CONTRATOS CELEBRADOS**

Fundamento esta excepción en el hecho de que el término de prescripción establecido jurisprudencialmente para la solicitud de declaración de la relación laboral debe hacerse dentro de los tres (3) años y que cuando existe solución de continuidad entre uno y otro vínculo contractual como en el presente caso, la prescripción debe analizarse de forma independiente para cada contrato.

No obstante, el término de prescripción descrito anteriormente, resulta importante resaltar las interrupciones en la celebración de contratos a efectos de comprobar que existió solución de continuidad de todos de estos, teniendo en cuenta que, si verificamos las fechas de ejecución de estos, en la mayoría de los contratos se celebraron con **lapsos de tiempo superiores a 15 días y otros de meses**. Resulta evidente, a la luz de los contratos relacionados por la parte demandante junto con el escrito de la demanda y aportados con la misma, que existió interrupción en más de una ocasión.

Además de lo anterior y teniendo en cuenta el término de prescripción de escrito resulta importante resaltar las interrupciones celebradas de los contratos a efecto de comprobar que existió solución de continuidad en la mayoría de estos, lo cual estableceremos en el siguiente cuadro:

Fecha de inicio del contrato	Fecha de finalización	N° del Contrato	Centro
20 de febrero de 2012.	3 de julio de 2012	000136	CENTRO NACIONAL DE HOTELERIA TURISMOS Y ALIMENTOS
06 de julio de 2012	31 de diciembre 2012	002019	CENTRO NACIONAL DE HOTELERIA TURISMOS Y ALIMENTOS
<b>interrupción tres días (3) días entre el contrato N° 000136 de 2012 y N°002019 de 2012</b>			
4 de febrero de 2013.	24/12/2013	002597	CENTRO NACIONAL DE HOTELERIA TURISMOS Y ALIMENTOS
<b>interrupción de treinta y tres (33) día entre el contrato N°002019 de 2012 y N°002597 de 2013</b>			
22 de enero de 2014	10 de diciembre de 2014. Adición y Prorroga de 3 meses y 13 días	002730 del 2014	CENTRO NACIONAL DE HOTELERIA TURISMOS Y ALIMENTOS
<b>interrupción de veinte ocho días (28) entre el contrato N° 002597 de 2013 y N° 00270 de 2014</b>			

04 de febrero de 2015	13/12/2015, con adición y prórroga de 24 días	003546 de 2015	CENTRO NACIONAL DE HOTELERIA TURISMOS Y ALIMENTOS
<b>Interrupción de cincuenta y ocho días (58) entre el contrato N°003546 de 2015 y el N° 003790 de 2016</b>			
11 de febrero de 2016	17 de diciembre de 2016, adición y prórroga de 2 meses y seis días.	003790 de 2016	CENTRO NACIONAL DE HOTELERIA TURISMOS Y ALIMENTOS

Ciertamente, se evidencia la interrupción contractual con más de 15 días en cada celebración, en realidad existió solución de continuidad, además, los periodos de interrupción tienen que ver con las convocatorias que se realizan y por eso no se pueden enmarcar en periodos académicos regulares, lo que hace innegable que su contratación obedece a temas específicos y especiales.

#### **d. INEXISTENCIA DE LA OBLIGACIÓN Y DEL DEMANDADO SERVICIO DE APRENDIZAJE SENA - REGIONAL DISTRITO CAPITAL.**

Por razón a que la vinculación del señor **LUIS RODRIGO TELLEZ**, con el Servicio Nacional de Aprendizaje- SENA Regional Distrito Capital 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.

Sobre el contrato de prestación de servicios, la Corte Constitucional mediante Sentencia C-154/97, Magistrado Ponente HERNANDO HERRERA VERGARA, señaló que:

*“un contrato de prestación de servicios es la actividad independiente desarrollada, que puede provenir de una persona jurídica con la que no existe el elemento de la subordinación laboral o dependencia consistente en la potestad de impartir órdenes en la ejecución de la labor contratada.”*

De igual forma, mediante sentencia del 16 de mayo de 1991, proferida por el Consejo de Estado, sección primera, expediente 1323, Magistrado Ponente LIBARDO RODRÍGUEZ RODRÍGUEZ, se aclaró que a pesar de que ni el Código Civil ni el Código de Comercio definen lo que debe entenderse como contrato de

SONIA MEJIA DUARTE  
 ABOGADA  
[somejia@sena.edu.co](mailto:somejia@sena.edu.co)  
 3112555221

Prestación de servicios, de acuerdo con el Diccionario de la Real Academia de la Lengua y la concepción tradicional que se ha tenido de aquel, puede afirmarse que son aquellas actividades en las cuales predomina el ejercicio del intelecto y que han sido reconocidas por el Estado.

De las pruebas aportadas al proceso se desprende que las labores desarrolladas por el demandante 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 con lo antes indicado no puede endilgarse obligación laboral a cargo del Servicio Nacional de Aprendizaje - SENA porque el vínculo jurídico establecido con el 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 el actor por cuanto no se encuentran reunidos los presupuestos básicos para su reconocimiento.

Ahora bien, el demandante solicita el reconocimiento y pago de acreencias laborales como si ésta 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 profesional.

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 Distrito Capital 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.

En ese sentido, las pretensiones del demandante no deben prosperar, teniendo en cuenta que no se configuran los elementos del contrato de trabajo, especialmente porque no existió el elemento subordinación, dada la independencia profesional del demandante.

#### **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.

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 Distrito Capital, no está obligado a efectuar pagos que excedan al valor pactado en los contratos de prestación de servicios las cuales el demandante manifestó conocer y aceptar.

### **e. EXCEPCIONES ECUMÉNICA O GENERICO.**

Las demás que aparezcan probadas durante el proceso y que por no requerir de formulación expresa el despacho deberá decretarlas de oficio.

## **IV. FUNDAMENTACION FACTICA Y JURIDICA DE NUESTRA DEFENSA**

Es trascendental manifestar que las pretensiones de la demanda no pueden prosperar en relación con la entidad a la que represento, por cuanto no se dan los presupuestos exigidos por la norma para si quiera se pueda pensar que la contratación por medio de contrato de **PRESTACIÓN DE SERVICIOS** que se suscribió con la parte demandante se realizó indebidamente y esta deba declararse por medio de la figura de la primacía de la realidad sobre las formas como otro tipo de contrato diferente a este.

La entidad que represento no ha violado las disposiciones aludidas por el demandante referentes a los artículos 23 y 53 de la Constitución Política, conforme a lo que expondré a continuación:

La Constitución Política de 1991, reguló lo pertinente a la función pública, estableciendo las notas características de la relación laboral con la administración pública así:

*“...Artículo 122.- Desempeño de las funciones públicas. No habrá empleo público que no tenga funciones detalladas en ley o reglamento y para proveer los de carácter remunerado se requiere que estén contemplados en la respectiva planta y previstos sus emolumentos en el presupuesto correspondiente”.*

*Artículo 125.- Los empleos en los órganos y entidades del Estado son de carrera. Se exceptúan los de elección popular, los de libre nombramiento y remoción, los de trabajadores oficiales y los demás que determine la ley.*

*Los funcionarios, cuyo sistema de nombramiento no haya sido determinado por la Constitución o la Ley, serán nombrados por concurso público.*

*El ingreso a los cargos de carrera y el ascenso en los mismos se harán previo cumplimiento de los requisitos y condiciones que fije la ley para determinar los méritos y calidades de los aspirantes...”.*

El ordenamiento jurídico autoriza diferentes clases de vinculación de personas con las entidades públicas según sus situaciones, se destacan como modalidades principales las siguientes:

- 1- La vinculación legal y reglamentaria (de empleados públicos),
- 2- Laboral contractual (de trabajadores oficiales con esa clase de contratos),
- 3- Contractual administrativa (contratos de prestación de servicios – contratistas), cada una con su propio régimen.

### **A. La vinculación legal y reglamentaria (de los empleados públicos).**

SONIA MEJIA DUARTE  
 ABOGADA  
[somejia@sena.edu.co](mailto:somejia@sena.edu.co)  
 3112555221

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...” (Subrayado fuera del texto original)*

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*
  - a) *Los meros oficiales públicos, que son los empleados que ejercen funciones que cualquiera puede desempeñar, aun sin tener la 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 2º 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 previó:

*“...Artículo 2º.- De la noción de empleo. Se entiende por empleo el conjunto de funciones, deberes y responsabilidades que han de ser atendidos por una persona natural, para satisfacer necesidades permanentes de la administración pública...”*

*...Los deberes, funciones y responsabilidades de los diferentes empleos son establecidos por la Constitución, la ley o el reglamento, o asignados por autoridad competente...”*

Por su parte, el artículo 122 de la Constitución Política señala:

SONIA MEJIA DUARTE  
ABOGADA  
[somejia@sena.edu.co](mailto:somejia@sena.edu.co)  
3112555221

*“No habrá empleo público que no tenga funciones detalladas en ley o reglamento y para proveer los de carácter remunerado se requiere que estén contemplados en la respectiva planta y previstos sus emolumentos en el presupuesto correspondiente (...)”.*

A su vez, el artículo 123 ibídem consagra:

“Son servidores públicos los miembros de las corporaciones públicas, los empleados y trabajadores del Estado y de sus entidades descentralizadas territorialmente y por servicios. Los servidores públicos están al servicio del Estado y de la comunidad; ejercerán sus funciones en la forma prevista por la Constitución, la ley y el reglamento. La ley determinará el régimen aplicable a los particulares que temporalmente desempeñen funciones públicas y regulará su ejercicio”.

De las anteriores disposiciones es posible establecer los elementos esenciales de los empleos estatales así:

- a) La existencia del empleo en la planta de personal de la entidad. Si el empleo no está previsto en la respectiva planta de personal, es imposible aceptar que se puede desempeñar lo que no existe.
- b) La determinación de las funciones propias del cargo ya previsto en la planta de personal. Para la determinación de dichas funciones se tienen en cuenta las de la Entidad, de la dependencia donde se labora y de la labor que cumple; especialmente se observan los manuales de funciones generales y específicas y los requisitos aplicables. La obligación del empleado es la de cumplir los mandatos del ordenamiento jurídico que le competen; la desobediencia tiene relación con dichos mandatos.

Ahora bien, cuando el empleo específico (que el interesado pretende desempeñar) no está previsto en la respectiva planta de personal, el hecho que existan otros cargos parecidos que ya están siendo desempeñados por otras personas y que el personal vinculado por contrato de prestación de servicios realice labores similares a las que desempeñan esos empleados públicos, no conduce a que se pueda aceptar que el empleo público existe de acuerdo al régimen jurídico con las funciones que atiende el contratista, para luego admitir que esa relación contractual encubre una relación legal y reglamentaria.

- c) La previsión de los recursos en el presupuesto para el pago de los gastos que demande el empleo, tienen que ver con el salario, prestaciones sociales, etc. Entonces, es necesario distinguir entre los recursos para cubrir las obligaciones laborales de los servidores públicos y otra clase de recursos previstos en los presupuestos estatales. Por lo tanto, la existencia de otros recursos económicos con los cuales se puedan pagar obligaciones de otra naturaleza (v.gr. las derivadas de los contratos estatales) no implica el cumplimiento de la exigencia señalada.

Adicionalmente, el artículo 125 constitucional señala que el ingreso al servicio público se hará previo cumplimiento de los requisitos y condiciones que fije la ley para determinar los méritos y calidades de los aspirantes, y para ellos es indispensable la designación válida (nombramiento o elección, según sea el caso) seguida de la posesión, de esta forma, la persona nombrada y posesionada, queda investida de las facultades para prestar el servicio correspondiente.

SONIA MEJIA DUARTE  
 ABOGADA  
[somejia@sena.edu.co](mailto:somejia@sena.edu.co)  
 3112555221

En esta forma de vinculación al servicio el régimen laboral se encuentra previamente determinado en la ley, de modo que no existe la posibilidad de que el Estado empleador y el servidor, puedan discutir y convenir las condiciones del empleo, así como tampoco variar los alcances normativos que regulan la relación de trabajo.

#### **b. Vinculación por contrato de trabajo (de trabajadores oficiales).**

De otra parte, también pueden desempeñar empleos públicos los denominados trabajadores oficiales, los cuales están vinculados por una relación contractual laboral pública vinculados por contrato de trabajo. Ellos cuentan con su propia legislación y sus derechos están consagrados en las normas públicas, además de otras que se autorizan para ellos (v.gr. convenciones colectivas y laudos arbitrales). Ahora, las controversias derivadas del contrato de trabajo son del resorte de la jurisdicción laboral ordinaria.

Por el Decreto 2127 de agosto 28 de 1945 (D. O. No. 25.933) el presidente de la República reglamentó la Ley 6ª de 1945, en lo relativo al contrato individual de trabajo, allí se dispone:

*“Artículo 1o. Se entiende por contrato de trabajo la relación jurídica entre el trabajador y el patrono, en razón de la cual quedan obligados recíprocamente, el primero, a ejecutar una o varias obras o labores, o a prestar personalmente un servicio intelectual o material, en beneficio del segundo y bajo su continuada dependencia y este último a pagar a aquel cierta remuneración.*

*Artículo 2o. En consecuencia, para que haya contrato de trabajo se requiere que concurren estos tres elementos: a. La actividad personal del trabajador, es decir, realizada por sí mismo; b. La dependencia del trabajador respecto del patrono, que otorga a éste la facultad de imponerle un reglamento, darle órdenes y vigilar su cumplimiento, la cual debe ser prolongada, y no instantánea ni simplemente ocasional y c. El salario como retribución del servicio.*

*Artículo 3o. Por el contrario, una vez reunidos los tres elementos de que trata el artículo anterior, el contrato de trabajo no deja de serlo por virtud del nombre que se le dé, ni de las condiciones peculiares del patrono, ya sea persona jurídica o natural; ni de las modalidades de la labor; ni del tiempo que en su ejecución se invierta; ni del sitio en donde se realice, así sea el domicilio del trabajador; ni de la naturaleza de la remuneración, ya en dinero, ya en especie o ya en simple enseñanza; ni del sistema de pago; ni de otras circunstancias cualesquiera.*

*Artículo 4o. No obstante lo dispuesto en los artículos anteriores, las relaciones entre los empleados públicos y la administración Nacional, Departamental o Municipal no constituyen contratos de trabajo, y se rigen por leyes especiales, a menos que se trate de la construcción o sostenimiento de las obras públicas, o de empresas industriales, comerciales, agrícolas o ganaderas que se exploten con fines de lucro, o de instituciones idénticas a las de los particulares o susceptibles de ser fundadas y manejadas por estos en la misma forma”.*

De otra parte, las disposiciones legales antes indicadas determinaron que la vinculación laboral contractual oficial tiene relación con tres grupos de actividades:

1. Trabajo en construcción o sostenimiento de las obras públicas de la administración, o
2. Trabajo en empresas industriales, comerciales, agrícolas o ganaderas que se exploten con fines de lucro, o,
3. Trabajo en instituciones idénticas a las de los particulares o susceptibles de ser fundadas y manejadas por éstos en la misma forma.

Ahora bien, los trabajadores oficiales no están sujetos a una relación legal y reglamentaria. Las labores relacionadas con su empleo se determinan en el contrato y demás normas compatibles (relación de contrato de trabajo) y, así, en verdad, el trabajador oficial –salvo situación especial- no cumple funciones esencialmente ligadas con el Estado ni con la administración; por eso, quienes tienen que ver con estas funciones estatales en las empresas industriales y comerciales tienen el carácter de empleados públicos. A los trabajadores oficiales les es aplicable el capítulo de los derechos sociales, económicos y culturales, en particular el artículo 53 y el Código Sustantivo del Trabajo.

El Código Sustantivo del Trabajo, en su artículo 23 consagra los elementos esenciales del contrato de trabajo, a saber:

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

Entonces, los elementos esenciales que rigen todo contrato de trabajo son en resumen, la prestación personal del servicio, la subordinación y un salario a título de retribución. Se advierte que estos tres elementos (tipificadores de la relación contractual laboral del trabajador oficial) son diferentes a los establecidos en la misma constitución política respecto de la relación legal y reglamentaria de los empleados públicos (relación laboral administrativa de derecho público) que ya se han enunciado.

Es así como la similitud de algunos de esos elementos no puede llevar a confusión: El trabajador cumple órdenes del superior según su voluntad, el reglamento y el contrato, mientras que el empleado público debe cumplir lo que dispone el ordenamiento jurídico al cual está sometido; el salario –como retribución del servicio- para el trabajador se determina libremente por el patrono con algunas limitaciones por convención, etc. Mientras que la remuneración del

empleado público se fija conforme a las normas proferidas por las autoridades señaladas en el régimen jurídico.

**c. Vinculación por contrato de prestación de servicios (de los contratistas del Estado).**

Entre las disposiciones reguladoras de esta clase de vinculación se encuentra el artículo 32 de la Ley 80 de 1993 que permite la vinculación de personal mediante órdenes de servicios o contratos 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 desarrollarse con personal de planta o requieran conocimientos especializados.

El vínculo contractual no genera relación de carácter laboral, por manera que no son servidores públicos y, en consecuencia, no hay lugar al reconocimiento y pago de salarios y prestaciones sociales, veamos:

*“Ley 80 de 1993, artículo 32. Contratos Estatales...*

*(...)*

*3. Son contratos de prestación de servicios los que celebren las entidades estatales para desarrollar actividades relacionadas con la administración o funcionamiento de la entidad. Estos contratos sólo podrán celebrarse con personas naturales cuando dichas actividades no puedan realizarse con personal de planta o requieran conocimientos especializados.*

*En ningún caso estos contratos generan relación laboral ni prestaciones sociales y se celebrarán por el término estrictamente indispensable”.*

Conforme a lo dispuesto en la norma, una situación autorizada para la contratación de servicios es cuando en la planta de personal de la entidad no exista el cargo o los existentes no sean suficientes (y estén provistos), en cuyo evento la administración puede vincular, a través de contrato de prestación de servicios, personal para atender las funciones que autoriza la ley. Otro evento autorizado legalmente es para vincular personal con conocimientos especializados.

Estos contratos de prestación de servicios constituyen una verdadera herramienta de gestión administrativa que propende por la realización de los fines del Estado.

En Sentencia de noviembre 30 de 2000, dentro del proceso radicado con el número 2888-99 de la Sección Segunda del Consejo de Estado, se unificó la decisión en esta clase de controversias (contrato realidad). Se concluyó que mientras que no existiera empleo que proveer y no se dieran otras circunstancias allí señaladas no era factible considerar que con el contrato de prestación de servicios se hubiera querido ocultar una relación laboral de derecho público. Se enfatizó que para adquirir la condición de empleado público (relación legal – reglamentaria del laboral administrativo) y que de éste se deriven derechos que ellos tienen, conforme a la legislación es necesario que se verifiquen otros elementos propios de esta clase de relación en el derecho público como son:

SONIA MEJIA DUARTE

ABOGADA

[somejia@sena.edu.co](mailto:somejia@sena.edu.co)

3112555221

- i) La existencia del empleo en la planta de personal de la entidad, ante la imposibilidad de desempeñar un cargo que no esté creado por la Constitución Política, ley o reglamento;
- ii) La determinación de las funciones propias del cargo previsto en la planta de personal; acerca de este punto se observa que el cumplimiento de labores similares de empleados públicos no significa que existan esas funciones para otra clase de relaciones y que por tal razón se satisfaga esta exigencia;
- iii) La previsión de los recursos en el presupuesto para el pago de los gastos que demande el empleo, los cuales tienen que ver con el salario, prestaciones sociales, etc. y,
- iv) La existencia de otros recursos económicos con los cuales se puedan pagar obligaciones de otra naturaleza v. gr. las derivadas de contratos estatales, no implica el cumplimiento de la exigencia señalada (Artículo 122 de la C.P.). Además, se precisó que el ingreso al servicio público (en relación laboral administrativa) requiere de la designación válida (nombramiento o elección) conforme al régimen jurídico, seguida de la posesión, para poder entrar a ejercer las funciones del empleo.

Y respecto de salarios y prestaciones reclamadas en igualdad de condiciones a empleados públicos se llegó a la conclusión que no era factible su reconocimiento, lo cual concordaba con lo dispuesto al respecto en la Sentencia C-555 de 1994. Sobre el reconocimiento del tiempo bajo el contrato de prestación de servicios para efectos prestacionales y pensionales se consideró su improcedencia, porque la persona no tenía la calidad de empleado público conforme al ordenamiento jurídico. Ahora, se señaló que en algunos casos en los cuales la persona desempeñó labores similares a las de los empleados públicos eran posibles, en aras de los principios de igualdad y equidad.

Por su parte, el principio consagrado en el artículo 53 de la C.P. conforme al cual las relaciones de trabajo se sujetan a una remuneración mínima vital y móvil, proporcional a la cantidad y calidad de trabajo, es preciso interpretarlo en armonía con el artículo 13 ibídem y por consiguiente el trato a las personas que se encuentran en la misma situación debe ser similar. Aunque el derecho a la igualdad admite la diversidad de reglas cuando se trata de hipótesis distintas, tal distinción debe estar clara y ciertamente fundada en razones que justifiquen el trato distinto. Ellas procederán de elementos objetivos emanados cabalmente de las circunstancias distintas, que de suyo reclaman también trato adecuado a cada una.

#### **Caso concreto.**

- **El contrato por prestación de servicios es válido y no constituye per se la existencia de una relación laboral.**

A continuación, se indicarán las normas, disposiciones y sentencias, que soportan los contratos por prestación de servicios.

La ley 80 de 1993, En este sentido en numeral 3 del artículo 32 de la Ley 80 de 1993 expresa:

*“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”.*

### **Sustentación:**

Los contratos de prestación de servicios relacionados en la demanda dentro del hecho primero, son de aquellos dispuestos en la ley 80 de 1993 en el concordancia con la Ley 1150 del 2007 y el decreto 1082 del 2015, le es permitido al SENA celebrar este tipo de contratación, evidencia de lo cual, se pactaron dentro de los mismos de manera expresa el objeto, obligaciones, actividades, plazo, condiciones de pago y consecutivamente fueron liquidados de común acuerdo y celebrados con solución de continuidad nuevos contratos, fijado para ello formas independiente y exclusivas de las anteriores formas de contratación.

Resulta claro, que en cada uno de los contratos suscritos con la parte demandante se definió de manera clara los servicios que debían desarrollar el contratante, la forma en la que debía pagarse y así mismo fueron liquidados los honorarios más no salarios (como lo quiere hacer ver el demandante los cuales según él correspondían a salarios), pactados por los servicios prestados.

En corolario, el Servicio Nacional de aprendizaje SENA, es una entidad que nace en el año 1957 como una iniciativa de los trabajadores, sindicatos, empresarios, la OIT, el Estado instituciones para el cumplimiento de la función de intervenir en el desarrollo social y técnico de los trabajadores colombianos ofreciendo, ejecutando la formación profesional integral para la incorporación de las personas actividades productivas, como lo establece su misión institucional razón de la existencia de esta entidad.

Atendiendo a la naturaleza del Servicio Nacional de Aprendizaje, se imparten horas de formación propia de la educación no formal, que son aquellas ofrecidas por una persona natural contratada para laborar por un determinado número de horas como instructor impartiendo conocimiento especializado e instrucción sobre un área técnica establecida, dentro de un módulo dictado en un programa impartido por la entidad.

En este sentido, las personas naturales o jurídicas vinculadas a la administración mediante un contrato de prestación de servicios realizan actividades con autonomía técnica administrativa y financiera sin subordinación; no se dan órdenes simplemente se supervisa y controla el resultado de acuerdo a los

**SONIA MEJIA DUARTE**

**ABOGADA**

[somejia@sena.edu.co](mailto:somejia@sena.edu.co)

3112555221

objetivos de la institución y que se plasmaron en el contrato suscrito por el contratista, no el cómo se realiza, por lo tanto, existe autonomía para fijar condiciones de cumplimiento de servicio; sólo tienen derecho al pago de honorarios expresa y previamente convenidos en los respectivos contratos.

Las anteriores razones, son suficientes para que nos pongamos a que se declare la nulidad de los actos administrativos contenidos en los oficios N°2-2018-056237 del 17 de septiembre de 2018 y 2-2018-007105 del 12 de septiembre 2018, por cuanto la parte demandante suscribió sendos contratos de prestación de servicios con solución de continuidad, en los cuales han pactado en forma expresa el objeto, obligaciones, actividades, plazo, condiciones de pago y demás aspectos de orden contractual, reguladas en el Estatuto de la Contratación Pública, Ley 80 de 1993, en concordancia con la Ley 1150 de 2007, Decreto 2474 del 2008, Ley 1474 de 2011, Decreto 734 del 2012 y el Decreto 1082 de 2015.

Al respecto la corte constitucional en sentencia C-154 de fecha 19 de marzo de 1997, con ponencia del magistrado Hernán Herrera Vergara se ha pronunciado declarar la constitucionalidad del artículo 32 de la ley 80 de 1993 donde preciso:

*“el contrato de prestación de servicios que celebran por el estado en aquellos eventos en que la función de la administración no pueda ser suministrada por personas vinculadas con la entidad oficial contratante o cuando requiera conocimientos especializados, para lo cual se establecen las siguientes características: a) la prestación de servicios versa sobre una obligación de hacer para la ejecución de labores en razón de la experiencia, capacitación y formación profesional de una persona en determinada materia, la cual se acuerdan las respectivas labores profesionales”*

*“en ningún caso estos contratos general relación y prestaciones sociales y se celebran por un término estrictamente indispensable”.*

En este sentido, 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 de acuerdo con los objetivos de la institución y que se plasmaron en el contrato suscrito por el contratista no del cómo se realiza. Por lo tanto, existe autonomía para fijar las condiciones del cumplimiento del servicio y sólo tienen derecho al pago de los honorarios expresa y previamente convenidos en los respectivos contratos. En este sentido la Corte Constitucional ha manifestado que el contrato de prestación de servicios;

*“Es aquel que se celebra por el Estado en aquellos eventos en que la función de la administración no puede ser suministrada por personas vinculadas con la entidad oficial contratante cuando requiere conocimientos especializados.”*

Acorde con la definición anterior, los conocimientos especializados se derivan y se establecen de acuerdo al perfil de cada instructor para cada programa ofrecido por la institución, así como se debe tener en cuenta la demanda de estudiantes para cada programa ofrecido para que de esta manera se justifique la contratación pero no de planta, porque ello depende de un alea externo y mal haría la entidad en comprometer recursos públicos para eventualidades que no pueden asegurarse, acogiendo para tal fin lo dispuesto en la Ley 80 de 1993.

Por su parte, la Corte Constitucional en Sentencia C - 614 de 2009, se pronunció en los siguientes términos, para delimitar un contrato de prestación de servicios de un contrato laboral y señaló:

*“Contrato laboral y contrato de prestación de servicios no son comparables y constituyente no estableció el mismo trato jurídico para la relación laboral y para la vinculación contractual por prestación de servicios con el estado pues mientras que la primera tiene amplia protección superior la segunda no sólo no tiene ninguna referencia constitucional porque corresponde a una de las múltiples formas del contrato estatal sino que puede ser asimilada a la relación laboral ya que tiene alcance y finalidades distintas”*

Ahora bien el hecho que el servicio sea prestado en determinado horario y en las instalaciones del Servicio Nacional de Aprendizaje-SENA por tratarse de labores de impartir formación educativa y el hecho que el contratista instructor debe rendir una serie de informes para verificar el cumplimiento de las actividades a su cargo, de ninguna manera puede entenderse como subordinación o dependencia, puesto que si le damos dicho alcance, tendríamos que decir y concluir que cualquier contrato de prestación de servicios se desnaturalizaría según la tesis expuesta por la parte actora.

De otra parte el sustento legal de la entidad que represento descansa como ya se ha anunciado anteriormente en la Ley 80 de 1993 que en el artículo 32 regula el tipo de contratación que se pretende dar en este proceso por desnaturalizado, por el hecho de haber proporcionado por el cumplimiento de cada uno de los contratos los cuales fueron celebrados con solución de continuidad, en la medida que cumplieron un término amparando las necesidades resultado del servicio, para volver a contratar con base con todos los requisitos que se requería y en tal medida resultar el demandante beneficiado con el contrato.

## **1. LEGALIDAD DEL ACTO DEMANDADO**

Para mi representado el Servicio Nacional de Aprendizaje-SENA Regional Distrito Capital, la vinculación con la parte demandante, siempre se produjo como una vinculación por medio de contrato de prestación de servicios, la cual obedece a lo siguiente:

SONIA MEJIA DUARTE  
ABOGADA  
[somejia@sena.edu.co](mailto:somejia@sena.edu.co)  
3112555221

La contratación de evaluadores, instructores o apoyo administrativo, a través de la modalidad de contrato de prestación de servicios se genera o se produce atendiendo a diversos factores como lo son:

**En primer lugar;** a la naturaleza intelectual diferentes a los de consultoría, actividades operativas, logísticas o asistenciales dependiendo de la demanda de inscripción de número de estudiantes, la cual, por supuesto es totalmente variable en cada periodo académico, transformándose y variando de acuerdo con la oferta educativa que se presente.

**En segundo lugar;** y concretamente de acuerdo con las materias que el mundo moderno demanda en temas de educación y formación de aprendices, lo cual hace variar las necesidades y demanda dependiendo el tipo de programa que se ofrezca.

Debido a las situaciones anteriores, la labor **de INSTRUCTOR** no alcanza a cumplirse con el personal de planta de la entidad y para esos casos la Ley 80 de 1993; Ley 1150 de 2007; Decreto 734 de 2012; y el Decreto 2400 de 1968 autorizan la contratación por medio del contrato de prestación de servicios.

Las dos situaciones anteriormente mencionadas, impiden que el SENA pueda tener en la planta permanente de la entidad, cargos de instructores; eventualmente no lleguen a tener carga de trabajo permanente, o lo que resulta más claro, que la preparación profesional que tiene el profesional de planta no corresponda a la demanda educativa que periódicamente se va haciendo necesaria.

Entonces es fuerza concluir que, el legislador autoriza la celebración de este tipo de contratos cuando determinada actividad relacionada con la administración o funcionamiento de la entidad no puede realizarse con personal de planta.

## **2. LA CONFIGURACIÓN DE UNA FICCIÓN CONTRA LEGEM.**

Sustentación otro de los elementos a través de los cuales encontramos que las demandas y las diversas decisiones de la justicia, al hallar configurar la relación laboral en virtud del principio de la realidad sobre la formalidad en las relaciones laborales, descansa en el hecho de forzar la ley, escindir la de manera acomodada para lograr cometidos estrictamente económicos alejados de la juridicidad de un rodear las demandas y las decisiones como pasa a verse:

Se pregonan una “relación laboral” de la primacía de la realidad sobre las formalidades a las voces del artículo 53 de la Constitución y resulta que la contratación a través de contratos de prestación de servicios en independientes, como en el caso que nos ocupa, no se enmarcan en una “relación laboral”, de otra parte, la declaratoria de un contrato realidad y aquí es importante destacar, que no implica que la persona de la parte demandante obtenga Per se, y como consecuencia directa de ello la condición de empleado público, ya que no median

los componente para una relación de carácter legal y reglamentaria en armonía con el artículo 122 de la Constitución Política

*Artículo 122. “No habrá empleo público que no tenga funciones detalladas en ley o reglamento y para proveer los de carácter remunerado se requiere que estén contemplados en la respectiva planta y previstos sus emolumentos en el presupuesto correspondiente.*

De acuerdo con la norma transcrita, para ostentar la calidad de empleado público es necesario cumplir las previsiones ahí descritas, como lo son que el empleo se encuentre contemplado en la respectiva planta, que se tengan asignada funciones y previsto a sus emolumentos el presupuesto correspondiente y que haya cumplido con los presupuestos de ley como lo son el nombramiento y posesión.

Consciente de ello la jurisprudencia se ha ocupado de acomodar esta situación ligada únicamente al término de la subordinación o concepto de la subordinación dejando de lado el cumplimiento de precisas obligaciones contractuales como consecuencia natural de haber acudido en desarrollo al principio de la **AUTONOMÍA DE LA VOLUNTAD** al celebrar contratos específicos.

Pretender convertir por vía de jurisprudencia un contratista en empleado público supone que deba también atender contra lo que significaría tener que restablecer el derecho por medio de la figura del reintegro y pagar lo que se le habría dejado de percibir lo cual atenta de manera directa con los postulados legales que rigen la materia.

En efecto la jurisprudencia inicialmente concedió el REINTEGRO como efecto de la declaratoria del contrato realidad, luego de posteriores ediciones, entendió que resulta imposible legalmente conceder el reintegro a título de restablecimiento del derecho como resultaría natural si de un contrato de realidad se tratara, posteriormente se pronuncia acerca de la indemnización monetaria para luego dejarla de reconocer y así fue llegando el momento actual en el que solamente se reduce el tema decidendum a ir por un “botín” por qué no se le puede tener como empleado público, no se le puede otorgar el reintegro ni mucho menos salarios dejados de percibir, pero si unas prestaciones derivadas de una relación que no puede quedar sin transgredir la ley que soporta la existencia de las mismas.

Ello convierte casos como el que nos ocupa en un intento de quedarse con lo que no le corresponde, pues de manera alguna puede decirse que el demandante cumpliera con alguno de los requisitos establecidos en el artículo 122 de la Constitución política y por el contrario teniendo en cuenta las interrupciones en sus contratos, las disposiciones contractuales y el acuerdo de voluntades entre el demandante y el Servicio Nacional de Aprendizaje SENA hacen presumir que su calidad de contratista no puede ni debe alterarse so pena de incurrir en un claro ejemplo de una aplicación de ficción Contra Legem.

SONIA MEJIA DUARTE  
ABOGADA  
[somejia@sena.edu.co](mailto:somejia@sena.edu.co)  
3112555221

### 3. INEXISTENCIA DE SUBORDINACIÓN Y DEPENDENCIA DE LA ACCIONANTE.

No puede pregonarse subordinación por el hecho de que se desplieguen labores propias del contrato celebrado, pues ello de viene de este que *“resulta lógico que la entidad contratante regula el cumplimiento del contrato sin que ello resulta subordinación al contratista. Si bien se determina que la labor se desarrollará más orientación de un coordinador, ellos por sí solo, no sólo configura la existencia de una relación laboral, pues, aunque se trate de servicios profesionales prestados por el contratista, es apenas lógico que este personal debe actuar y desarrollar su labor dentro de los marcos y objetivos que tenga atrasados la entidad contratante”*.

En tal sentido la Sentencia de la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo de fecha de fecha 18 de noviembre de 2003 de Unificación Jurisprudencial según lo dispuesto en el artículo 270 del CPACA y que esta constituye precedente jurisprudencial de la sentencia C-634 de 2011, es claro que entre el contratante Servicio Nacional de Aprendizaje-SENA y el contratista, no implica la existencia del elemento de subordinación propio de las relaciones laborales, lo que se configura es un acto de coordinación, con el cual se busca la efectividad de la prestación de los servicios contratados, y la unificación de los programas y el horario se debe acomodar a los horarios de los programas, pues se deben prestar según el desarrollo de los programas ofrecidos por la entidad.

Por otra parte, es preciso señalar que, en los contratos de prestación de servicios, por lo general el contratista desempeña sus actividades con sus propias herramientas, equipos o medios; sin embargo, bajo ciertas y particulares circunstancias es posible que esa actividad autónoma e independiente se desarrolle en las instalaciones del contratante, con elementos de su propiedad necesarios para la ejecución de la labor encomendada sin que esto florezca una relación laboral.

Ahora bien, en el caso en concreto, la parte demandante aduce que la labor prestada en virtud de los contratos de prestación de servicio no es autónoma y por el contrario subordinada por cuanto el señor demandante en primer lugar desarrolló funciones propias de un funcionario de planta; en segundo lugar, que desarrollo sus actividades en el sitio que él Servicio Nacional de Aprendizaje - SENA le indicaba; en tercer lugar, que estuvo sometido a un horario asignado por la entidad. En cuanto a que las actividades desarrolladas por el contratista debían ser supervisadas cabe señalar en los contratos de prestación de servicios la entidad debe ser supervisado permanentemente con el objeto de examinar el estado de ejecución del objeto contratado, así el cumplimiento de las funciones propenden y garantizan el aseguramiento jurídico de las actividades involucradas por la naturaleza del objeto contractual en ejecución, su normal desarrollo y el cabal cumplimiento de lo contratado.

Es así, como la supervisión formal consiste en la verificación del cumplimiento de los requisitos que sean necesarios e indispensables para la ejecución y

**SONIA MEJIA DUARTE**

**ABOGADA**

[somejia@sena.edu.co](mailto:somejia@sena.edu.co)

3112555221

desarrollo del objeto contratado, la supervisión material consiste en la comprobación y certificación de la efectiva y real ejecución y cumplimiento del objeto contratado y el informe anexo al certificado de cumplimiento, es el sustento del debido pago de las obligaciones contraídas. Frente a tales argumentos con los cuales el demandante pretende acreditar la existencia de una presunta subordinación, vale la pena reiterar que el hecho de que el contratista hubiese prestado sus servicios en horarios determinados por el Servicio Nacional de Aprendizaje-SENA y siguiendo los parámetros de los programas de enseñanza que ofrece la entidad a los sectores menos favorecidos de la sociedad, no implica como lo ha reiterado la jurisprudencia que exista subordinación como elemento estructural de la relación laboral.

“sentencia de 29 de julio de 2015 número de providencia SL 98012015 (44519) DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA EN SALA DE CASACION LABORAL Magistrado Ponente JORGE MAURICIO BURGOS RUIZ, resaltó: «Si la empresa, en la citada diligencia, admitió que el actor portaba un carné dentro de la empresa, que debía recibir y entregar las llaves de la oficina al ingresar y al salir de la entidad, así como que se llevaba un registro de sus entradas y salidas a la entidad y que estaba sometido a una auditoría mensual por una dependencia de la compañía, esto no es un Análisis del precedente judicial El riesgo de pérdida del proceso es Alto, toda vez que con el material probatorio que se recaudará en el transcurso del proceso, podrá determinar el Juez si realmente se presentaron los elementos esenciales de un contrato de trabajo. -Análisis de la probabilidad de pérdida del proceso judicial en caso de no llegar a conciliarse. En los casos que refieren a la configuración de contrato realidad, el comité de acuerdo con lo expuesto en los motivos fácticos y jurídicos que anteceden, decide no conciliar las pretensiones expuestas y presentadas por la parte demandante Análisis del proceso 1. DECLARAR PROBADA LA EXISTENCIA DE UNA RELACIÓN LABORAL ENTRE EL DEMANDANTE Y EL SENA. 2. DECLARAR LA NULIDAD DEL ACTO ADMINISTRATIVO No. 11-2-2019-012453 3. 2. Se reconozca y declare que la relación laboral entre la actora y el SENA cuando se vinculó a la entidad por primera vez. 3. Se conceptos: AUXILIO DE TRANSPORTE, SUBSIDIO DE ALIMENTACIÓN, GASTOS DE REPRESENTACIÓN, PRIMA DE LOCALIZACIÓN, PRIMA DE NAVEGACIÓN, HORAS EXTRAS, RECARGOS NOCTURNOS, DOMINICALES Y FESTIVOS, BONIFICACIONES POR SERVICIOS PRESTADOS, PRIMAS SEMESTRALES, PRIMAS DE NAVIDAD, VACACIONES, BONIFICACIONES ESPECIALES, PRIMAS DE VACACIONES, BONIFICACIONES ESPECIAL DE RECREACIÓN Y POR SERVICIOS PRESTADOS, AUXILIO DE CESANTÍAS, INTERESES DE CESANTÍAS, SUBSIDIO PARA FUNERALES DE EMPLEADOS PÚBLICOS, VIÁTICOS, GASTOS DE TRANSPORTE. RELIQUIDACIÓN DE SALARIOS Y PRESTACIONES SOCIALES CON FUNDAMENTO EN LOS ANTERIORES CONCEPTOS, DEVOLUCIÓN DE SALDOS POR CONCEPTO DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD Y PENSIONES CANCELADO Y QUE CORRESPONDÍA EFECTUAR EL SENA, Condene al SENA y efectuar reconocimiento y pago a favor de la demandante por todos los SE COMPUTE EL TIEMPO LABORADO PARA EFECTOS PENSIONALES, INCREMENTOS POR ANTIGÜEDAD, COMPENSACIÓN EN CASO DE MUERTE, VESTUARIO Y/O DOTACIÓN EN GENERAL, TODAS Y CADA UNAS DE LAS PRETENSIONES SOCIALES QUE TIENE DERECHO LOS SERVIDORES PÚBLICOS DE PLANTA DEL SENA, COMO CONSECUENCIA DE LA DECLARATORIA DE CONTRATO REALIDAD. Declaraciones y pretensiones de la demanda De acuerdo con lo expuesto en la contestación la cual busca desvirtuar los tres elementos constitutivos de la presunta relación laboral, principalmente la subordinación. Los contratos de prestación de

**SONIA MEJIA DUARTE**

**ABOGADA**

[somejia@sena.edu.co](mailto:somejia@sena.edu.co)

3112555221

servicios adosados con la demanda son los aquellos que de acuerdo con lo dispuesto en la ley 80 de 193 en concordancia con lo dispuesto en la ley 1150 de 2007 y el Decreto 1082 de 2015, le es permitido al SENA celebrar. Se excepciona: la legalidad del acto demandado, la inexistencia de subordinación, prescripción se allega expediente administrativo, se solicita interrogatorio de parte. Se busca desvirtuar y determinar si en efecto se le asiste razón al demandante, en el sentido de que el Sena “ocultó” una relación laboral, de ser eso cierto, reconocer monetariamente lo solicitado por el convocante Síntesis de la contestación de la demanda Fecha de generación: 2020-03-03 - 11:03 AM Página 3 de 4 indicativo inequívoco de la subordinación propia de un contrato de trabajo, puesto que estos son procedimientos que pueden ser aplicados tanto a personal subordinado de la entidad, como a cualquier otra persona que tenga una relación continua de cualquier tipo con la compañía, dado que constituyen medidas de seguridad y de control; y, en el caso de la auditoría mensual, es una acción propia de seguimiento del cumplimiento de los servicios en los términos contratados, natural de quien adquiere o contrata cualquier servicio. Adicionalmente esta Sala ha sido del criterio jurídico de que la vigilancia, el control y la supervisión que el contratante de un convenio comercial o civil realiza sobre la ejecución y las obligaciones derivadas de tal relación, en ningún caso es equiparable a los conceptos de subordinación y dependencia propios del contrato de trabajo, pues estas últimas son de naturaleza distinta de aquellos». 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”.

Por último, cabe aclarar que la relación de coordinación de las actividades entre el contratante y el contratista implica que el contratante se someta a las condiciones necesarias para el desarrollo eficaz de la actividad contractual, por ello se incluye el cumplimiento de un horario, de recibir instrucciones de sus coordinadores y tener que indicar informe sobre sus resultados y esto no configura un elemento de subordinación.

#### **4. EXISTENCIA DE UNA RELACIÓN DE COORDINACIÓN**

Las relaciones de coordinación entre el contratante Servicio Nacional de Aprendizaje-SENA y el contratista no implica la existencia del elemento subordinación producto de las relaciones laborales, pues lo que se busca con la coordinación es garantizar la efectiva prestación de los servicios contratados y en muchas ocasiones como en el presente caso, se requiere que el servicio sea prestado en determinado horario y en las instalaciones del SENA por tratarse de labores de apoyo de administrativo asistencial; y el hecho de que el contratista asistencial deba rendir una serie de informes para verificar el cumplimiento de las actividades a su cargo, de ninguna manera puede entenderse como una subordinación o dependencia, puesto que si le damos dicho alcance, tendríamos

**SONIA MEJIA DUARTE**  
**ABOGADA**  
[somejia@sena.edu.co](mailto:somejia@sena.edu.co)  
3112555221

que decir y concluir que cualquier contrato de prestación de servicios se desnaturalizaría según la tesis expuesta por la parte actora.

En el fondo, la relación de coordinación de actividades entre el contratante y el contratista implica que el contratante se someta a las condiciones necesarias para el desarrollo eficaz de la actividad a desarrollar, por ello se incluye el cumplimiento de un horario, de recibir direccionamiento e instrucciones de sus coordinadores y tener que indicar informes sobre sus resultados y esto no configuraría el elemento de subordinación.

Sin embargo, en el caso en concreto la parte demandante aduce que la labor prestada en virtud de los contratos de prestación de servicios no es autónoma y por el contrario fue subordinada, porque la parte demandante primero desarrollo funciones propias de funcionario de planta; segundo estuvo sometido un horario asignado por el SENA; y tercero tuvo que prestar sus servicios en las instalaciones de la entidad. Todo contrato de servicios que implique para el contratista una obligación de hacer es susceptible de ser supervisado por quien contrata, pues de otra manera no es posible determinar si el contratista está cumpliendo con las obligaciones objeto del contrato.

Frente a tales argumentos, con los cuales la parte demandante pretende acreditar la existencia de una presunta subordinación vale la pena reiterar que el hecho de que el contratista hubiese prestado sus servicios en horarios determinados por el Servicio Nacional de Aprendizaje-SENA y siguiendo los parámetros de los programas de enseñanza que ofrece la entidad a los sectores menos favorecidos de la sociedad, no implica como lo ha reiterado la jurisprudencia que exista una subordinación como elemento estructural de la relación laboral.

Con base en las anteriores consideraciones, solicito a su Despacho, de manera atenta y respetuosa absolver a mi representada de todas y cada una de las pretensiones de la presente demanda.

**Adicionalmente las últimas sentencias del Consejo de Estado, donde viene decantando la línea jurisprudencial respecto a que los instructores del Servicio Nacional de Aprendizaje-Sena, en el sentido de que tienen la carga procesal de probar la subordinación que alegan en caso de no cumplir con esa carga procesal se deben negar las pretensiones de la demanda por parte del Despacho, en el asunto de marras, está plenamente acreditado que la parte de actora realizó sus actividades contractuales sin estar bajo la dependencia de la entidad, es decir, en el presente asunto, no se configuró el elemento subordinación alegado erróneamente por el demandante.**

## V. PRUEBAS Y ANEXOS

### PRUEBAS

SONIA MEJIA DUARTE  
ABOGADA  
[somejia@sena.edu.co](mailto:somejia@sena.edu.co)  
3112555221

## DOCUMENTALES DE LA PARTE DEMANDANTE

- Téngase como tales las aportadas por la parte demandante

## TESTIMONIALES

Ruego al señor Juez no decretar los testimonios solicitados por la parte demandante como quiera el apoderado de la demandante no señala sobre qué hecho (s) en específico de la demanda deben rendir testimonio, las personas que se pretende citar.

## PRUEBAS DE LA PARTE DEMANDANDA

Solicito se decreten y se tengan como pruebas las siguientes:

### - DOCUMENTALES

1. Derecho de petición con radicado interno SENA 01-2018-019517/ 019518 del 29 de agosto de 2018.

2.-Oficio respuesta al derecho de petición emitido por el Servicio Nacional de Aprendizaje SENA, número 2-2018-056237 de fecha 17 de septiembre de 2018. Formato pdf (4 folios).

3-Oficio respuesta al derecho de petición emitido por el Servicio Nacional de Aprendizaje SENA, número 2-2018-007105 de fecha 12 de septiembre de 2018. Formato pdf (4 folios).

2. Certificación número 00566 de fecha 12 de mayo de 2020, firmada por el señor subdirector del Centro Nacional de Hotelería Turismo y Alimentos del Servicio Nacional de Aprendizaje SENA, de los Contratos suscritos con el señor **LUIS RODRIGO TELLEZ**, en veintiséis folios (26) formato pdf.

3. Copia autentica de los contratos suscritos entre el Servicio Nacional de Aprendizaje-SENA y el señor LUIS RODRIGO TELLEZ, entre el 20 de febrero de 2012 hasta el 17 de diciembre de 2016, contenidos en formato pdf.

- Los anteriores documentos van carpeta Zip, los cuales corresponden al expediente administrativo contentivo de la actuación debatida en este proceso, dando fiel cumplimiento a lo ordenado en auto admisorio proferido por su Honorable Despacho Solcito que sean tenidas en cuenta dentro del proceso.

**INTERROGATORIO DE PARTE.** En la hora que señale su despacho, en cuya audiencia y bajo la gravedad de juramento solicito comedidamente a su despacho citar y hacer comparecer a ese Despacho al señor **LUIS RODRIGO TELLEZ**, también mayor y vecino de esta ciudad, enviar notificación a la dirección Carrera 108 No. 82 - 50 de Bogotá D.C, correo electrónico no registra la demanda, o por medio de su apoderado, para que, en audiencia absuelva el interrogatorio de parte que personalmente le formularé.

## I. ANEXOS

- Poder con el que actúo.

SONIA MEJIA DUARTE  
 ABOGADA  
[somejia@sena.edu.co](mailto:somejia@sena.edu.co)  
 3112555221

- Certificación, acta de posesión 000211, Resolución número 02404 de 2012, Representación legal número 0236 de 2016, (12 FOLIOS) en formato pdf.
- Los documentos relacionados en el acápite de pruebas.

De esta forma dejo contestada la demanda de la referencia.

## VII. SOLICITUD

Con fundamentos en todo lo anterior, de manera respetuosa pido que se desestime las pretensiones de la demanda.

### **OTROS ASPECTOS DE ESTA CONTESTACION DE DEMANDA**

Contestados en los anteriores términos los hechos de la demanda, propuestas las excepciones y establecidas las razones de nuestra defensa procedo a darle cumplimiento a los otros requisitos que para el efecto trae el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo:

- a. El demandado según el texto de la demanda, lo es el Servicio Nacional de Aprendizaje SENA, es por esta razón que me han conferido poder para que los represente en este proceso.
- b. El Procurador o Representante de la demandada lo es la suscrita abogada SONIA MEJIA DUARTE, por lo que solicito a su despacho, comedidamente, reconocerme personería.
- c. Las notificaciones personales que deban hacerse a la demandada o a la suscrita apoderada pueden dirigirse a la sede del Servicio Nacional de Aprendizaje - SENA Regional Distrito Capital Carrera 13 N° 65-10, Bogotá D.C - PBX (57 1) 5461600, la dirección de correo electrónico: [servicioalciudadano@sena.edu.co](mailto:servicioalciudadano@sena.edu.co). La suscrita se notifica en la dirección: Calle 18 # 6-56 Oficina 1005 Bogotá, correos electrónicos: [somejia@sena.edu.co](mailto:somejia@sena.edu.co), [smejiad.28@hotmail.com](mailto:smejiad.28@hotmail.com), Cel: 3112555221.

Atentamente,

*SONIA MEJIA DUARTE*  
**SONIA MEJÍA DUARTE**

C. C. No. 39.723172 de Bogotá

T. P. No. 87.570 del C.S.J.

**SONIA MEJIA DUARTE**  
**ABOGADA**  
[somejia@sena.edu.co](mailto:somejia@sena.edu.co)  
3112555221