



EDITH PILAR BELLO VELANDIA  
ABOGADA



Señor

JUZGADO ONCE (11) ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ D.C.

Sección segunda

E. S. D.



**MEDIO DE CONTROL: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO**

**DEMANDANTE: DAVID LEONARDO CASTILLO GUERRA**

**DEMANDADO: SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAJE - SENA**

**RAD: 11001333502720190012000**

**ASUNTO: CONTESTACIÓN DE DEMANDA**

**EDITH PILAR BELLO VELANDIA**, domiciliada en Bogotá, identificada con la cédula de ciudadanía No. 46.380.283 expedida en Sogamoso, abogada en ejercicio portadora de la Tarjeta Profesional No. 181.843 expedida por el Consejo Superior de la Judicatura, obrando en mi calidad de **apoderada especial del SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAJE - SENA**, en adelante **SENA**, de conformidad con el poder que se allego al despacho con fecha diecinueve (19) de septiembre de 2019, en forma atenta me permito presentar contestación de la demanda dentro del término legalmente establecido, en los siguientes términos:

#### I. FRENTE A LAS DECLARACIONES

El Servicio Nacional de Aprendizaje SENA, nos oponemos a todas y cada una de las pretensiones o declaraciones y condenas de la demanda, niego la acción, los hechos y los fundamentos de derecho, en los cuales pretende sustentar las mismas, toda vez que cada una de éstas son infundadas y sin ningún sustento probatorio.

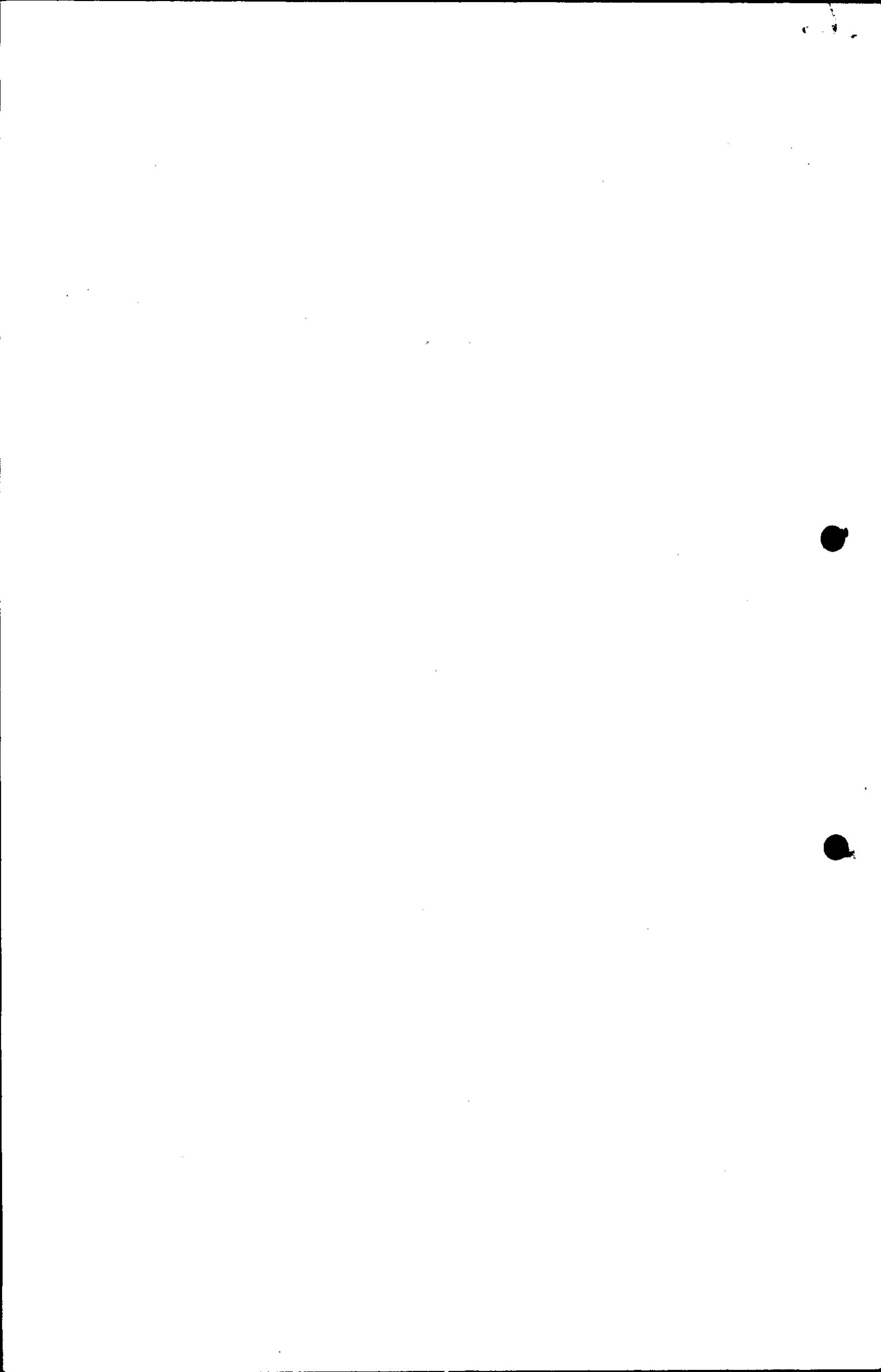
#### II. FRENTE A LOS HECHOS

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

**HECHO PRIMERO:** Teniendo en cuenta que primer hecho cuenta una acumulación me referiré de la siguiente manera: **ES CIERTO**, Que el actor se vinculó al SENA como contratista en fecha 10 de octubre de 2014 mediante el Contrato de Prestación de Servicio No. 5312 del 29 de septiembre el cual se dio por cesión con todos los derechos y obligaciones. Las demás manifestaciones **ME ATENGO A LO QUE SE PRUEBE**.

**HECHO SEGUNDO: NO ES CIERTO**, conforme el punto anterior el señor **DAVID LEONARDO CASTILLO GUERRA**, prestó sus servicios profesionales como instructor conforme los derechos y obligaciones contraídas entre las partes y que subsistieron plasmadas en los diferentes Contratos de Prestación de Servicio. Así mismo **NO ES CIERTO**, la presunta relación laboral que el actor solicita que se declare.

Se debe que tener en cuenta además, que los contratos de prestación de servicios relacionados en la demanda, son de aquellos que según lo dispuesto en la Ley 80 de 1993 en concordancia con la Ley 1150 de 2007 y el Decreto 1082 de 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**, fijando para ello formas independientes y exclusivas de las anteriores formas de contratación; **NO ES CIERTO**, La continuada subordinación, toda vez que no puede ser confundida con coordinación y vigilancia del contractual, el cual me referiré a profundidad más adelante.

**HECHO TERCERO: HECHO NO ES CIERTO**, Teniendo que cada objeto contractual es disímil e independiente. Por lo que, no se acepta como cierto, que se pruebe.

**HECHO CUARTO: NO ES CIERTO**, como se ha manifestado anteriormente el demandante nunca tuvo jefe, lo que se plasmó y ejecutó fue una supervisión contractual, como nos referiremos más adelante a profundidad.

**HECHO QUINTO: NO ES CIERTO**, teniendo en cuenta y cómo se ha reiterado anteriormente no se puede pregonar salario cuando lo que en realidad devengo fue honorarios, **NO** existe una relación laboral, lo que **SI** se pactó y percibió fueron honorarios, los cuales fueron cancelados conforme a la ejecución del objeto contractual y la disponibilidad presupuestal del Servicio Nacional de Aprendizaje - SENA. el actor prestó servicios al 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 esta manera conforme a la disponibilidad presupuestal de la entidad.

**HECHO SEXTO: PARCIALMENTE CIERTO. NO ES CIERTO** que todas las personas vinculadas con el SENA ostenten la calidad de servidor público.

**HECHO SÉPTIMO:** Existen varias manifestaciones de las cuales me referiré de la siguiente manera: **ES CIERTO**, que el actor haya realizado los aportes a seguridad social, elemento esencial en el Contrato de prestación de servicios. **NO ES CIERTO:** Que la entidad debía asumir emolumentos que son deberes y obligaciones del contratista.

**HECHO OCTAVO:** Por tratarse del objeto del proceso, no se acepta como cierto, que se pruebe.

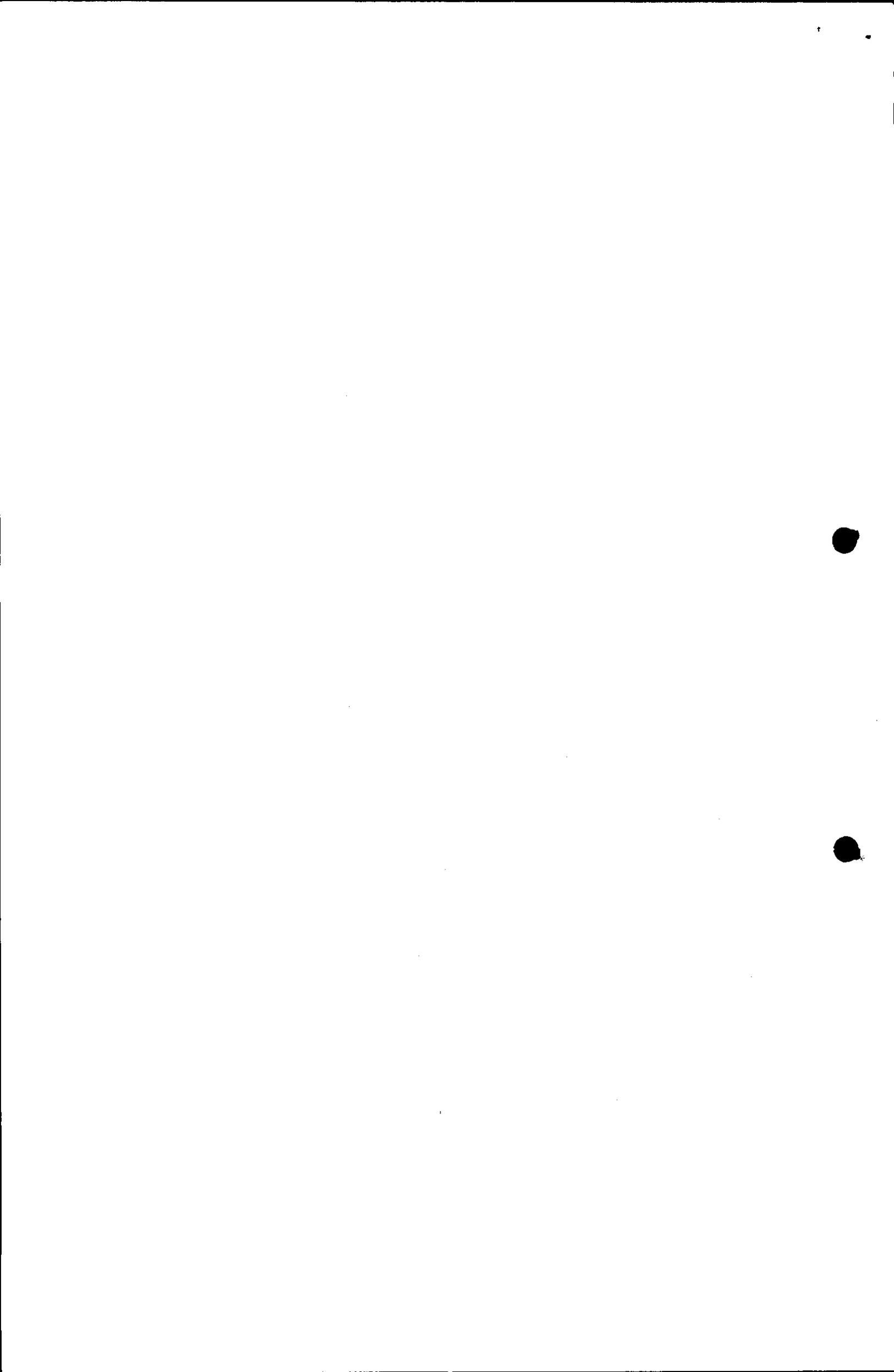
**HECHO NOVENO: NO ES CIERTO**, Teniendo en cuenta que el SENA no tiene obligación de carácter laboral con el contratista, por ende, no adeuda ningún valor por ningún concepto, y mucho menos por cesantías al demandante, sus contratos de prestación de servicios que suscribió se liquidaron y se cancelaron el total de los honorarios conforme se evidencia en el expediente administrativo.

**HECHO DECIMO: NO ES CIERTO**, Teniendo en cuenta que el SENA no tiene obligación de carácter laboral con el contratista, por ende, no adeuda ningún valor por ningún concepto, y mucho menos por prestaciones sociales al demandante, sus contratos de prestación de servicios que suscribió se liquidaron y se cancelaron el total de los honorarios conforme se evidencia en el expediente administrativo.

**HECHO DECIMO PRIMERO: ES CIERTO**, Conforme las consideraciones y las diferentes razones de hecho y derecho que la sustentan.

### III. FUNDAMENTOS Y RAZONES DE LA DEFENSA

Es importante señalar a su señoría 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.

Se debe que tener en cuenta que los contratos de prestación de servicios relacionados en la demanda, son de aquellos que según lo dispuesto en la Ley 80 de 1993 en concordancia con la Ley 1150 de 2007 y el Decreto 1082 de 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, fijando para ello formas independientes y exclusivas de las anteriores formas de contratación.

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".<sup>1</sup>**

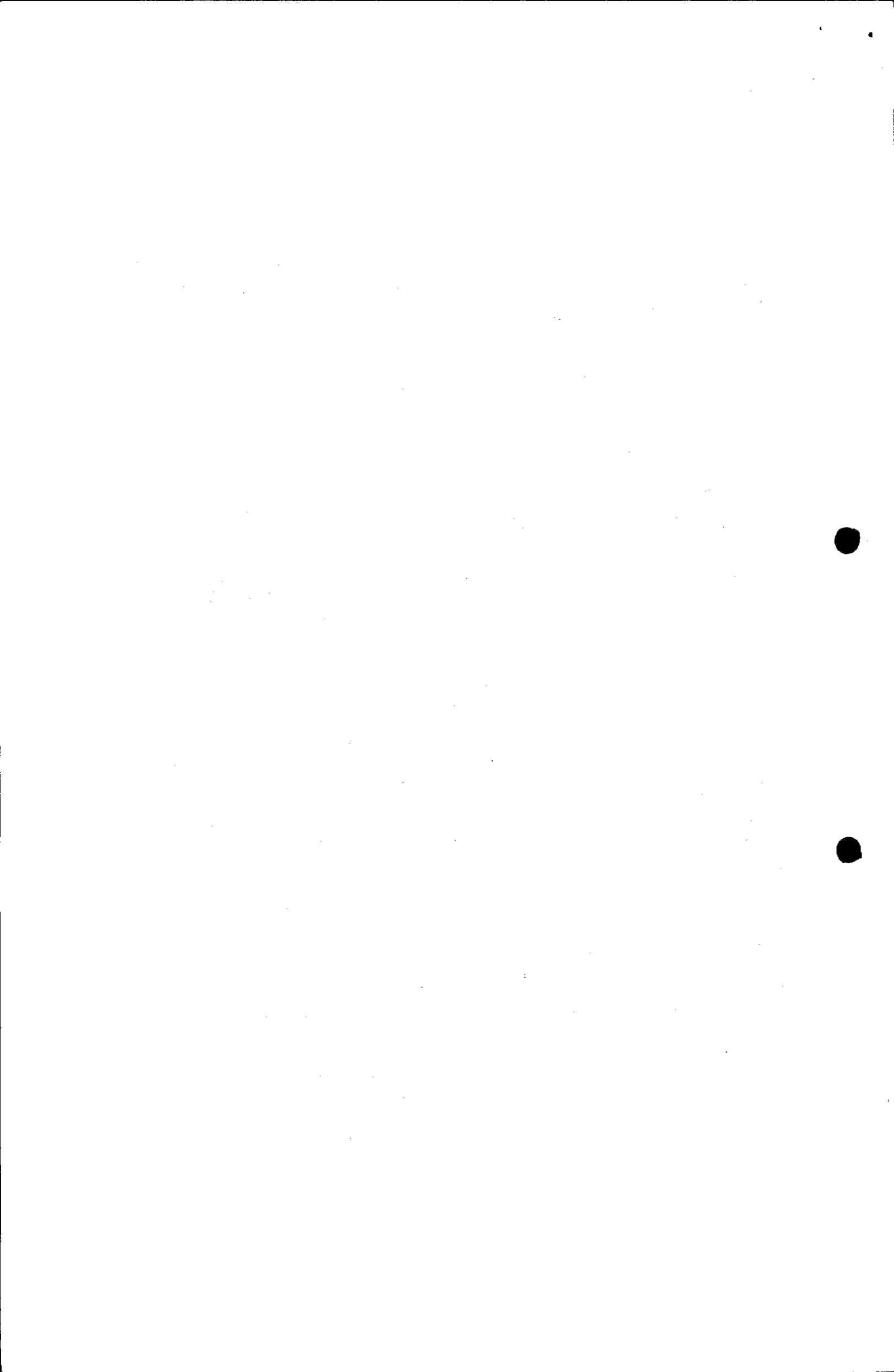
Resulta claro, que en cada uno de los contratos suscritos con el demandante se definió de manera clara la forma en la que debían pagarse los honorarios correspondientes y los servicios que debía desarrollar el contratista, así mismo fueron liquidados los honorarios (no salario) pactados por los servicios prestados.

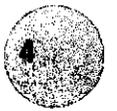
En efecto, en el caso que nos ocupa el SENA, es una entidad que nace en el año 1957 como una iniciativa de los trabajadores, sindicatos, empresarios, la OIT, el estado e instituciones para el cumplimiento de la función de intervenir en el desarrollo social y técnico de los trabajadores colombianos ofreciendo, ejecutando la formación profesional e integral para la incorporación de las personas a actividades productivas, como le establece su misión institucional razón de la existencia del SENA. Atendiendo a la naturaleza de la entidad, se imparten horas de formación propias de la educación no formal (**INSTRUCTOR**), que son aquellas ofrecidas por una persona natural contratada para laborar por un determinado número de horas como evaluador o 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 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 tienen derecho al pago de los honorarios expresa y previamente convenidos en los respectivos contratos.

Las anteriores razones, son suficientes para que nos opongamos a que se declare la nulidad del acto administrativo contenido en la **Resolución No. 2-2018-001193 de fecha 02 de octubre de 2018**, por cuanto la parte demandante suscribió varios contratos de prestación de servicios con solución de continuidad, en los cuales se han pactado en forma expresa el objeto, obligaciones, actividades, plazo, condiciones de pago y demás aspectos de orden contractual reguladas en la Ley 80 de 1993, la Ley 1150 de 2007, el Decreto 2474 de 2008 y el Decreto 734 de 2012. ya que es claro en la misma redacción de los hechos de la demanda que lo que la parte demandante suscribió, fueron contratos de prestación de servicios con solución de continuidad.

<sup>1</sup> Ley 80 de 1993, artículo 32 numeral 3°





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 al declarar la constitucionalidad del artículo 32 de la ley 80 de 1993 donde precisó:

*"el contrato de prestación de servicios se celebra por el estado en aquellos eventos en que la función de la administración no puede ser suministrada por personas vinculadas con la entidad oficial contratante o cuando requiera de conocimientos especializados, para lo cual se establece 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".<sup>2</sup>*

*"En ningún caso estos contratos generan relación ni prestaciones sociales y se celebran por el termino estrictamente indispensable". (resaltado fuera de texto)*

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."<sup>3</sup>*

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.

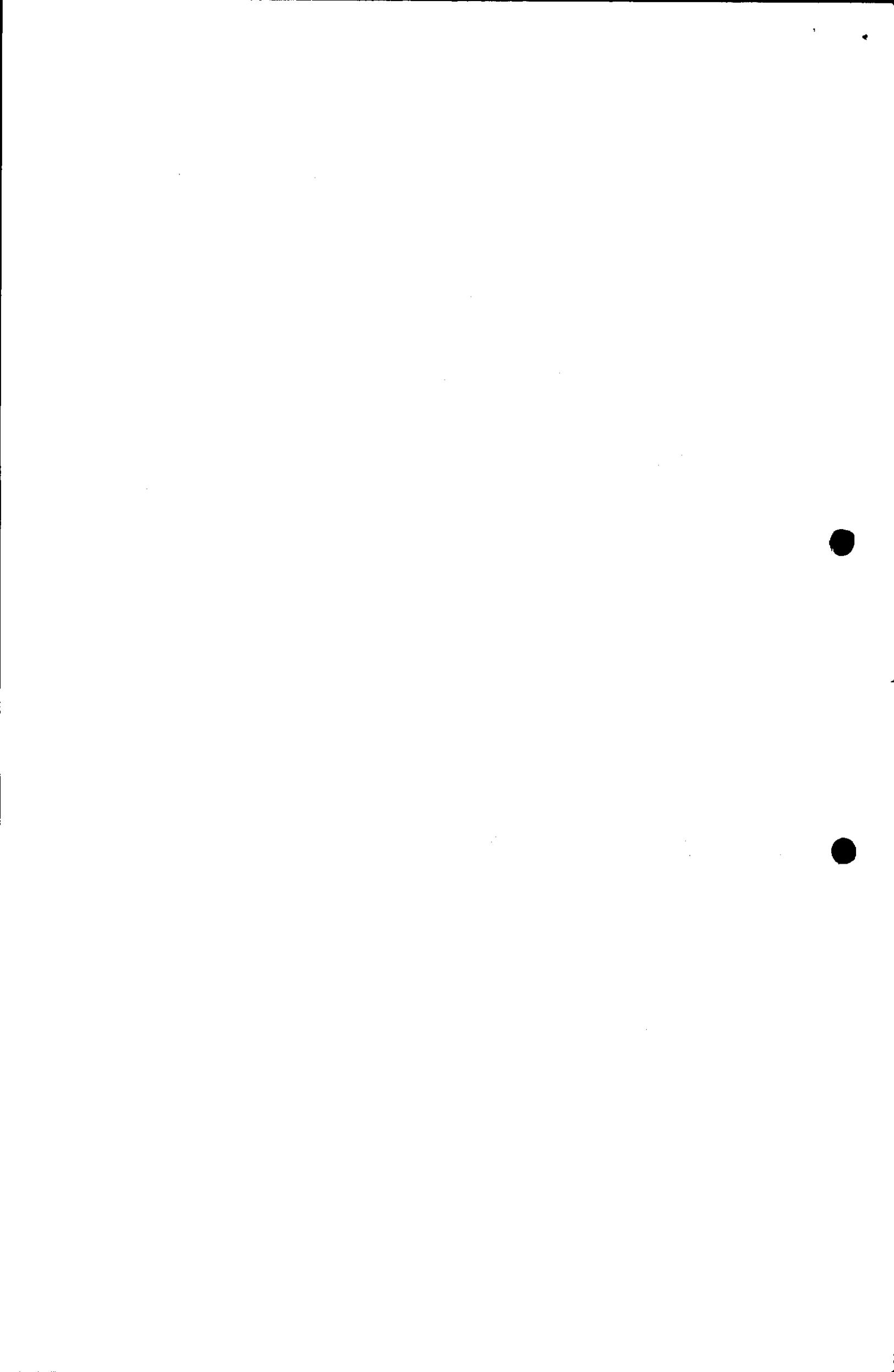
Por su parte, la Corte Constitucional en Sentencia C - 614 de 2009, se pronunció en los siguientes términos, para delimitar un contrato de prestación de servicios de un contrato laboral y señaló:

*"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"<sup>4</sup>*

<sup>2</sup> Corte Constitucional, Sentencia C 154 de 1997, M.P. Hernán Herrera Vergara

<sup>3</sup> CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia C-154 del 19 de marzo de 1997, M.P. HERNÁN HERRERA VERGARA. Al declarar la constitucionalidad del artículo 32 de la Ley 80 de 1993.

<sup>4</sup> CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia C-614 del 2009, M.P. JORGE IGNACIO PRETELT CHALJUB.





El sustento legal de la entidad que represento, descansa como se dijo 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 proveído por el cumplimiento de cada uno de los contratos que cabe resaltar se celebraron con solución de continuidad, en la medida en que cumplieron un término y que fue preciso y atendiendo las necesidades resultado del servicio, volver a contratar con base en todos los requisitos que se requerían al efecto, y en tal medida resultar el aquí demandante favorecido con el contrato.

#### IV. CALIDAD DEL ACTO DEMANDADO

El Acto Administrativo goza de eficacia, entendido y encaminado a producir efectos jurídicos. De lo anterior se colige que la eficacia del acto comporta elementos de hecho, pues una decisión administrativa adoptada de conformidad con el ordenamiento jurídico superior, cobijada por presunción de constitucionalidad y de legalidad. Para mi representado el **SENA**, 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:

*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: 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 y en segundo lugar y concretamente de acuerdo a 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.*

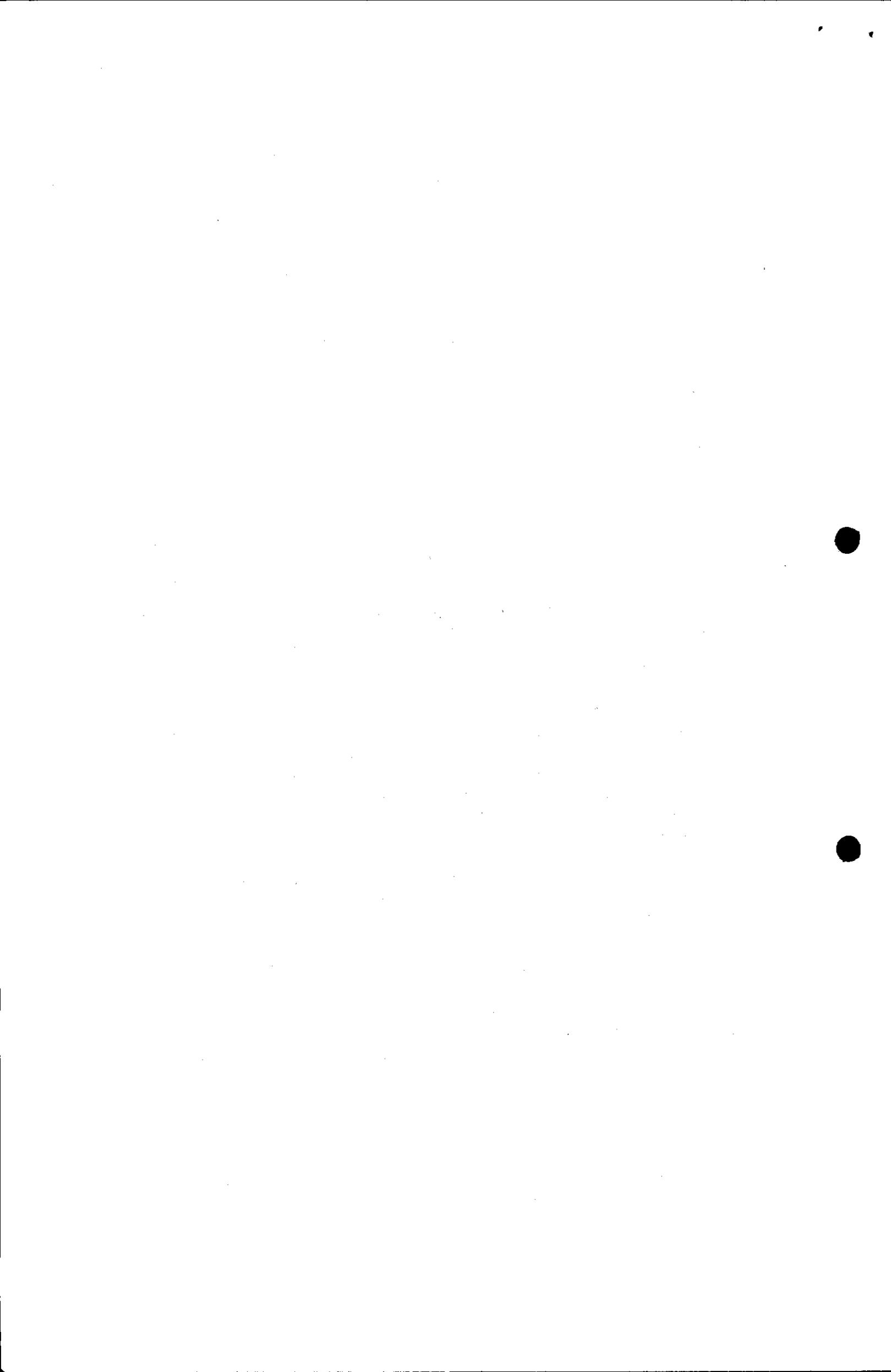
Debido a las situaciones anteriores, la labor de **INSTRUCTOR**, no alcanza a cumplirse con el personal de planta de la entidad y para esos casos la Ley 80 de 1993; Ley 1150 de 2007; Decreto 734 de 2012; y el Decreto 2400 de 1968 autorizan la contratación por medio del contrato de prestación de servicios.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

#### V. CONFIGURACIÓN DE UNA FICCIÓN CONTRA LEGEM

Otro de los elementos a través de los cuales encontramos que las demandas y las diversas decisiones de la justicia, al hallar configurada la relación laboral en virtud del principio de la realidad sobre las formalidades en las relaciones laborales, descansa en el hecho de "forzar" la Ley, escindiría de manera acomodaticia para lograr cometidos estrictamente económicos alejados de la juridicidad de un rodear las demandas y las decisiones como pasa a verse:

Se pregona 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 componentes para una relación de carácter legal y reglamentaria en armonía con el artículo 122 de la Constitución política, el cual establece:

*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.<sup>5</sup>*

De acuerdo con la norma transcrita, para ostentar la calidad de empleado público es necesario cumplir las previsiones allí descritas, como lo son que el empleo se encuentre contemplado en la respectiva planta, que tenga asignadas funciones y previsto sus emolumentos en el presupuesto correspondiente y que se 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 el principio **AUTONOMÍA LA VOLUNTAD** a celebrar contratos específicos.

Pretender convertir por vía de jurisprudencia a un contratista en empleado público supone que deba también atentar contra lo que significaría tener que restablecer el derecho por medio de la figura del reintegro y pagar lo que se 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 de contrato de realidad, luego un 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 moratoria para luego dejar de reconocerla y así fue llegando el momento actual en el que solamente se reduce el thema decidendum a ir por un "botín" porque no se lo puede tener como empleado público, no se le puede otorgar el reintegro ni mucho menos salarios dejados de percibir, pero sí unas prestaciones derivadas de una relación que no se 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 la parte 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 voluntades entre la parte demandante y el SENA hacen presumir que su calidad de contratista no puede ni debe alterarse so pena incurrir en un claro ejemplo de una aplicación de ficción contra legem.

## VI. INEXISTENCIA DE SUBORDINACIÓN Y DEPENDENCIA DEL ACCIONANTE

**NO** puede pregonarse subordinación por el hecho de que se desplieguen las labores propias del contrato celebrado, pues ello deviene de éste, amén de que "resulta lógico que la entidad contratante regule el cumplimiento del contrato sin que por ello resulte subordinado el contratista. *"Si bien se determina que la labor se desarrollará bajo la orientación del Coordinador, ello por sí solo, no 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 trazados la entidad contratante"*. La necesidad del servicio lo amerita por no contar la estructura de la Administración en la ENTIDAD, con el cargo para la prestación del servicio y del respectivo emolumento, los cuales deben de estar previstos en el presupuesto.

<sup>5</sup> Constitución Política, artículo 122





En otros términos, se obró conforme a Derecho y queda claramente establecido que **NO** le asiste responsabilidad alguna al **SENA** en el caso presente, debido a que no es violatoria del ordenamiento legal.

Por otra parte, guiándonos por la Sentencia de la sala plena de lo Contencioso Administrativo 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 **SENA** y el contratista **INSTRUCTOR**, 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.

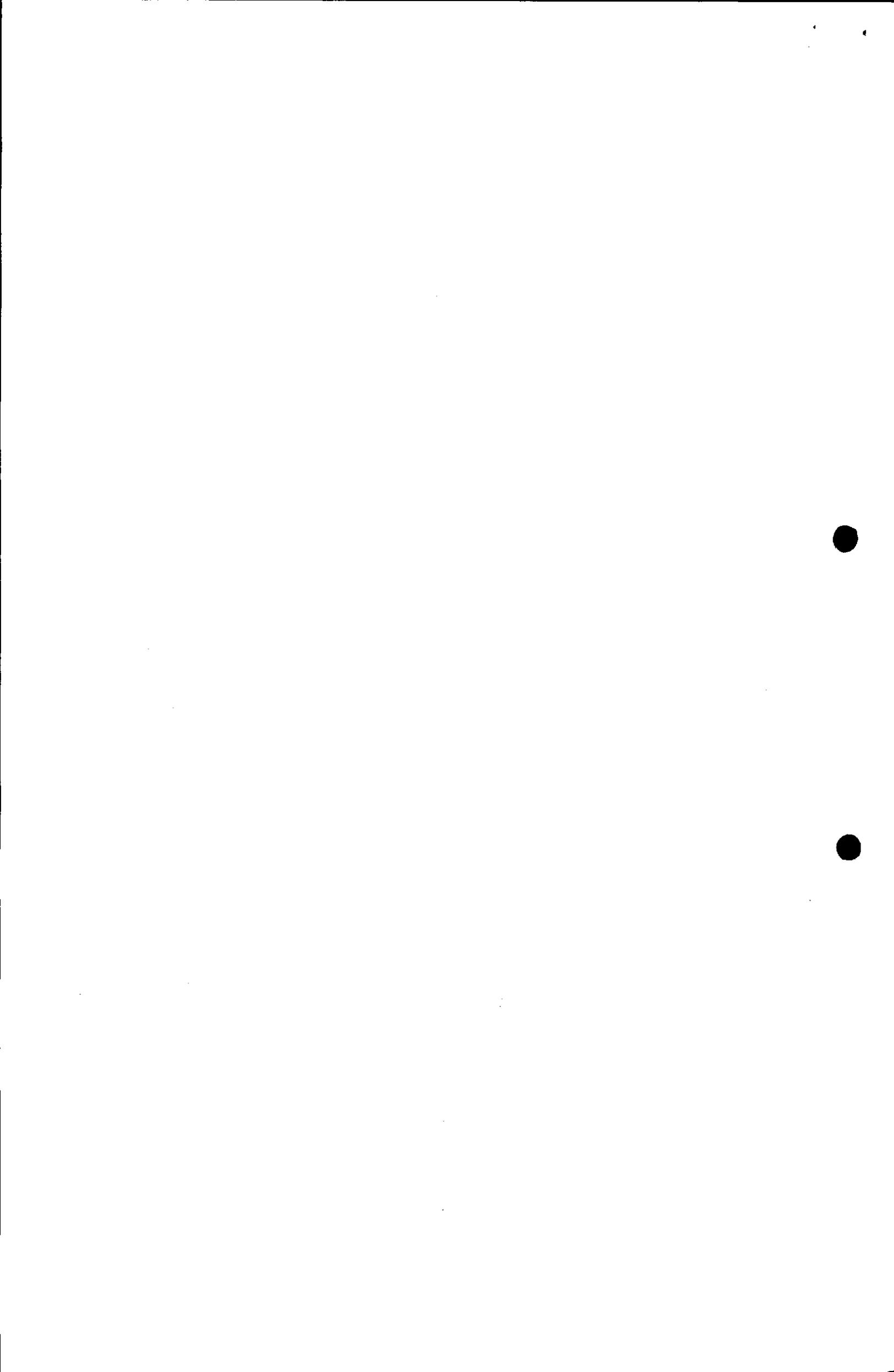
## VII. EXISTENCIA DE COORDINACIÓN

La relaciones de coordinación entre el contratante **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 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 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 **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.





## VIII. EXCEPCIONES DE MERITO

### 1. LEGALIDAD DEL ACTO DEMANDADO.

Para la entidad a la que represento **SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAJE – SENA**, la vinculación del acá demandante, siempre fue una vinculación de prestación de servicios, la cual obedece a lo siguiente:

La contratación a través de la modalidad del contrato de prestación de servicios se genera dependiendo **la demanda** en la inscripción de estudiantes, la cual **es variable** en los diferentes periodos académicos y la misma fluctúa de acuerdo con 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, la labor de **"INSTRUCTOR"** no alcanza a cumplirse con el personal de planta y para esos casos la Ley 80 de 1993 y el Decreto 2400 de 1968 autorizan la contratación por prestación de servicios.

La situación descrita, impide que el **SENA** pueda tener en la planta permanente de la entidad cargos apoyo administrativo asistencial, que eventualmente no lleguen a tener carga de trabajo permanente, o lo que resulta más claro, que la preparación profesional que tiene empleado en el área de administrativo de planta no corresponda a la demanda educativa del periodo académico correspondiente.

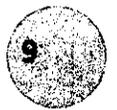
Conforme a lo anterior, se ha acudido a la autorización expresa contenida en el Decreto 2400 de 1968, artículo 2 inciso 4, ratificado en la Ley 80 de 1993 artículo 32 en los siguientes términos:

*"Las entidades estatales para desarrollar actividades relacionados con la administración o funcionamiento de la entidad. Estos contratos solo 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" (Negrillas fuera del texto)*

Por lo anterior, el Legislador ha autorizado la celebración de este tipo de contratos cuando determinada actividad relacionada con la administración o funcionamiento de la entidad, no pueda realizarse con personal de planta y en el caso de los instructores del **SENA**, es la situación que se ha presentado y se presenta en el caso que nos ocupa, puesto que los instructores contratados por el **SENA**, lo han sido para una obligación de hacer, para la ejecución de la labor apoyar a la gestión de impartir formación integral en razón de su experiencia, capacitación y formación profesional; por lo que el particular contratado tiene autonomía e independencia en el desarrollo contractual.

Se refuerza además en el hecho de que la contratación del contratista se realizó de manera temporal, teniendo en cuenta, como ya se dijo que la necesidad es variable dependiendo de la demanda de alumnos para los diferentes programas académicos que ofrece el **SENA**. Además, no es posible que el **SENA**, pueda crear más cargos administrativos de planta al interior de su entidad teniendo en cuenta que el requisito legal exigido para la creación de cargos, referente a las **"Cargas de trabajo"** no es un requisito real, puesto que esa carga de trabajo es eventual y periódica, puesto que la misma varía según los diferentes cursos académicos que se ofrezcan y según el número de alumnos que se inscriban a estos, y por esta razón la entidad se ve en la necesidad de contratar por medio del contrato de prestación de servicios, respaldados además en disposiciones legales tales como la contenida en el artículo 4 del Decreto 2400 de 1968.





## **2. EXISTENCIA DE 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.

Como se evidencia en la demanda y en los diferentes documentos aportados, existe solución de continuidad entre los diversos contratos de prestación de servicios que se suscribieron entre las partes por presentarse en la mayoría de ellos un lapso de más de 15 días entre la celebración de uno y otro contrato, por lo que la prescripción de estos debería a su vez mirarse de forma individual para cada relación contractual.

No obstante, el término de prescripción descrito, 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.

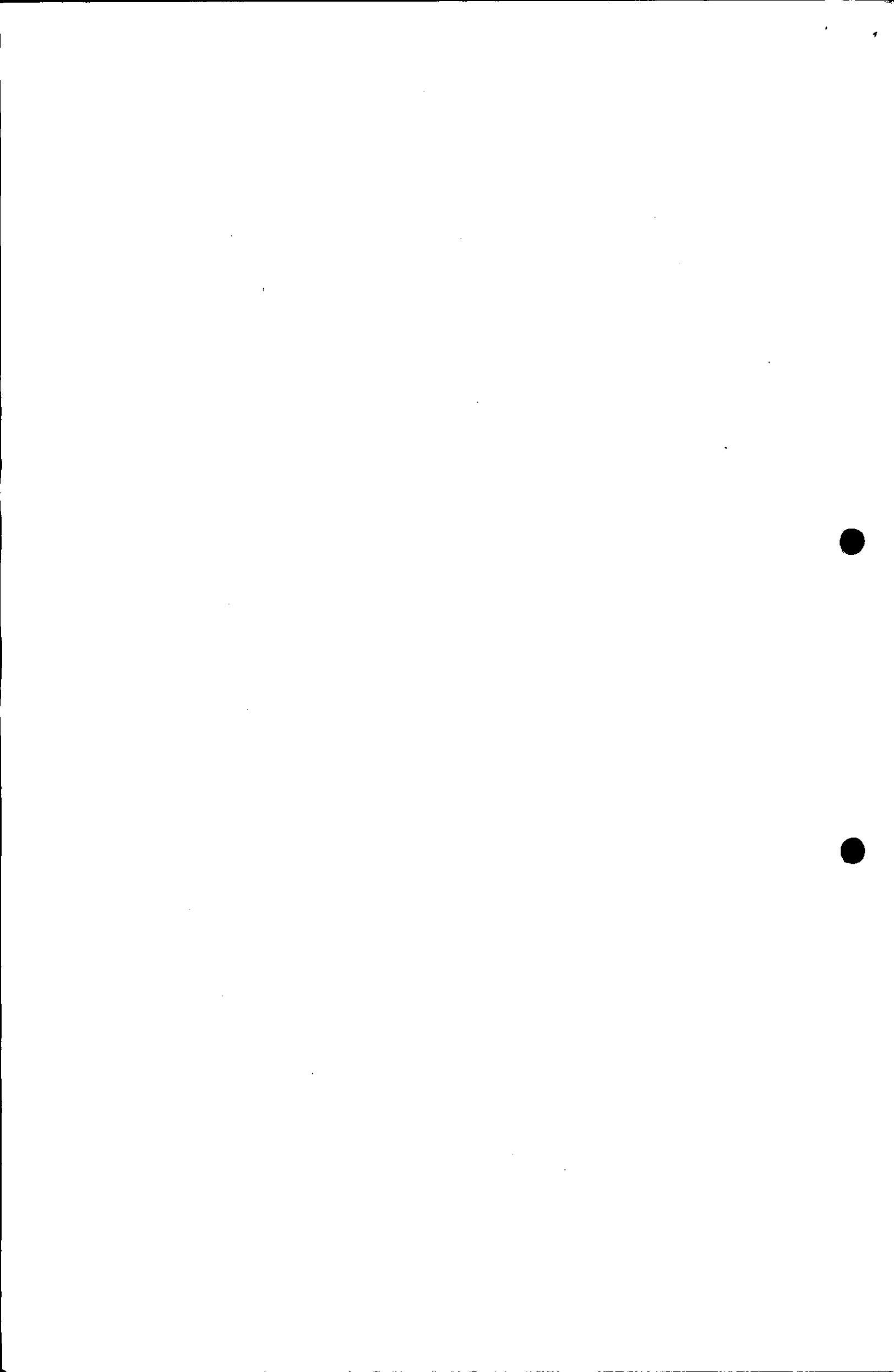
Además de lo anterior y teniendo en cuenta el término de prescripción descrito, resulta importante resaltar las interrupciones en la celebración de contratos a efectos de comprobar que existió solución de continuidad en la mayoría de estos, lo cual estableceremos en el siguiente cuadro de manera clara

N° DE CONTRATO	FECHA DE CONTRATO	
	DESDE	HASTA
5312	01-oct-2014	13-dic-2014
<b>Interrupción de cincuenta (50) días</b>		
3359	03-feb-2015	06-jul-2015
<b>Interrupción entre contrato 3359 y C- 5056 de noventa (90) días</b>		
5056	07-oct-2015	21-dic-2015
<b>Interrupción entre C-5056 y C-1837 de veinticinco (25) días</b>		
1837	28-ene-2016	16-dic-2016
<b>Interrupción entre C- 1837 y C-2372 cuarenta y siete (47) días</b>		
2372	26-ene-2017	08-dic-2017
<b>Interrupción entre C-2372 y C-00459 cuarenta (40) días</b>		
00459	18-ene-2018	31-ago-2018

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.

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

Además de las razones expuestas anteriormente, se debe manifestar que acorde con las normas que gobiernan la materia a saber el artículo 41 del decreto 3135 del 1968 y el artículo 102 del decreto 1848 de 1969, disponen que:





**"Artículo 41°.- Las acciones que emanen de los derechos consagrados en este Decreto prescribirán en tres años, contados desde que la respectiva obligación se haya hecho exigible.**

**El simple reclamo escrito del empleado o trabajador ante la autoridad competente, sobre un derecho o prestación debidamente determinado, interrumpe la prescripción, pero sólo por un lapso igual.**

**Artículo 102°.- Prescripción de acciones.**

1. **Las acciones que emanen de los derechos consagrados en el Decreto 3135 de 1968 y en este Decreto, prescriben en tres (3) años, contados a partir de la fecha en que la respectiva obligación se haya hecho exigible.**
2. **El simple reclamo escrito del empleado oficial formulado ante la entidad o empresa obligada, sobre un derecho o prestación debidamente determinado, interrumpe la prescripción, pero solo por un lapso igual".**

Al haberse presentado el derecho de petición por parte de la parte demandante en fecha **13 de septiembre de 2018**, se interrumpió la prescripción de los presuntos derechos laborales reclamados por la acá demandante el **13 de septiembre de 2015**, razón por la cual el derecho a que sea declarada una relación laboral del tipo del objeto del presente proceso o por lo menos de algunas de las mesadas y derechos solicitados, **han prescrito por el implacable paso del tiempo**, máxime si se tiene en cuenta que ha existido solución de continuidad, por una parte, y por la otra que, se pretende que de una relación contractual independiente con extremos temporales definidos con sus respectivas liquidaciones, se declare una relación laboral univoca, punto en el que se debe tener en cuenta cada contrato independiente para efectos de verificar, como se verifica que ha operado el fenómeno prescriptivo en contra de lo pretendido por la parte demandante.

En providencia de fecha 09 de abril de 2014, el Consejo de Estado, precisó el alcance de la prescripción de derechos laborales en materia de reconocimiento de prestaciones derivadas del contrato realidad, manifestando lo siguiente:

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

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

*Lo anterior, quiere decir que si bien es cierto conforme al criterio fijado por la sala de la sección segunda en la sentencia transcrita, sólo se puede predicar la prescripción de los derechos prestacionales con posterioridad a la declaración de la existencia de la relación laboral, también lo es que la solicitud de la declaración de la existencia de la relación laboral debe hacerse dentro de los tres años siguientes al rompimiento del vínculo contractual so pena de que prescriba el derecho a que se hagan tal declaración". (Subrayado fuera del texto)<sup>6</sup>*

De igual manera, el tribunal Administrativo de Cundinamarca Sección Segunda, subsección A en relación con la prescripción, señaló lo siguiente:

*Así entonces, de un lado se analiza la prescripción trienal que ocurre entre la finalización de la relación contractual y la respectiva reclamación de existencia de la relación laboral, y de otro lado, la que ocurre una vez se profieren la sentencia constitutiva de derechos derivados del contrato realidad.*

<sup>6</sup> Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo Sección Segunda – Subsección A. Consejero Ponente LUIS RAFAEL VERGARA QUINTERO. Sentencia del 09 de abril de 2014. RAD. No. 200001 23 31 000 2011 00142 01 (0131-13)





*En ese orden de ideas, el término para contar la prescripción trienal, en cuanto a la reclamación del derecho tendiente al reconocimiento de la indemnización a título de reparación del daño, empieza a correr a partir del día siguiente a la terminación del plazo fijado en la orden de prestación de servicios, so pena, de que opere dicho fenómeno.*

*En el presente caso, la demandante elevó la reclamación administrativa el 06 de agosto de 2013 y se encuentra que en la mayoría de las vinculaciones hubo interrupción del servicio por más de 15 días hábiles (artículo 10 del Decreto 1045 de 1978), es decir, con solución de continuidad, por lo que tales tiempos no se pueden tomar en su integridad sino cada uno en forma independiente, razón por la cual se declarará la prescripción del derecho a que se declare la existencia de la relación laboral respecto al pago de las prestaciones sociales en cuanto a las vinculaciones contractuales que culminaron antes del 06 de agosto de 2010"*

De conformidad con la tesis jurisprudencial, la solicitud de declaración de existencia de relación laboral debe hacerse dentro de los tres (03) años siguientes a la finalización del vínculo contractual, y que cuando existe solución de continuidad entre uno y otro vínculo contractual la prescripción debe analizarse de forma independiente para cada contrato.

Como se observa en los hechos de la demanda y en las distintas certificaciones, existe solución de continuidad entre diversos contratos por presentarse un lapso **de más de 15 días** entre la celebración de uno y otro contrato, por lo que la prescripción debe analizarse de forma individual para cada relación contractual.

#### 4. EXCEPCIÓN GENÉRICA.

En virtud del alcance del principio de búsqueda de la verdad formal en materia de excepciones, frente a los poderes oficiosos del juez es necesario afirmar que lo fundamental no es la relación de los hechos que configuran una determinada excepción, sino la prueba de los mismos, por ende, si el juez encuentra probados los hechos que lo constituyen deberá reconocerla oficiosamente.

Por lo anterior, solicito al señor juez ordenar de oficio la práctica de las pruebas pertinentes, así como declarar oficiosamente, las excepciones que aparezcan probadas de conformidad con el ordenamiento procesal.

### IX. PRUEBA

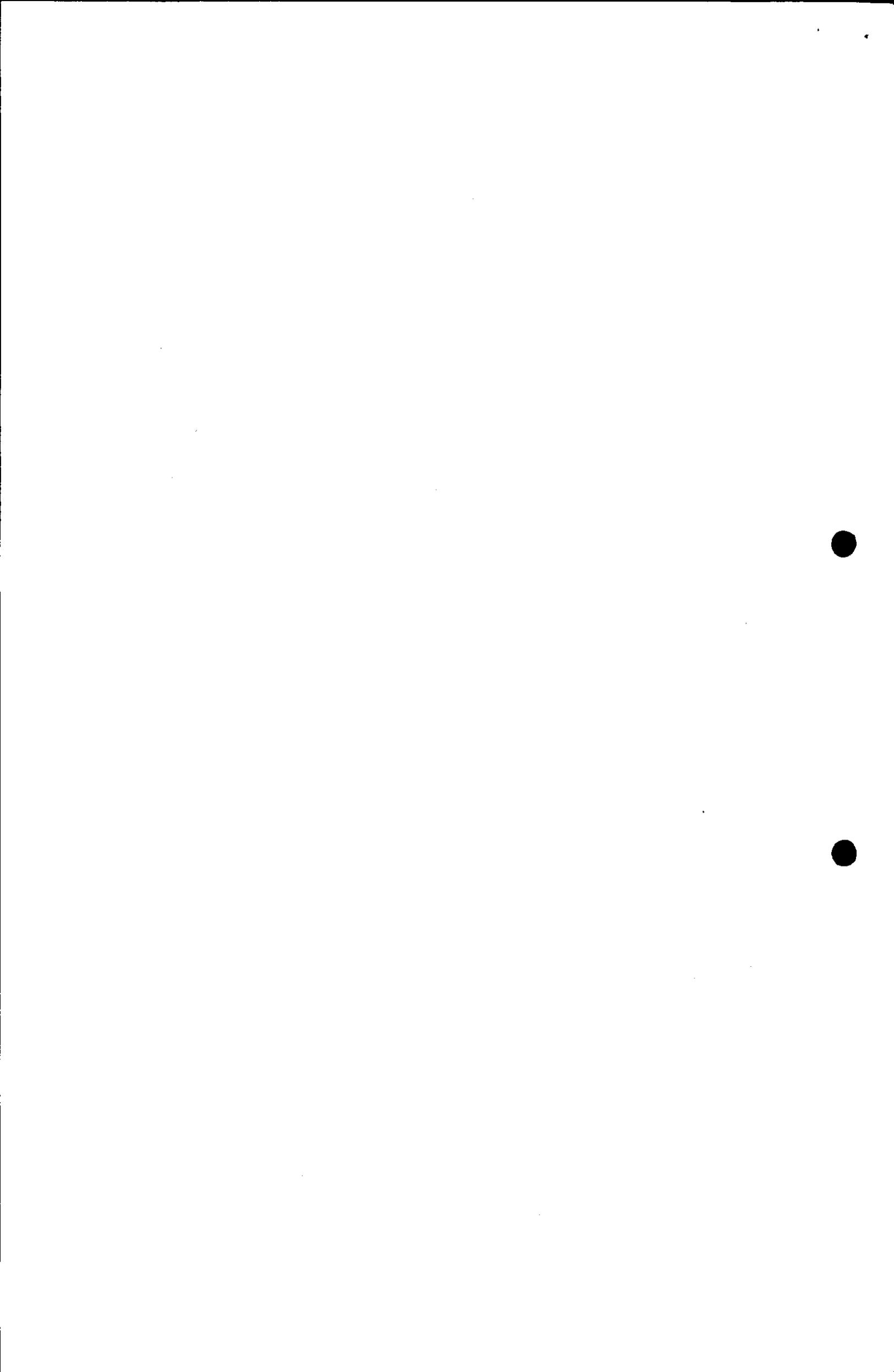
Solicito se decreten y se tengan como pruebas las siguientes:

#### - DOCUMENTALES

1. Poder Especial para actuar, el cual fue allegado a su despacho.
2. Copia Expediente Administrativo contenida en certificación No. 0243 y contratos de prestación de servicios contenido en cincuenta y cuatro (54) folios

#### - INTERROGATORIO DE PARTE.

En fecha y hora que señale su despacho, en cuya audiencia y bajo la gravedad de juramento solicito comedidamente a su despacho citar y hacer comparecer a este juzgado al demandante señor **DAVID LEONARDO CASTILLO GUERRA**, también mayor y vecino de esta ciudad, enviar notificación a la dirección carrera 72 No. 63 – 43 Blq 3 Apto 301, correo email: [dicastillog78@hotmail.com](mailto:dicastillog78@hotmail.com) o por medio





de su apoderado, para que, en audiencia absuelva el interrogatorio de parte que personalmente le formularé.

#### X. ANEXOS

Anexo con la presente demanda:

1. Copia Expediente Administrativo contenida en certificación No. 0243 y contratos de prestación de servicios contenido en cincuenta y cuatro (54) folios

#### XI. NOTIFICACIONES

La suscrita apoderada Recibirá notificaciones en la Carrera 48 No. 98-30 oficina 203 y 204 de Bogotá D.C. Colombia. - Correo electrónico: [epbello@sena.edu.co](mailto:epbello@sena.edu.co) - [gerencia@planesglobalessas.com.co](mailto:gerencia@planesglobalessas.com.co)

Del señor(a) Juez,

Cordialmente,

**EDITH PILAR BELLO VELANDIA**  
C. C. No 46.380.283 de Sogamoso (Boy)  
T. P. No 181843 del C. S. de la J.

