



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO VEINTIOCHO ADMINISTRATIVO
CIRCUITO JUDICIAL DE BOGOTÁ
-SECCIÓN SEGUNDA-

Bogotá D.C., veinticuatro (24) de marzo de dos mil veintitrés (2023)

Expediente: 11001-33-35-028-2021-00126-00
Demandante: Erika Adriana Galeano Porras¹
Demandado: Servicio Nacional de Aprendizaje- SENA²
Controversia: Contrato realidad - Reconocimiento de prestaciones sociales y demás emolumentos laborales

Procede el Despacho a proferir sentencia en el proceso de la referencia, incoado por la demandante **Erika Adriana Galeano Porras**, identificada con cédula de ciudadanía número 52.423.034, por intermedio de apoderado, en ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho consagrado en el artículo 138 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, en contra del **Servicio Nacional de Aprendizaje- SENA**.

I. ANTECEDENTES

1. Pretensiones³

La parte demandante, solicita:

“PRIMERA: Que se declare la nulidad del acto administrativo N° 11-2-2021-010961 del 9 de abril de 2021, expedido por el SENA, y suscrito por Enrique Romero Contreras, Director de la regional Distrito Capital, por medio del cual se negó el reconocimiento de la existencia de una relación laboral entre la señora **ERIKA ADRIANA GALEANO PORRAS** y el SENA, al igual que el correspondiente reconocimiento y pago de las acreencias laborales no canceladas por la entidad entre los años 2001 a 2019, por los conceptos de Salario y nivelación salarial, Subsidio de alimentación, Bonificación por servicios prestados, Prima semestral, Prima quinquenal, Prima de navidad, Prima técnica, Vacaciones, Bonificación por recreación, Cesantías, Intereses a las cesantías, Sanción moratoria por el no pago de las cesantías, Horas extras, recargos nocturnos y dominicales, Indemnización por despido sin justa causa, Pago de los aportes al sistema de seguridad social durante los años laborados, Devolución de las sumas canceladas por mi poderdante por concepto de retención en la fuente, Sanciones moratorias reconocidas en la ley por el no pago oportuno de las acreencias anteriormente señaladas; causadas desde el 20 de diciembre de 2019 y hasta la cancelación efectiva de las mismas.

SEGUNDA: Que como consecuencia de lo anterior se declare la existencia de un contrato de trabajo entre la señora **ERIKA ADRIANA GALEANO PORRAS** y el **SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAJE SENA** -, desde 26 de febrero de 2001 hasta el 20 de diciembre de 2019.

¹ Apoderado de la parte demandante Dr. Daniel Gómez Molina, cuyo correo es notificacionesjudiciales@abogadosam.com.co

² Apoderado de la parte demandada Dr. Pedro José Jerez Díaz lrodriguez@sena.edu.co olvipersa@gmail.com judicialdistrito@sena.edu.co servicioalciudadano@sena.edu.co pjjerezd@sena.edu.co pedrojerez9405@yahoo.com.co

³ Folios 4 a 6 del documento #9 del expediente.

TERCERA: Que a título de restablecimiento del derecho se condene al **SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAJE -SENA-** al pago de las acreencias laborales no canceladas al señor **ERIKA ADRIANA GALEANO PORRAS**, entre el 26 de febrero de 2001 hasta el 20 de diciembre de 2019, por los siguientes conceptos:

- Salario y nivelación salarial.
- Subsidio de alimentación
- Bonificación por servicios prestados
- Prima semestral.
- Prima quinquenal
- Prima de navidad
- Prima técnica
- Vacaciones
- Bonificación por recreación.
- Cesantías
- Intereses a las cesantías
- Sanción moratoria por el no pago de las cesantías.
- Horas extras, recargos nocturnos y dominicales.
- Indemnización por despido sin justa causa
- Pago de los aportes al sistema de seguridad social durante los años laborados.
- Devolución de las sumas canceladas por mi poderdante por concepto de retención en la fuente
- Sanciones moratorias reconocidas en la ley por el no pago oportuno de las acreencias anteriormente señaladas; causadas desde el 20 de diciembre de 2019 y hasta la cancelación efectiva de las mismas.

CUARTA: Se reconozcan y cancelen las demás acreencias laborales que se consideren acreditadas con la condición laboral del demandante.

QUINTA: Se indexen todos los derechos que llegasen a reconocerse, teniendo en cuenta la fecha en que se hicieron exigibles.

SEXTA: Se condene en costas y agencias en derecho.”⁴

2. Hechos⁵

Señala el apoderado que la demandante prestó sus servicios en un cargo administrativo en área química y ambiental, en áreas transversales y en actividades que se adelantan en los laboratorios, entre el 26 de febrero de 2001 hasta el 20 de diciembre de 2019.

Indica que en la ejecución de los contratos fue mediante subordinación ante la entidad demandada, por cuanto para ello la demandante recibió órdenes relacionadas con el modo, tiempo y lugar en la ejecución de las tareas como cargo administrativo.

Destaca que la demandante estuvo sometida al cumplimiento de horarios y programación académica impuesta por el SENA para garantizar la prestación de los servicios de laboratorio, recibiendo órdenes permanentes, concurriendo los tres elementos esenciales para presumir la existencia de una relación laboral.

Arguye que el SENA utilizando la modalidad de contratación prevista en el artículo 32 numeral 3 de la Ley 80 de 1993 ha encubierto una relación laboral con la demandante evitando el pago de las cotizaciones por seguridad social, destacando que los contratos ejecutados no obedecen a un trabajo altamente especializado sino a déficit de personal de planta.

⁴ Archivo digital No. 1

⁵ Ibidem páginas 3 a 9.

Señala que la ejecución de los contratos no fue temporal si no permanente por una duración de 20 años ejecutando las mismas labores en igualdad de condiciones y trabajo que los instructores de planta, conforme con el Decreto 250 de 2004.

Aduce que la existencia de interrupciones contractuales obedece a la ejecución del calendario académico que el Director del SENA mediante resolución que así lo establece anualmente.

Por lo anterior, señala que la demandante elevó reclamación ante la entidad demandada el 29 de marzo de 2021 en la cual solicitó el reconocimiento y pago de las prestaciones sociales, seguridad social y demás derechos resultantes de la declaración de existencia de una relación laboral, el cual fue negado por la entidad mediante oficio No. 11-2-2021-010961 del 9 de abril de 2021.

3. Normas violadas y concepto de violación⁶

En la demanda se citan como infringidas con la expedición del acto administrativo objeto de control judicial, las siguientes disposiciones jurídicas:

Constitución Política: artículos 2, 13, 25, 48, 53, 83, 93, 122, 123 y 125 y Convenio 111 de la OIT.

Legales: artículo 32 de la Ley 80 de 1993, Ley 909 de 2004, Ley 734 de 2002,

Decretos: artículo 2º del Decreto 2400 de 1968, Decreto 1424 de 1998 modificado por el 3009 de 2005, Decreto 250 de 2004, 2989 de 2008, 4591 de 2011, 552 de 2017 y 1458 de 2017.

Señala que la vigencia del contrato de prestación de servicios es de naturaleza temporal y únicamente puede contratarse cuando las actividades no puedan realizarse con el personal de planta, en aras de hacer prevalecer el interés general, por tanto considera que el SENA al contratar a la demandante por aproximadamente 20 años en forma permanente para realizar tareas de capacitación, en igualdad de condiciones a las desarrolladas por los funcionarios de planta, y en labores que no son altamente especializadas y que podían ejecutar funcionarios de planta, se vulnera el inciso 4º del artículo 2º del Decreto 2400 de 1968 y su reforma establecida en el Decreto 3064 de 1968.

Aduce que se generan graves perjuicios al trabajador al desconocerse las obligaciones que generan la relación laboral como lo son el no pago de las prestaciones sociales, la seguridad social, la inestabilidad laboral, el desconocimiento del derecho de la libre asociación y la imposibilidad de descanso remunerado.

Arguye que la entidad demandada fomenta una forma de contratación de mala fe disfrazando una relación laboral por una contractual evitando el pago de sus obligaciones, atendiendo a que en la prestación del servicio concurren todos los elementos de la relación laboral, esto es, la prestación personal del servicio, la subordinación y el salario, lo cual deriva del análisis de las cláusulas contractuales, y la ejecución y desarrollo de los contratos.

⁶ Archivo Digital No. 1, páginas 9 a 24.

Lo anterior, fundamentado sentencias proferidas por el Consejo de Estado y la Corte Constitucional.

De igual forma, aduce que la sentencia de unificación del 25 de agosto de 2016, define los elementos de la relación laboral como lo son la subordinación, prestación permanente y personal de funciones, lo que se encuentra acreditado en este caso, destacando que conforme con la Ley 119 de 1994 artículo 37, los trabajadores del SENA son empleados públicos y trabajadores oficiales, por lo cual considera que no es procedente la vinculación contractual que aquí se discute.

Formula contra el acto administrativo atacado, los cargos de *“desviación de poder”*, *“expedición del acto administrativo con infracción de las normas en las que debía fundarse”* y *“falsa motivación”*.

4. Trámite del proceso

La demanda fue admitida mediante auto del 5 de agosto de 2021⁷ y se ordenó notificar al extremo pasivo, actuación que se llevó a cabo mediante correo electrónico del 24 de agosto de 2021.

5. Contestación de la demanda

Mediante escrito radicado el 5 de octubre de 2021⁸, la entidad contestó la demanda, manifestando su oposición a la prosperidad de las pretensiones con carácter declaratorio y condenatorio formuladas en libelo.

La carga argumentativa de la contestación fue presentada excepciones de mérito que fueron denominadas como: i) *“legalidad del acto demandado”*; ii) *“existencia de solución de continuidad entre los contratos celebrados”*. Así mismo, propone los argumentos de defensa que denominó calidad del acto demandado, y configuración de una ficción contra legem.

Señala que la vinculación siempre se produjo mediante un contrato de prestación de servicios, atendiendo a diversos factores, destacando que dependía de la inscripción del número de estudiantes lo cuales variable en cada periodo académico, y así mismo, por las materias que demanda la educación, por lo que la labor de instructor no se alcanza a cumplir con el personal de planta, por lo que la Ley 80 de 1993, y demás normas concordantes autorizan la contratación por medio de contratos de prestación de servicios.

Destaca que las decisiones judiciales tendientes a hallar configurada la relación laboral en virtud del principio de la realidad sobre las formalidades descansa en el hecho de forzar la ley, y escindirla de manera acomodaticia, por lo que su reconocimiento no implica que se genere la condición de empleado público conforme lo señala el artículo 122 de la Constitución.

Señala que no existe subordinación, comoquiera que la relación contractual se encuadra dentro del ámbito de la coordinación.

⁷ Archivo digital No. 9.

⁸ Archivo digital No. 12.

En ese sentido considera que el acto administrativo acusado es legal y en ese sentido se deben negar las pretensiones de la demanda.

De igual forma, aduce que en el presente caso se configura la excepción de *“prescripción del derecho a reclamar prestaciones derivadas de la supuesta existencia de un contrato realidad y de las mesadas reclamadas”* comoquiera que existía solución de continuidad entre los vínculos contractuales.

6. Audiencia inicial, recaudo probatorio y alegatos de conclusión

Mediante el auto proferido el 2 de junio de 2022, se fijó fecha para realizar la audiencia inicial.

El 9 de agosto de 2022 se llevó a cabo audiencia inicial en la cual se decretaron las pruebas solicitadas por las partes y se decretaron unas pruebas de oficio.

Por medio del auto del 19 de enero de 2023, declaró incorporadas las pruebas documentales allegadas y fijó como fecha para realizar la audiencia de pruebas el 14 de febrero de 2023.

En audiencia de pruebas realizada en la última calenda anotada, se recaudó el testimonio de Juan Pablo Medina Rodríguez y Melissa Lizeth Jaramillo Amézquita y el interrogatorio de parte de Erika Adriana Galeano Porras. Y así mismo, se corrió traslado para alegar de conclusión.

6.1. Parte accionante

Mediante memorial del 28 de febrero de 2023, la parte accionante presentó sus alegatos de conclusión, ratificándose en los hechos y fundamentos de la demanda, destacando lo siguiente:

Indica que se encuentra probada la existencia de los elementos de la relación laboral, de conformidad con la jurisprudencia de la Corte Constitucional y el Consejo de Estado, comoquiera que:

- i) Indica que la prestación personal del servicio se desprende del objeto mismo de los contratos de prestación de servicios en los cuales se estipuló que la demandante debía impartir formación de manera personal en el número de horas pactadas y en los programas indicados por el SENA.
- ii) Señala que la remuneración se encuentra probada atendiendo a que a la demandante le fueron reconocidos unos honorarios como contraprestación de sus servicios, lo cual encuentra acreditado mediante pruebas documentales aportadas en el proceso.
- iii) Alude a cláusulas contractuales de las cuales aduce que se desprende la subordinación, destacando la misionalidad y permanencia de las labores desarrolladas, las órdenes que recibía de manera permanente, el cumplimiento de un horario y la inexistencia de autonomía en la prestación del servicio.

Por otra parte, señala que no se configura prescripción ni solución de continuidad en el caso concreto atendiendo a que las interrupciones se presentaron de manera justificada comoquiera que las mismas coincidían con las vacaciones establecidas por el Director de la entidad. Por consiguiente, solicita se acceda a las pretensiones de la demanda.

El Servicio Nacional de Aprendizaje SENA y el Ministerio Público guardó silencio en esta etapa procesal.

II. CONSIDERACIONES

1. Problema jurídico

Conforme a lo indicado en la audiencia inicial, el problema jurídico de este proceso se contrae a determinar si la demandante Erika Adriana Galeano Porras tiene o no derecho al reconocimiento de una relación laboral con el Servicio Nacional de Aprendizaje- SENA, por el periodo en que estuvo vinculada con la entidad mediante contratos de prestación de servicios, y de ser así, establecer si tiene derecho al pago de las prestaciones sociales y demás acreencias laborales derivadas de su configuración.

2. Marco legal y jurisprudencial del contrato realidad

Sea lo primero señalar que en lo que atañe al empleo público, el artículo 125 de la Constitución, estableció que: *“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.”* (Negrilla y subrayado fuera de texto).

En ese sentido, por regla general, los empleos públicos dentro de los órganos y entidades del Estado son de carrera, siendo por lo tanto una excepción las demás formas de vinculación enunciadas por la norma en cita.

En desarrollo de los postulados constitucionales, el legislador no desconoció que en especiales ocasiones una entidad pública debe asumir la realización de actividades distintas a la función misional que contribuyen al cumplimiento de los objetivos de ésta, por lo que las personas de derecho privado (naturales o jurídicas) pueden suscribir contrato de prestación de servicios de que trata el numeral 3º del artículo 32 de la Ley 80 de 1993, que señala:

“Artículo 32. De los Contratos Estatales. Son contratos estatales todos los actos jurídicos generadores de obligaciones que celebren las entidades a que se refiere el presente estatuto, previstos en el derecho privado o en disposiciones especiales, o derivados del ejercicio de la autonomía de la voluntad, así como los que, a título enunciativo, se definen a continuación: (...)

3º. Contrato de Prestación de Servicios.

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.”

No obstante lo anterior, debe señalarse que el contrato de prestación de servicios tuvo sus inicios previamente a la expedición de la Ley 80 de 1993, como pasará a verse en el recuento normativo que se expondrá a continuación.

Como primer antecedente legal tenemos el artículo 2064 y siguientes del Código Civil, que tratan del arrendamiento de servicios inmateriales, compartiendo, por tanto, aspectos comunes con el actual contrato de prestación de servicios. Así mismo, en el sector público se encuentran como antecedentes normativos, que el artículo 5° de la Ley 3° de 1930, hacía referencia a la contratación de servicios muy especializados, reiterado posteriormente por el artículo 2° del Decreto 2400 de 1968 actualmente vigente y los artículos 138 del Decreto 150 de 1976 y 163 del Decreto 222 de 1983.

De la norma relacionada debe indicarse, de manera particular, que el artículo 163 del Decreto 222 de 1983, autorizaba la celebración de este tipo de contratos para el desempeño de funciones administrativas, es decir, aquellas propias de la entidad, pero requería autorización del Jefe de cada organismo, en armonía con el Decreto 1680 de 1991, no obstante, con la Ley 80 de 1993, citada en precedencia, se indicó que esos contratos podrían celebrarse con personas naturales siempre y cuando la planta de personal no resultara suficiente para realizar las actividades asociadas a la administración o funcionamiento de la entidad.

Precisamente el aparte normativo en el que se indica que: “... **en ningún caso estos contratos generan relación laboral, ni pago de prestaciones sociales...**”, fue revisado por la Corte Constitucional mediante sentencia C-154 de 1997 y declarado exequible, pero condicionado a que para desvirtuar la presunción de la relación contractual que la norma en comento supone, se demuestre la existencia de una relación laboral, cuando así se alegue. Al respecto, la sentencia indica:

“3. Características del contrato de prestación de servicios y sus diferencias con el contrato de trabajo.

El contrato de prestación de servicios a que se refiere la norma demandada, se celebra por el Estado en aquellos eventos en que la función de la administración no puede ser suministrada por personas vinculadas con la entidad oficial contratante o cuando requiere de conocimientos especializados, 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, con la cual se acuerdan las respectivas labores profesionales. (...)*

b. *La autonomía e independencia del contratista desde el punto de vista técnico y científico, constituye el elemento esencial de este contrato. Esto significa que el contratista dispone de un amplio margen de discrecionalidad en cuanto concierne a la ejecución del objeto contractual dentro del plazo fijado y a la realización de la labor, según las estipulaciones acordadas. (...).*

c. *La vigencia del contrato es temporal y, por lo tanto, su duración debe ser por tiempo limitado y el indispensable para ejecutar el objeto contractual convenido. En el caso de que las actividades con ellos atendidas demanden una permanencia mayor e indefinida, excediendo su carácter excepcional y temporal para convertirse en ordinario y permanente, será necesario que la respectiva entidad adopte las medidas y provisiones pertinentes a fin*

de que se dé cabal cumplimiento a lo previsto en el artículo 122 de la Carta Política, según el cual se requiere que el empleo público quede contemplado en la respectiva planta y previstos sus emolumentos en el presupuesto correspondiente.

Por último, teniendo en cuenta el grado de autonomía e independencia del contrato de prestación de servicios de que trata el precepto acusado y la naturaleza de las funciones desarrolladas, no es posible admitir confusión alguna con otras formas contractuales y mucho menos con los elementos configurativos de la relación laboral, razón por la cual **no es procedente en aquellos eventos el reconocimiento de los derechos derivados de la subordinación y del contrato de trabajo en general, pues es claro que si se acredita la existencia de las características esenciales de éste quedará desvirtuada la presunción establecida en el precepto acusado** y surgirá entonces el derecho al pago de las prestaciones sociales en favor del contratista, en aplicación del principio de la primacía de la realidad sobre las formas en las relaciones de trabajo. (...).

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

En síntesis, el elemento de subordinación o dependencia es el que determina la diferencia del contrato laboral frente al de prestación de servicios, ya que en el plano legal debe entenderse que quien celebra un contrato de esta naturaleza, como el previsto en la norma acusada, no puede tener frente a la administración sino la calidad de contratista independiente sin derecho a prestaciones sociales ; a contrario sensu, en caso de que se acredite la existencia de un trabajo subordinado o dependiente consistente en la actitud por parte de la administración contratante de impartir órdenes a quien presta el servicio con respecto a la ejecución de la labor contratada, así como la fijación de horario de trabajo para la prestación del servicio, se tipifica el contrato de trabajo con derecho al pago de prestaciones sociales, así se le haya dado la denominación de un contrato de prestación de servicios independiente.”.⁹ (Negrilla y subrayado fuera de texto).

Entonces, el elemento diferenciador del contrato de prestación de servicios y el vínculo laboral, es la inexistencia para el primero, de la subordinación, lo que significa que para el desarrollo de una actividad que exige del conocimiento o formación específica en determinada materia, debe existir autonomía e independencia en la forma en la que se aplica el conocimiento, esto es, se establecen las reglas generales para llevar a cabo el objeto contractual, pero la forma en que se ejecuta no puede tener injerencia alguna la parte contratante.

Posteriormente, el artículo 2º del Decreto 2400 de 1968 que regula lo pertinente al empleo indica que las funciones propias y habituales de la entidad no se pueden llevar a cabo mediante contratos de prestación de servicios, en cuanto expresa:

“Artículo 2º. Se entiende por empleo el conjunto de funciones señaladas por la Constitución, la ley, el reglamento o asignadas por autoridad competente que deben ser atendidas por una persona natural, Empleado o funcionario es la persona nombrada para ejercer un empleo y que ha tomado posesión del mismo.

Los empleados civiles de la Rama Ejecutiva integran el servicio civil de la República.

⁹ Corte Constitucional Sentencia C-154 de 1997. Referencia: Expediente D-1430. Norma acusada: Numeral 3o. -parcial del artículo 32 de la Ley 80 de 1993 "por la cual se dicta el Estatuto de Contratación Administrativa". Actores: Norberto Ríos Navarro, Tulio Elí Chinchilla Herrera, Alberto León Gómez Zuluaga, Carlos Alberto Ballesteros Barón y Germán Enrique Reyes Forero. Magistrado Ponente: Dr. Hernando Herrera Vergara. Santafé de Bogotá D.C., diecinueve (19) de marzo de mil novecientos noventa y siete (1997).

Quienes presten al Estado Servicios ocasionales como los peritos; obligatorios, como los jurados de conciencia o de votación; temporales, como los técnicos y obreros contratados por el tiempo de ejecución de un trabajo o una obra son meros auxiliares de la Administración Pública y no se consideran comprendidos en el servicio civil, por no pertenecer a sus cuadros permanentes.

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.¹⁰ (Negrilla y subrayado fuera de texto).

La Corte Constitucional mediante la sentencia C-614 de 2009, define la forma en que se debe diferenciar la actividad encomendada a un contratista, con la función misional de la entidad e incluyó el elemento de la función permanente como característico de la relación laboral, mismo que lo distancia del contrato de prestación de servicios, para finalmente, desarrollar los criterios que permiten identificar cuándo se está frente a una relación laboral o una de carácter netamente contractual, al disponer:

“La jurisprudencia colombiana permite establecer algunos criterios que definen el concepto de función permanente como elemento, que sumado a la prestación de servicios personales, subordinación y salario, resulta determinante para delimitar el campo de la relación laboral y el de la prestación de servicios, a saber:

i) Criterio funcional: la ejecución de funciones que se refieren al ejercicio ordinario de las labores constitucional y legalmente asignadas a la entidad pública (artículo 121 de la Constitución) deben ejecutarse, por regla general, mediante el empleo público. En otras palabras, si la función contratada está referida a las que usualmente debe adelantar la entidad pública, en los términos señalados en el reglamento, la ley y la Constitución, será de aquellas que debe ejecutarse mediante vínculo laboral. En este sentido, la sentencia del 21 de agosto de 2003¹¹, de la Sección Segunda del Consejo de Estado, expresó: (...).

ii) Criterio de igualdad: Si las labores desarrolladas son las mismas que las de los servidores públicos vinculados en planta de personal de la entidad y, además se cumplen los tres elementos de la relación laboral, debe acudirse a la relación legal y reglamentaria o al contrato laboral y no a la contratación pública (Consejo de Estado, Sección Segunda, sentencia citada del 6 de septiembre de 2008¹²).

iii) Criterio temporal o de la habitualidad: Si las funciones contratadas se asemejan a la constancia o cotidianidad, que conlleva el cumplimiento de un horario de trabajo o la realización frecuente de la labor, surge una relación laboral y no contractual (Consejo de Estado, Sección Segunda, sentencia ya citada del 3 de julio de 2003¹³). Dicho en otros términos, si se suscriben órdenes de trabajo sucesivas, que muestra el indiscutible ánimo de la administración por emplear de modo permanente y continuo los servicios de una misma persona, y de esa manera, se encuentra que no se trata de una relación o vínculo de tipo ocasional o esporádico, es lógico concluir que nos referimos a una verdadera relación laboral (Consejo de Estado, Sección Segunda, sentencia del 17 de abril de 2008¹⁴).

iv) Criterio de la excepcionalidad: si la tarea acordada corresponde a “actividades nuevas” y éstas no pueden ser desarrolladas con el personal de planta o se requieren conocimientos especializados o de actividades que, de manera transitoria, resulte necesario redistribuir por excesivo recargo laboral para el personal de planta, puede acudirse a la contratación pública (Consejo de Estado, Sección Segunda, sentencia del 21 de febrero de 2002¹⁵ a que se ha

¹⁰ Decreto 2400 de 1968 Art. 2º, reformado por el Decreto 3400 de 1968 Art. 1º.

¹¹ Consejero Ponente Jesús María Lemos Bustamante, expediente 0370-2003.

¹² Consejero Ponente: Gustavo Eduardo Gómez Aranguren, expediente 2152-06.

¹³ Consejero Ponente: Alejandro Ordoñez Maldonado, expediente 4798-02.

¹⁴ Consejero Ponente Jaime Moreno García, expediente 2776-05.

¹⁵ Consejero Ponente Jesús María Lemos Bustamante, expediente 3530-2001.

hecho referencia). Por el contrario, si la gestión contratada equivale al “giro normal de los negocios” de una empresa debe corresponder a una relación laboral y no puramente contractual. Al respecto, la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia consideró ajustado al ordenamiento jurídico lo expresado por el ad quem en el asunto sometido a su consideración así:

“... existiendo objetivamente la relación de trabajo, esta se presume amparada por el contrato de trabajo, máxime cuando se trata de empresas comerciales o industriales con ánimo de lucro en las mismas condiciones de los particulares, de conformidad a lo dispuesto por el artículo 4º del D.2127 de 1.945, como quiera que en la actualidad el Sistema de Seguridad Social Integral no está exclusivamente a cargo del estado ni del Instituto de Seguros Sociales, sino que también está siendo prestado por particulares o mejor por empresas privadas. En consecuencia la entidad pública que ejecuta actividades de gestión, cuando contrata personas para cumplir con actividades propias del giro u objeto social comercial, debe estar a lo dispuesto en las normas pertinentes sobre la vinculación de los trabajadores, mediante contratos de trabajo, como quiera que la excepción para ejecutar actividades relacionadas con la administración o funcionamiento, puede la administración pública vincular personas con conocimientos especializados, cuando la planta es insuficiente mediante la aplicación de las normas previstas en la ley 80 de 1.993, esto es con contratos de prestación de servicios, pues de acuerdo con el artículo 6º del Decreto 3130 las Empresas Industriales y Comerciales del Estado, están sometidas a las reglas del derecho privado, lo que significa que no puede aplicarse en forma general como hizo el Ad-quem, la excepción establecida por el legislador para casos muy especiales y concretos ...”¹⁶ (subrayas fuera del texto original)

v) Criterio de la continuidad: si la vinculación se realizó mediante contratos sucesivos de prestación de servicios pero para desempeñar funciones del giro ordinario de la administración, en otras palabras, para desempeñar funciones de carácter permanente, la verdadera relación existente es de tipo laboral. La Sección Segunda del Consejo de Estado en sentencia del 21 de agosto de 2003¹⁷, indicó: (...).

En síntesis, una de las condiciones que permite diferenciar un contrato laboral de un contrato de prestación de servicios es el ejercicio de la labor contratada, pues sólo si no hace parte de las funciones propias de la entidad, o haciendo parte de ellas no pueden ejecutarse con empleados de planta o requieran conocimientos especializados, pueden celebrarse contratos de prestación de servicios. De lo contrario, la administración debe recurrir a la ampliación de la planta de personal para celebrar contratos laborales.”¹⁸ (Negrilla y subrayado fuera de texto).

2.1. Principio constitucional de primacía de la realidad sobre formalidades establecidas por los sujetos de las relaciones laborales

Aclarado como se encuentra el objeto del contrato de prestación de servicios y ante la declaratoria de exequibilidad condicionada del artículo 163 del Decreto 222 de 1983, dispuesta en la sentencia C-154 de 1997 de la Corte Constitucional sobre esta modalidad contractual, se colige que el artículo 53 de la Constitución Política, procura salvaguardar los derechos laborales de carácter irrenunciables de los trabajadores, que para el caso *sub examine*, cuando una entidad pública, *so pretexto* de la falta de personal suficiente para la realización de actividades de carácter permanente, acude al contrato de prestación de servicios, desconociendo las características especiales que el legislador dispuso para este tipo de contrato.

¹⁶ Sentencia del 21 de abril de 2004, Magistrado Ponente Eduardo López Villegas, expediente 22426.

¹⁷ Consejero Ponente Jesús María Lemos Bustamante, radicación 0370-2003.

¹⁸ Corte Constitucional Sentencia C-614 de 2009. Referencia: expediente D-7615. Demanda de inconstitucionalidad en contra del artículo 2º (parcial) del Decreto Ley 2400 de 1968, tal y como fue modificado por el artículo 1º (parcial) del Decreto Ley 3074 de 1968. Actor: María Fernanda Orozco Tous. Magistrado Ponente: Jorge Ignacio Pretelt Chaljub. Bogotá D. C., dos (2) de septiembre de dos mil nueve (2009). Sobre el tema se pueden consultar las sentencias C-171 de 2012 y la SU-040 de 2018.

Como se ha venido anticipando entonces, el contrato de prestación de servicios de que trata el numeral 3º del artículo 32 de la Ley 80 de 1993, ha sido objeto de múltiples pronunciamientos por parte de la Corte Constitucional y del Consejo de Estado - Sección Segunda, esta última actuando como órgano de cierre de la jurisdicción Contenciosa Administrativa al resolver conflictos en los que se discute si lo realmente ejecutado por los extremos de un acuerdo de voluntades, corresponde a un contrato de prestación de servicios asistenciales o realmente corresponde a una relación laboral propiamente dicha, al margen de los formalismos tenidos en cuenta al inicio de la relación.

Para dilucidar si se está frente a una relación laboral o un contrato de prestación de servicios, la sentencia proferida por el Consejo de Estado Sección Segunda del 4 de julio de 2013, dentro del expediente No. 08001-23-31-000-**2006-00142**-01 (2675-12), con ponencia de la Dra. **Bertha Lucía Ramírez de Páez**; reiteró la tesis según la cual, para diferenciarlas se debe tener en cuenta los elementos que constituyen una relación laboral de manera enunciativa que son: i) la subordinación, ii) la prestación personal del servicio y iii) la remuneración por el trabajo cumplido, mismos que pueden ser demostrados con cualquier medio de convicción.

Descendiendo al estudio de los elementos de la relación laboral, en lo que atañe a la subordinación el Consejo de Estado en sentencia del 27 de agosto de 2015, expediente No. 81001-2333-003-**2013-00057**-01 (3361-14), indica lo siguiente:

*“En ese orden, la Sala ha señalado que el principio de la primacía de la realidad sobre las formas establecidas por los sujetos de las relaciones laborales, previsto en el artículo 53 de nuestra Carta Política, **tiene plena operancia en aquellos eventos en que se hayan celebrado contratos de prestación de servicios para esconder una relación laboral**; de tal manera que, configurada la relación dentro de un contrato de esa modalidad el efecto normativo y garantizador del principio se concretará en la protección del derecho al trabajo y garantías laborales, sin reparar en la calificación o denominación del vínculo desde el punto de vista formal, con lo cual agota su cometido al desentrañar y hacer valer la relación de trabajo sobre las apariencias que hayan querido ocultarla. (...)”*

Ahora bien, para efectos de demostrar la relación laboral entre las partes, se requiere que el actor pruebe los elementos esenciales de la misma, esto es, que su actividad en la entidad haya sido personal y que por dicha labor haya recibido una remuneración o pago y, **además, debe probar que en la relación con el empleador exista subordinación o dependencia**, situación entendida como aquella facultad para exigir al servidor público el cumplimiento de órdenes en cualquier momento, en cuanto al modo, tiempo o cantidad de trabajo e imponerle reglamentos, la cual debe mantenerse por todo el tiempo de duración del vínculo.

Además de las exigencias legales citadas, le corresponde a la parte actora demostrar la permanencia, es decir que la labor sea inherente a la entidad y la equidad o similitud, que es el parámetro de comparación con los demás empleados de planta, requisitos necesarios establecidos por la jurisprudencia, para desentrañar de la apariencia del contrato de prestación de servicios una verdadera relación laboral. Todo ello con el propósito de realizar efectivamente el principio constitucional de la primacía de la realidad sobre las formalidades establecidas por los sujetos de la relación laboral.

Adicional a lo anterior, y sin perjuicio de que pueda declararse la existencia de la relación laboral y puedan reconocerse derechos económicos laborales a quien fue vinculado bajo la modalidad de contrato de prestación de servicios que ocultó una verdadera relación laboral, **por este sólo hecho de estar vinculado no se le puede otorgar la calidad de empleado público**, dado que para ello es necesario que se den los presupuestos de

nombramiento o elección y su correspondiente posesión como lo ha reiterado esta Corporación.”¹⁹ (Negrilla y subrayado fuera de texto).

3. Caso concreto

A fin de resolver la controversia planteada en el sub judice, a continuación se analizará si con las pruebas documentales y testimoniales recaudadas, se encuentra acreditada la existencia de los tres elementos propios de la relación laboral, es decir, la prestación personal del servicio, la remuneración y la subordinación.

3.1. Prestación personal del servicio

Se acredita que la demandante **Erika Adriana Galeano Porras**, prestó sus servicios en el **Servicio Nacional de Aprendizaje- SENA**, en donde cumplió funciones como instructora en el área de laboratorio, lo cual exigía la prestación personal del servicio en el Centro de Desarrollo Industrial ubicado en el sector de Paloquemao en la ciudad de Bogotá D.C.

Para tal efecto, prestó sus servicios de mediante contratos de prestación de servicios así:

CONTRATO	OBJETO	FECHA DE INICIO	FECHA DE TERMINACIÓN	FOLIO
112	Prestar los servicios como Instructor de Laboratorio de Química.	26 de febrero de 2001	20 de diciembre de 2001	Fl. 52 del Archivo Digital No. 1
953	Prestar los servicios como Instructor Laboratorista.	26 de diciembre de 2001	5 de marzo de 2002	Fl. 50 del Archivo Digital No. 1
000093	Prestar los servicios como Instructor Laboratorista en el Centro.	8 de marzo de 2002	5 de julio de 2002	Fl. 53 del Archivo Digital No. 1
000456	Prestar los servicios como Instructor Laboratorista en el Centro.	29 de julio de 2002	30 de septiembre de 2002	Fls. 54 y 55 del Archivo Digital No. 1
000634	Impartir formación profesional en el módulo instruccional de laboratorio programa Tecnólogo en Química Industrial.	18 de octubre de 2002	20 de diciembre de 2002	Fl. 56 del Archivo Digital No. 1
000818	Impartir formación profesional en el módulo de laboratorio programa Tecnólogo en Química Industrial.	26 de diciembre de 2002	30 de abril de 2003	Fl. 57 del Archivo Digital No. 1
33	Impartir formación profesional integral en el módulo instruccional de laboratorio programa Tecnólogo en Química Industrial.	02 de mayo de 2003	30 de septiembre de 2003	Fls. 58 y 59 del Archivo Digital No. 1
607	Prestación de servicios personales como Técnico de Laboratorio en los programas de Tecnólogo en Química y Técnico Profesional en Control Ambiental.	18 de diciembre de 2003	29 de noviembre de 2004	Fls. 48, 60 a 63 del Archivo Digital No. 1

¹⁹ Consejo de Estado-Sección Segunda sentencia del 27 de agosto de 2015, expediente No. 81001 -2333-003-2013-00057-01 (3361-14).

0570	Prestación de servicios personales como Técnico de Laboratorio en los programas de Tecnólogo en Química y Técnico Profesional en Control Ambiental.	2 de diciembre de 2004	24 de diciembre de 2004	Fls. 64 a 66 del Archivo Digital No. 1
00930	Prestación de servicios personales para la gestión de los laboratorios de química, microbiología y galvanotecnia (500 a 504) de la Torre Occidental del Centro de Gestión Industrial y de soporte a los instructores que allí laboran, en calidad de Técnico de Laboratorio.	17 de enero de 2005	30 de diciembre de 2005	Fl. 67 y 68 del Archivo Digital No. 1
000011	Prestación de servicios personales (1320 horas) para la gestión de los laboratorios de química, microbiología y galvanotecnia (500 a 504) de la Torre Occidental del Centro de Gestión Industrial y de soporte a los instructores que allí laboran, en calidad de Técnico de Laboratorio, aplicando las metodologías y criterios establecidos por el Centro de Gestión Industrial del SENA.	19 de enero de 2006	30 de diciembre de 2006	Fls. 69 a 73 del Archivo Digital No. 1
000134	Prestación de servicios personales (1320 horas) para la gestión de los laboratorios de química, microbiología y galvanotecnia (500 a 504) de la Torre Occidental del Centro de Gestión	11 de enero de 2007	22 de diciembre de 2007	Fls. 74 a 78 del Archivo Digital No. 1
0068	Prestación de servicios personales para la gestión de los laboratorios de química, microbiología y galvanotecnia (500 a 504) de la Torre Occidental del Centro de Gestión Industrial y de soporte a los instructores que allí laboran, en calidad de Técnico de Laboratorio.	6 de febrero de 2008	20 de diciembre de 2008	Fls. 79 a 82 del Archivo Digital No. 1
056	Prestar los servicios personales para desarrollar actividades de gestión, soporte y desarrollo de servicios técnicos administrativos y de formación profesional en los laboratorios de Química, Microbiología y Ambiental (501 y 505) de la torre occidental del Centro de Gestión Industrial y brindar soporte a los instructores que allí laboran, en el desarrollo de las acciones de formación.	23 de enero de 2009	23 de diciembre de 2009	Fls. 83 a 86 del Archivo Digital No. 1
00022	Prestar los servicios personales para desarrollar actividades de gestión, soporte y desarrollo de servicios técnicos administrativos y de formación profesional en los laboratorios de Química, Microbiología y Ambiental (501 y 505) de la torre occidental del Centro de Gestión Industrial y brindar soporte a los instructores que allí laboran, en el desarrollo de las acciones de formación.	27 de enero de 2010	15 de diciembre de 2010	Fls. 87 a 93 del Archivo Digital No. 1

087	Prestar los servicios personales para desarrollar actividades de gestión, soporte y desarrollo de servicios técnicos administrativos y de formación profesional en los laboratorios de Química, Microbiología y Ambiental (501 y 505) de la torre occidental del Centro de Gestión Industrial y brindar soporte a los instructores que allí laboran, en el desarrollo de las acciones de formación.	19 de enero de 2011	30 de junio de 2011	Fl. 94 a 100 del Archivo Digital No. 1
560	Prestación de servicios personales de apoyo de carácter temporal de un (1) Técnico de Laboratorio en la jornada de la tarde para desarrollar actividades de gestión, soporte y desarrollo de servicios técnicos administrativos y formación profesional en los Laboratorios de Química y Biotecnología del quinto piso de la torre occidental del Centro Gestión Industrial y brindar soporte a los instructores en el desarrollo de las acciones de formación profesional.	11 de julio de 2011	26 de diciembre de 2011	Fl. 101 a 107 del Archivo Digital No. 1
048	Prestar los servicios personales de apoyo de carácter temporal. Como Técnico de Laboratorio en la jornada de la tarde para desarrollar actividades de gestión, soporte y desarrollo de servicios técnicos administrativos y formación profesional en los Laboratorios de Química y Biotecnología del quinto piso de la torre occidental del Centro Gestión Industrial y brindar soporte a los instructores en el desarrollo de las acciones de Formación Profesional.	19 de enero de 2012	29 de junio de 2012	Fl. 108 a 112 del Archivo Digital No. 1
494	Prestar los servicios personales de apoyo de carácter temporal, Como Técnico de Laboratorio en la jornada de la tarde para desarrollar actividades de gestión, soporte y desarrollo de servicios técnicos administrativos y formación profesional en los Laboratorios de Química y Biotecnología del quinto piso de la torre occidental del Centro Gestión Industrial y brindar soporte a los instructores en el desarrollo de las acciones de Formación Profesional.	6 de julio de 2012	30 de diciembre de 2012	Fl. 113 a 117 del Archivo Digital No. 1
19	Prestar los servicios personales de apoyo de carácter temporal, Como Técnico de Laboratorio en la jornada de la tarde para desarrollar actividades de gestión, soporte y desarrollo de servicios técnicos administrativos y formación profesional en los Laboratorios de Química y Biotecnología del quinto piso de la torre occidental del Centro Gestión Industrial y brindar soporte a los instructores en el desarrollo de las acciones de Formación Profesional.	16 de enero de 2013	15 de diciembre de 2013	Fl. 118 a 123 del Archivo Digital No. 1

403	Prestar los servicios personales de apoyo de carácter temporal, Como Técnico de Laboratorio en la jornada de la tarde para desarrollar actividades de gestión, soporte y desarrollo de servicios técnicos administrativos y formación profesional en los Laboratorios de Química y Biotecnología del quinto piso de la torre occidental del Centro Gestión Industrial y brindar soporte a los instructores en el desarrollo de las acciones de Formación Profesional.	18 de enero de 2014	21 de diciembre de 2014	Fls. 37 y 124 a 128 del Archivo Digital No. 1
36	Prestar los servicios personales de apoyo de carácter temporal, Como Técnico de Laboratorio para desarrollar actividades de gestión, soporte y desarrollo de servicios técnicos administrativos y formación profesional en los Laboratorios de Química y Biotecnología del quinto piso de la torre occidental del Centro Gestión Industrial y brindar soporte a los instructores en el desarrollo de las acciones de Formación Profesional.	15 de enero de 2015	18 de diciembre de 2015	Fl. 129 a 137 del Archivo Digital No. 1
3279	Prestar los servicios personales de apoyo de carácter temporal, como Técnico de Laboratorio en la jornada tarde - noche para desarrollar actividades de gestión, soporte y desarrollo de servicios técnicos administrativos y formación profesional en los Laboratorios de Química y Biotecnología del quinto piso de la torre occidental del Centro Gestión Industrial y brindar soporte a los instructores en el desarrollo de las acciones de Formación Profesional.	4 de febrero de 2016	31 de diciembre de 2016	Fl. 138 a 145 del Archivo Digital No. 1
03015	Prestar los servicios personales de apoyo de carácter temporal, como Técnico de Laboratorio en la jornada tarde - noche para desarrollar actividades de gestión, soporte y desarrollo de servicios técnicos administrativos y formación profesional en los Laboratorios de Química y Biotecnología del quinto piso de la torre occidental del Centro Gestión Industrial y brindar soporte a los instructores en el desarrollo de las acciones de Formación Profesional.	1º de febrero de 2017	10 de diciembre de 2017	Fl. 146 a 152 del Archivo Digital No. 1

0626	Prestar los servicios personales de apoyo de carácter temporal, como Técnico de Laboratorio en la jornada tarde - noche para desarrollar actividades de gestión, soporte y desarrollo de servicios técnicos administrativos y formación profesional en los Laboratorios de Química y Biotecnología del quinto piso de la torre occidental del Centro Gestión Industrial y brindar soporte a los instructores en el desarrollo de las acciones de Formación Profesional.	1º de febrero de 2018	15 de diciembre de 2018	Fl. 153 a 157 del Archivo Digital No. 1
0178	Prestar los servicios personales de apoyo de carácter temporal, como técnico en los laboratorios de química para la formación titulada de la jornada fines de semana del Centro de Gestión Industrial.	1º de febrero de 2019	20 de diciembre de 2019	Fl. 158 a 166 del Archivo Digital No. 1

El desempeño de todas las actividades enlistadas en los periodos determinados, exigían que la demandante realizara actividades como gestión y apoyo dentro de los laboratorios de química y biotecnología a lo que se añade que además de tratarse de un cargo técnico relacionado con la administración de tales laboratorios, dentro de las funciones contractuales se le imponía la carga de instrucción profesional en el manejo de los instrumentos y demás elementos del laboratorio y el apoyo a los instructores.

Sobre las funciones que desarrolló la accionante, adelantando cada uno de los objetos de los contratos, en el interrogatorio de parte precisó lo siguiente:

“...Preguntado por el despacho: narre como era específicamente las funciones que usted desarrollo en la entidad, pues eso no me queda muy claro, por favor podría explicarme ¿Usted que tenía que hacer? **contestó:** Si señora, lo que realizaba dentro de un turno, llegaba por decir algo a las 2 de la tarde, estaba ubicada en un quinto piso de un edificio, en ese quinto piso hay 6 laboratorios donde se realizan o se dan clases de microbiología, biotecnología, bueno toda el área de química específicamente del SENA, a las 2 de la tarde iniciaban la jornada con los estudiantes de la tarde, yo llegaba a abrir todo el piso, nosotros éramos los que teníamos llaves, eh, una vez ingresaba revisaba unos listados que cada profesor debía pasar donde realizaba un requerimiento.,,para poder desarrollar su clase práctica, cada grupo más o menos de 30 personas, entraba al laboratorio que correspondía con su docente, el docente realizaba una práctica que ya había solicitado, entonces nosotros alistábamos el material, le llevábamos todo lo que iba a usar el grupo para poder desarrollar su clase. En el transcurso de la tarde, mientras, digamos y entregábamos eso, con la respectiva verificación y el procedimiento establecido para entregar básicamente por la peligrosidad de algunas de esas sustancias manejaban ácidos bases, ósea cosas peligrosas ...cuando ellos ya iniciaban sus clases nosotros debíamos estar como monitoreando, ósea pasando por el pasillo, a lo largo de los laboratorios apoyando el buen comportamiento de los estudiantes, podíamos llamar la atención si no estaban atentos y también podíamos, si alguien nos pedía una explicación o no le había entendido bien al profesor podíamos apoyarlos en esas explicaciones. Sino estábamos realizando eso o una vez realizamos eso nos sentábamos dentro de la oficina que estaba dentro del mismo laboratorio y adelantábamos los diferentes trabajos específicos que teníamos. En mi caso por ejemplo tenía que hacer un reporte de equipos, tenía que mantener un control de un inventario grandísimo, tenía que actualizar las novedades de infraestructura, entonces en ese momento me sentaba a hacer eso, eh, digamos que cada ciertos meses pedía el material de formación, es decir, lo deberían comprar para poder realizar los laboratorios, nosotros éramos quienes hacíamos las listas, pedíamos las cotizaciones a los proveedores, quienes posteriormente escogíamos cual era la que más nos convenía. Ya una vez terminada la práctica tipo 5 o 5:30 de la tarde, cuando iniciaba

*la jornada de la noche, el profesor tenía que entregarnos de la misma manera como le habíamos entregado las cosas, se hacía la verificación, se recogían las cosas y se dejaba todo en una bodega que se tenía para eso. Se iniciaba con la siguiente jornada que era la de nocturna donde se realizaba lo mismo, buscar la nueva lista de los que iniciaban a las 6pm se recogía a las 10pm... **Preguntado por el Despacho:** ¿En el desarrollo de sus actividades, alguna vez tuvo a su cargo el ejercicio de instrucción de los alumnos o únicamente esa labor de apoyo que nos refirió? Contestó: Eh, hubo unos grupos especiales, es decir, el SENA pedía como grupos distantes, eh digamos de lugares como Putumayo, Sogamoso, donde desarrollan las actividades y a mi específicamente explicarles, eh un equipo, explicarles entonces cuales eran las partes... no fue constante eso, pero esa es la función de un instructor, dar el tema y el espacio para que lo realicen. **Preguntado por el Despacho:** ese era el fin de la pregunta, saber si Usted ejercicio funciones de laboratorio o también de instructor **Contestó:** No, eh, era eventual, cuando eran grupos así era que me tocaba, de resto era lo que le comente en un turno normal, alistamiento, documentos, informes... ”²⁰*

De la declaración rendida por la testigo **Melissa Lizeth Jaramillo Amézquita**, logra colegirse que la demandante se desempeñaba como técnica administradora de los laboratorios de química del Sena, al respecto la testigo indicó “(...) Erika se desempeñaba como técnica del laboratorio en el laboratorio del centro de desarrollo industrial del complejo paloquemao, las actividades de Erika eran alistamiento de materiales, alistamiento de equipos, preparación de reactivos y soluciones para las prácticas brindar todo el apoyo que se requería para las prácticas de laboratorio de los instructores, eso desde la parte de laboratorio como tal. La presentación de informes, constantemente pues hay registros para diligenciar como los eventos que suceden en el laboratorio, prestar apoyo si sucede alguna eventualidad pues ellos son la primera acudiente para algún inconveniente que tengamos en el laboratorio(...) ”²¹. Lo anterior igualmente fue corroborado por el testigo **Juan Pablo Medina Rodríguez**, quien ejerció las mismas funciones que la demandante, en el turno de la mañana.

Por tanto, se aprecia, que la naturaleza de las labores de la accionante eran netamente administrativas relacionadas con la gestión de los laboratorios de química y en algunos casos instrucción sobre el manejo de elementos de laboratorio, cuando los estudiantes requerían precisiones adicionales al docente o cuando el SENA destinaba un grupo de estudiantes que visitaba la sede, para que la accionante le brindará una información específica sobre el manejo del laboratorio, es decir, propiamente no se trataba de labores de instrucción constante sino eventual, pues la accionante no tenía cursos asignados sino que debía garantizar la prestación de los laboratorios en condiciones previamente solicitadas por los docentes, para el desarrollo de actividades prácticas al interior de los mismos y servir como personal de apoyo dentro de la clase.

No obstante, la prestación de servicios debía ajustarse a los tiempos requeridos por los docentes, para garantizar la apertura de las instalaciones respectivas y garantizar el acceso del personal docente y discente, así como verificar que se haga entrega de los elementos solicitados al inicio de la clase y la devolución de los mismos debidamente inventariados.

Así las cosas, es posible concluir, que la labor encomendada requería la presencia de la accionante en el sitio de labores, precisamente porque los laboratorios se encontraban en una sede física de la entidad ubicada en el Centro de Desarrollo Industrial en el sector de Paloquemao en Bogotá, se trataba de una persona de

²⁰ Audiencia del 14 de febrero de 2013, minutos 24:28'' a 32:23''. (Link acta de audiencia visible en el archivo digital No. 42).

²¹ Ibidem 42:38'' a 43:04'' (Link acta de audiencia visible en el archivo digital No. 42).

confianza autorizada para el manejo de las llaves, la administración de materiales y equipos destinados al desarrollo de actividades asociadas con el área de la química, y el cumplimiento del respectivo horario de trabajo, contrario a la autonomía que se predica de los contratos de prestación de servicios profesionales.

4.2. Remuneración

Así mismo, en *sub judice*, se encuentra demostrada la remuneración o contraprestación periódica y retributiva que percibió la demandante por la labor que desempeñó en el Servicio Nacional de Aprendizaje SENA, dado que, en la totalidad de los contratos celebrados entre las partes, se aprecia un ítem denominado forma de pago, en el cual señalan que por regla general se pagaría el valor del contrato por mensualidades vencidas y proporcional a los días de ejecución del contrato.

V.gr Contrato 000634 del 18 de octubre de 2002 “(...) VALOR DEL CONTRATO: \$2.619.000 FORMA Y FECHA DE PAGO: Pago mensual (...)”²².

Contrato 000011 de 2006 “(...) CLAUSULA SEGUNDA: PRECIO UNITARIO: El valor por hora será la suma de \$14.750. CLAUSULA TERCERA: VALOR: El valor del presente contrato es la suma de \$19.470.000, incluido cualquier clase de gravámenes que se deriven de la contratación. CLAUSULA CUARTA: FORMA DE PAGO: Se pagará mes calendario vencido por las horas de formación impartidas, sin exceder a las programadas por mes y del total contratado, según la certificación expedida por quien verifica el cumplimiento del presente contrato y previa presentación de los documentos del pago de los aportes a salud y pensión por los valores correspondientes del mes a pagar según las normas establecidas, los cuales deberá efectuar el CONTRATISTA dentro de los primeros diez (10) días de cada mes, de acuerdo con el artículo 23 del Decreto 1703 de 2002. CLAUSULA QUINTA: VIGENCIA: La vigencia o duración del presente contrato será desde la fecha de perfeccionamiento del mismo, hasta el 16 de Diciembre de 2006 o a la terminación del mismo. CLAUSULA SEXTA: PRORROGA: Las partes podrán convenir la prórroga del presente contrato teniendo en cuenta para tal efecto, las limitaciones fijadas en el artículo 40 de la ley 80 de 1993. PARRAGRAFO PRIMERO: En el evento de que el presente contrato se adicione o prorrogue, el CONTRATISTA se obliga a modificar la Garantía Única, de acuerdo con lo que se establezca en la prórroga respectiva. PARAGRAFO SEGUNDO: El valor correspondiente a las modificaciones de la garantía única será por cuenta del CONTRATISTA.. (...)”²³

De igual forma, obran a páginas 176 a 269 del documento digital No. 1 del expediente certificaciones de pagos mensuales efectuados a la demandante por concepto de honorarios, así como las certificaciones de ingresos y retenciones del año respectivo que dan cuenta de los valores totales recibidos por concepto de honorarios cada año.

De lo anterior, se observa que existía una remuneración periódica, sucesiva y constante percibida por la demandante como contraprestación a la ejecución de sus funciones, como instructora en el Servicio Nacional de Aprendizaje.

4.3. Subordinación

Se colige que la demandante **Erika Adriana Galeano Porras**, durante su vinculación como instructora, estuvo supeditada a las directrices impartidas por su jefe inmediato que para el caso era el Coordinador de laboratorios, quien refiere la accionante era un docente con funciones de control de laboratorios.

²² Archivo Digital No. 1 página 56.

²³ Archivo Digital No. 1 páginas 69 a 72.

La declaración de los testigos y del interrogatorio de parte da cuenta de la existencia de superiores que en cada una de las fases contractuales eran los encargados de vigilar y controlar la actividad desempeñada por la demandante, encontrándose sometida al cumplimiento de un horario estricto y la aprobación de los informes de ejecución de cada contrato y certificación emitida por el Supervisor para el perfeccionamiento del pago de los honorarios (conforme se estipula del clausulado de los contratos de prestación de servicios), por lo que la relación sustancial con los supervisores era la de verificar que se cumplieran las tareas asignadas, impartiendo directrices de forma permanente y la demandante les reconocía como superiores jerárquicos.

Es pertinente anotar, por lo especial de la labor desempeñada por la accionante que dentro de un horario debía mantener abierto el laboratorio y a disposición de cada instructor según las necesidades que se tuvieran, debía estar atenta del inventario, elevar solicitudes de compra de insumos y mantener en perfecto estado el inventario que se encontraba allí, se trata de una función enteramente administrativa, necesaria para entidad, tanto así que aquí se demanda una relación laboral por espacio de veinte años continuos y reiterativos en el objeto pretendido.

Por su parte, el testigo **Juan Pablo Medina Rodríguez** señaló que si bien no le constaba las órdenes que le daban a la accionante, por el hecho de él haber ejercido el mismo cargo como contratista del SENA, en un turno distinto de la accionante, en la práctica el recibía órdenes del coordinador de laboratorios quien era el mismo Supervisor de los contratos tanto de él como de la accionante, que eran directrices asociadas con la administración del laboratorio o eventualmente la instrucción a cursos que venían de lugares alejados del país a realizar prácticas en el laboratorio.

Respecto de la testigo **Melissa Lizeth Jaramillo Amézquita**, indicó que si bien no le constaban las órdenes, sí el ejercicio de labores en los turnos asignados, lo que implicaba que la accionante siempre debía estar a disposición en el laboratorio para atender cualquier requerimiento de equipos o instrumentos, o prácticas en las instalaciones del mismo, así como servir de personal de apoyo en el desarrollo de las prácticas y destacó que un líder de laboratorio era quien organizaba las actividades y se las comunicaba a las técnicos de laboratorio.

Ahora bien, respecto de la exigencia de un horario coincidente ambos testigos en afirmar que el horario en el que desempeñaba las funciones la demandante, era de 2pm a 10pm, horario que garantizaba la presencia de los estudiantes tanto de la jornada de la tarde como de la jornada de la noche.

En torno a las actividades diarias de acuerdo con el interrogatorio transcrito y las declaraciones testimoniales, el coordinador de laboratorios establecía una planeación para desarrollar las actividades en el laboratorio, a lo que se añade de las solicitudes que elevaban los instructores para la realización de prácticas.

En este caso, quedó sentado en los contratos de prestación de servicios de manera puntual las labores requeridas que son las siguientes:

Vg. Contrato No. 00178 de 2019 “...**CLÁUSULA CUARTA. - Obligaciones de las partes:** A) **OBLIGACIONES DEL CONTRATISTA:** El CONTRATISTA, además de las obligaciones que por su índole y la naturaleza del contrato de prestación de servicios le son propias, se obliga para con EL SENA: **OBLIGACIONES ESPECÍFICAS:** 1 . alistamiento de los laboratorios dando al instructor equipos, material de vidrio y los

reactivos utilizados en cada práctica, organización de reactivos según peligrosidad, disposición final de los reactivos utilizados en la práctica, recepción organización e inventarios del material e insumos, logística de la salida y entrada de reactivos en cada práctica, manejo de las fichas de seguridad, preparación de soluciones de las prácticas en caso de ser solicitadas, 2. Prestar servicios como técnico de laboratorio de química atendiendo los requerimientos de los aprendices e instructores y demás personal que visitan las instalaciones del centro en cuanto a la requisición de materiales y elementos necesarios y disponibles como apoyo al desarrollo de las acciones de formación. 3. Velar por la correcta gestión, cuidado de los elementos y equipos puestos bajo su cuidado, administración y gestión de los inventarios. 4. Controlar los materiales de formación, reactivos y archivos disponibles en los laboratorios puestos a su cargo haciendo uso de las herramientas, protocolos y demás normas que regulan la materia. 5. Atender oportunamente los requerimientos que haga el supervisor del contrato. ”²⁴

Es claro entonces, que en los contratos se determinaban unas obligaciones específicas de la accionante con relación a los laboratorios, que se traducen en funciones requeridas permanentemente por la entidad, tanto así que aquí se discute una relación de cerca de veinte (20) años y precisamente los laboratorios son parte de la formación técnica y tecnológica ofrecida por el SENA, son requeridos de manera constante para diversas prácticas y garantizar el aprendizaje de los dicentes.

De las documentales aportadas logra evidenciarse que la demandante entre el año 2001 a 2019 desplegó las actividades propias de gestión y administración de laboratorios, así como eventualmente la instrucción a discentes, específicamente en las prácticas de laboratorio cuando no contaban con docente asignado o labores de apoyo cuando el docente estaba presente en el laboratorio.

Se trata de funciones constantes y permanentes, reiteradas en todos los contratos como da cuenta la certificación expedida el 2 de diciembre de 2022 por el SENA, que hace referencia a la prestación de servicios como “**técnico de laboratorio**”²⁵, es decir, ya tenía la entidad demandada definido el nombre del cargo y el nivel en la planta de personas que requería la accionada.

Es pertinente anotar que en el artículo 2º de la Ley 119 de 1994, el SENA cumple la siguiente función: “(...) **ARTÍCULO 2o. MISIÓN.** El Servicio Nacional de Aprendizaje, SENA, está encargado de cumplir la función que corresponde al Estado de invertir en el desarrollo social y técnico de los trabajadores colombianos; ofreciendo y ejecutando la formación profesional integral, para la incorporación y el desarrollo de las personas en actividades productivas que contribuyan al desarrollo social, económico y tecnológico del país. (...)”.

Para desarrollar dichas funciones, la entidad accionada se vale de personal de toda clase, que le permite disponer de ambientes para el desarrollo de actividades propias de la formación para el trabajo, en este caso, el uso de laboratorios que requieren ser administrados por la cantidad de instrumentos y elementos que se encuentran en ellos.

La administración y gestión de los laboratorios, es una función administrativa de la entidad relacionada con el cuidado de los elementos que están allí y el control de inventarios. Las funciones de instrucción eventual de grupos visitantes y el apoyo a los docentes en las clases, están relacionadas con labores propias de la operación de la entidad en punto de los servicios que ofrece a la comunidad.

²⁴ Archivo Digital No. 1 páginas 159 a 160.

²⁵ Archivo Digital No. 36.

De igual forma, observa el Despacho que del primer al último contrato se evidencia un exceso en el clausulado contractual pactado y que derivó en la ejecución de funciones permanentes de la entidad, como se ha venido diciendo, justificada de forma sucesiva a través de contratos desde el año 2001 a 2019, hecho que demuestra que la planta de personal era insuficiente para atender las funciones misionales de la demandada, por lo que tuvo que acudir a esa modalidad de vinculación de manera reiterada sin procurar la modificación de la planta de personal y ajuste de la misma a las necesidades actuales de servicio.

Entonces, si bien el numeral 3° del artículo 32 de la Ley 80 de 1993, permite que se contrate personal por prestación de servicios para realizar actividades para el funcionamiento de la entidad, cuando el personal de planta no pueda ser destinado para este efecto, como se indicó en precedencia, esa norma cuenta con dos condiciones de constitucionalidad señaladas en las sentencias C-154 de 1997 de manera directa y e indirecta por la sentencia C-614 de 2009, para precisar que los servicios que se prestan por este tipo de contratos, lo son con personal especializado en una materia específica, son funciones de carácter temporal y no se puede celebrar ese tipo de contratación, para funciones de carácter permanente, que fue lo que aquí ocurrió.

Es indiscutible que la prestación del servicio fue de manera personal y que, de acuerdo con los pagos en cada contrato por concepto de honorarios, se realizó con regularidad de cada treinta (30) días, puesto que del contenido del clausulado de los contratos se logra evidenciar que los pagos fueron fragmentados, con el objeto de establecer una remuneración de carácter mensual a la demandante como contraprestación directa por el servicio prestado, lo cual igualmente está soportado documentalmente mediante las certificaciones aportadas.

Así, según los objetos contractuales por los cuales fue vinculada la demandante, en diferentes momentos como *“técnica de laboratorios”*, acorde con los lineamientos y estándares de la entidad, y conforme a las actividades determinadas en tales contratos de prestación de servicios, se puede concluir con claridad, que las actividades por las cuales fue contratada, son necesarias para el cumplimiento misional de la entidad, en áreas del conocimiento asociadas con la química industrial.

Desde el inicio de cada contrato, la accionante sabía las funciones que debía adelantar, estaban de manera expresa en cada contrato lo que implica la necesidad de la existencia de un cargo denominado técnico de laboratorios en la planta de la entidad, pues la necesidad de la prestación de servicio por parte de la entidad era continua y permanente según el calendario académico. Se trata de obligaciones contractuales o funciones que la entidad no puede dejar de lado, so pena de afectar los servicios educativos que presta, es decir, son inherentes a ese servicio.

De otra parte, la accionante no contaba con la autonomía necesaria para determinarse si acudía al servicio o no y si bien atendía las labores conforme con las disposiciones de cada contrato, esas funciones son de carácter administrativo reiteradas día a día, lo que implica que no podía apartarse de su atención, so pena de afectar el servicio que prestaba el otro técnico de laboratorio de turno contrario al de la accionante e incluso afectar a los mismos instructores que solicitaron la práctica en

los laboratorios o de los estudiantes que visitaban la sede para las prácticas ordenadas en cada nivel de estudio, teniendo que reprogramarla afectando los calendarios académicos.

Además, la demandante debía cumplir con los informes necesarios y estar atenta a la dotación del laboratorio y buen estado de los equipos, para poder así recibir el pago de sus honorarios mensuales.

En ese sentido, no existe justificación para que la demandada, hiciera uso indebido de la figura contractual de prestación de servicios de la Ley 80 de 1993, cuando las actividades requeridas y por las que finalmente se vinculó al demandante, son habituales y permanentes en la entidad ya que se derivan de la misión y visión del SENA.

Respecto del criterio de igualdad en la prestación de servicios, tanto la demandante como el testigo **Juan Pablo Medina Rodríguez**, coincidieron en afirmar que existió una persona que se encargaba del laboratorio que realizaba las mismas funciones administrativas y técnicas asignadas, que pertenecía a la planta de personal, pero que fue trasladado a otro centro de formación, lo que pone en evidencia que el SENA si ha contemplado la necesidad del cargo en su planta de personal.

Por lo anterior, encuentra el Despacho que la demandante estaba sometida permanentes a las directrices de la institución, cumpliendo órdenes del Coordinador de laboratorios, que desarrollaba funciones asociadas con la administración de los mismos y que eventualmente tenía a cargo labores de instrucción de estudiantes que visitaban la sede o apoyaba a los docentes durante la sesiones que adelantaban allí para prever el uso adecuado de los materiales e instrumentos suministrados, por lo que no cabe duda de la necesidad del servicio, que en este caso requería conocimientos específicos en el área de la química.

De igual manera, se encuentra de los varios contratos de prestación de servicios suscritos por parte de **Erika Adriana Galeano Porras** que no se trataba de funciones meramente temporales, puesto que prestó sus servicios desde el **26 de febrero de 2001 al 20 de diciembre de 2019**, acreditando la existencia de los criterios de **continuidad y permanencia**.

Tampoco se puede dejar de lado, que resulta indicativo de la subordinación presentada que la demandante debía solicitar los respectivos permisos y autorizaciones a sus jefes inmediatos, en caso de necesitar ausentarse eventualmente de su lugar de labores. Así como la obligatoriedad en la asistencia a capacitaciones, uso del uniforme y elementos de trabajo cuestiones que igualmente hacen parte del clausulado contractual analizado.

Así las cosas, el análisis en conjunto del acervo probatorio, permite concluir, que se ha desvirtuado la autonomía e independencia de la prestación del servicio y con ello el vínculo contractual y en su lugar, es claro, que existió una verdadera relación laboral entre el **Servicio Nacional de Aprendizaje - SENA** y la demandante, que pretendió ser encubierta bajo la suscripción de los sucesivos contratos de prestación de servicios, de

tal suerte que se encuentra desvirtuada la presunción *iuris tantum* que contempla el artículo 32 de la Ley 80 de 1993.²⁶

Ello, por cuanto es indudable, que la demandante prestó el servicio de manera personal, permanente, remunerada y subordinada, lo que se demuestra con el cumplimiento del horario establecido por la entidad, la sujeción a las pautas, directrices, órdenes o instrucciones del personal adscrito a la Institución, la constante supervisión de las funciones encomendadas, la imposibilidad de ausentarse del lugar de trabajo, y en consecuencia, si bien es aceptable que se coordine la ejecución del contrato, lo cierto es que sus funciones estaban supeditadas a la subordinación, tal como quedó acreditado con en el plenario, lo que a la luz de las reglas de sana crítica, resultan investidas de credibilidad.

De esta manera, siguiendo los lineamientos del artículo 164 de la Ley 1564 de 2012²⁷ y configurados todos los elementos de la relación laboral propia del empleo público así la administración quiera darle connotación jurídica distinta, se accederá parcialmente a las pretensiones de la demanda y se ordenará a la entidad el pago a la demandante de la totalidad de prestaciones sociales dejadas de percibir y demás emolumentos solicitados en la demanda, reconocidas a los servidores de planta de la entidad, tomando como base el valor de los honorarios pactados en los contratos, por el periodo comprendido el **26 de febrero de 2001 al 20 de diciembre de 2019, teniendo en cuenta los medios de prueba aportados y lo peticionado en la demanda y tomando en consideración las precisiones sobre la prescripción a que haya lugar.**

Por todo lo expuesto, el Despacho considera procedente declarar no probadas la excepción de mérito denominada legalidad del acto demandado atendiendo a que se demostró la configuración de una relación laboral entre las partes.

4. La condena

Configurados todos los elementos de la relación laboral en este caso, en aplicación al principio constitucional de la primacía de la realidad sobre las formas, contenido en el artículo 53 de la Carta y demás garantías laborales, se procederá a declarar la nulidad del acto administrativo contenido en el Oficio No. 11-2-2021-010961 de 9 de abril de 2021²⁸ expedido por el Director Regional del Distrito Capital del Servicio Nacional de

²⁶ El Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección "B", sentencia del 19 de julio de 2017, expediente No. 63001-23-33-000-2014-00139-01 (1771-15) Consejera Ponente Dra. SANDRA LISSET IBARRA VELEZ, en la que se señaló: "Dicha normatividad contempló una presunción *iuris tantum*, al establecer que en ningún caso estos contratos- entiéndase contratos de prestación de servicios- generan relación laboral ni reconocimiento de prestaciones sociales.

Las presunciones generan una de dos situaciones: quien alega la presunción para fundar su derecho desplaza la carga de la prueba en cabeza de su adversario o bien, que quien alega la presunción le niegue a su adversario por entero la facultad de acudir a prueba alguna que demuestre la no existencia del hecho decisivo.

De esta suerte, las presunciones relevan de la carga probatoria a los sujetos a favor de quienes operan. Una vez demostrado aquello sobre lo cual se apoyan, ya no es preciso mostrar válidamente de otros medios de prueba lo presumido por la ley. En ese orden, el artículo 166 del Código General del Proceso aplicable por remisión del artículo 211 de la Ley 1437 de 2011, regula las presunciones establecidas por ley señalando que «... el hecho legalmente presumido se tendrá por cierto, pero admitirá prueba en contrario cuando la ley lo autorice.»

Así las cosas, la presunción contenida en el artículo transcrito al no tener el carácter de ser *iuris et de iure*, es decir, de pleno derecho, puede ser controvertida y desvirtuada, de tal manera que, en asuntos como el presente, quien pretenda la declaratoria de existencia de una relación laboral que subyace de la ejecución de contratos de prestación de servicios, con base en el principio consagrado en el artículo 53 de la Carta Superior de la primacía de la realidad sobre las formas, tiene el deber de probanza a fin de poder quebrantar la presunción que sobre esta modalidad de contrato estatal recae".

²⁷ ARTÍCULO 164. NECESIDAD DE LA PRUEBA. Toda decisión judicial debe fundarse en las pruebas regular y oportunamente allegadas al proceso. Las pruebas obtenidas con violación del debido proceso son nulas de pleno derecho.

²⁸ Archivó digital No. 1 páginas 323 a 326

Aprendizaje- SENA, por medio del cual se negó la solicitud de reconocimiento y pago de acreencias laborales elevada por la demandante **Erika Adriana Galeano Porras**.

En consecuencia, únicamente se accederá al pago de las prestaciones sociales y demás emolumentos solicitados en la demanda, para cuya liquidación se deberán tener en cuenta los honorarios pactados en los respectivos contratos, ello de conformidad con la Sentencia de Unificación del 25 de agosto de 2016, proferida por el Consejo de Estado, con ponencia del Doctor Carmelo Perdomo Cuéter, expediente No. 23001-23-33-000-2013-00260-01 (0088-15) CE-SU J2-005-16, donde señaló lo siguiente:

*“(…) en las controversias de contrato realidad **hay lugar a reconocer las prestaciones que el siguiente contratista dejó de devengar y el tiempo de servicios con fines pensionales**, pues su situación jurídica fue mediante un contrato estatal, per o que en su ejecución se dieron elementos constitutivos de una relación laboral, que en caso de haber sido vinculado como empelados (Sic) público **hubiese tenido derecho a las mismas prestaciones que devengaban los demás servidores público de panta de la respectiva entidad**.*
(…)

Ahora bien, en lo que atañe al ingreso sobre el cual han de calcularse las prestaciones dejadas de percibir por el docente vinculado por contrato de prestación de servicios, cabe anotar que este corresponderá a los honorarios pactados, ya que no es dable tener en cuenta, en este caso, el empleo de planta, pues los docentes oficiales se encuentran inscritos en el escalafón nacional docente que implica remuneraciones diferenciadas según el grado en el que estén.” (Negrilla y subrayado fuera de texto)

Es necesario precisar en cuanto a las prestaciones sociales, que las mismas pueden ser ordinarios y compartidos, dependiendo de quién es el encargado de realizar el respectivo aporte.

Así las cosas, a la demandante **Erika Adriana Galeano Porras**, le asiste el derecho al pago de las prestaciones sociales ordinarias y demás emolumentos solicitados en la demanda, teniendo como referente los empleos determinados conforme el Manual Específico de Funciones y Competencias Laborales establecido para la entidad para los instructores utilizando como base para su liquidación, los honorarios pactados.

4.1. De la prescripción y solución de continuidad

Sobre el particular, el Consejo de Estado ha concluido que no se aplica la prescripción de las prestaciones causadas con ocasión del contrato realidad, en tanto tales derechos se hacen exigibles con la sentencia que declara la existencia de la relación laboral, dado su carácter constitutivo, de manera pues, que es a partir de tal decisión que nace a la vida jurídica el derecho laboral reclamado y, por tanto, no podría operar en estos casos el fenómeno procesal extintivo.²⁹

No obstante, el carácter constitutivo de la sentencia que declara la existencia de un contrato realidad no releva al interesado de su deber de reclamar en sede administrativa el reconocimiento del vínculo laboral y el consecuente pago de las prestaciones sociales y demás emolumentos, dentro del término de tres años siguientes

²⁹ Consejo de Estado, sentencia del 6 de marzo de 2008. Rad. No. 2152-06. C.P. GUSTAVO EDUARDO GÓMEZ ARANGUREN.

a la terminación del último contrato, so pena de que opere la prescripción de su derecho.^{30 31}

Al respecto, en reciente pronunciamiento y como complemento de las anteriores consideraciones, el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, en Sentencia de Unificación SUJ-025-CE-S2-2021 del 9 de septiembre de 2021, radicado No.: 05001-23-33-000-2013-01143-01 (1317-2016), determinó las siguientes reglas:

“167. La primera regla define que el «término estrictamente indispensable», al que alude el numeral 3.º del artículo 32 de la Ley 80 de 1993, es el señalado en los estudios previos y en el objeto del contrato, el cual, de acuerdo con el principio de planeación, tiene que estar justificado en la necesidad de la prestación del servicio a favor de la Administración, de forma esencialmente temporal u ocasional y, de ninguna manera, con ánimo de permanencia.

168. La segunda regla establece un periodo de treinta (30) días hábiles, entre la finalización de un contrato y la ejecución del siguiente, como término de la no solución de continuidad, el cual, en los casos que se exceda, podrá flexibilizarse en atención a las especiales circunstancias que el juez encuentre probadas dentro del plenario.

169. La tercera regla determina que frente a la no afiliación a las contingencias de salud y riesgos laborales por parte de la Administración, es improcedente el reembolso de los aportes que el contratista hubiese realizado de más, por constituir estos aportes obligatorios de naturaleza parafiscal.” (Negrilla y subrayado fuera de texto)

Ahora bien, se observa en el presente caso que en muy pocos contratos se presentaron interrupciones superiores a los 30 días hábiles, entre algunos de los contratos, no obstante, como se indica en la segunda regla de la sentencia de unificación señalada, este término de solución de continuidad se debe flexibilizar a partir de las especiales circunstancias que el juez encuentre probada en el proceso, así las cosas, se observa que de conformidad con las pruebas obrantes en el expediente, especialmente en las resoluciones que fijan el calendario académico, lo que permite afirmar que las interrupciones encuentran asidero jurídico y ante el número de contratos estudiado, se presenta el siguiente cuadro:

CONTRATO No.	FECHA DE INICIO DE EJECUCION	FECHA DE FINALIZACIÓN DE EJECUCION	INTERRUPCION (FECHA FINAL CTO QUE TERMINA Y FECHA INICIAL CONTRATO QUE COMIENZA	RESOLUCION SENA PROGRAMACIÓN DEL CALENDARIO ACADEMICO	INICIA CLASES	TERMINA CLASES
112	26/02/2001	20/12/2001		00978/00	18/01/2001 3/07/2001	29/06/2001 21/12/2001
953	26/12/2001	5/03/2002	3	1200/01	17/01/2002 2/07/2002	28/06/2002 20/12/2002
93	8/03/2002	5/07/2002	3			
456	29/07/2002	30/09/2002	15			

³⁰ Consejo de Estado, Sección Segunda, Subsección “B”, C.P.: Dra. SANDRA LISSET IBARRA VÉLEZ, 13 de mayo de 2015, radicación número: 68001-23-31-000-2009-00636-01 (1230-14), actor: Antonio José Gómez Serrano.
³¹ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección “B”, sentencia del 13 de junio de 2016, radicado 11001-03-15-000-2016-01043-00, demandante: ALFONSO BOHÓRQUEZ GALLEGU, demandado, TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA, SECCIÓN SEGUNDA, SUBSECCIÓN “E”, Tema: CONTRA PROVIDENCIA JUDICIAL - DESCONOCIMIENTO DEL PRECEDENTE - CONTRATO REALIDAD, Decisión: NEGAR EL AMPARO Consejera Ponente Dra. SANDRA LISSET IBARRA VÉLEZ.

CONTRATO No.	FECHA DE INICIO DE EJECUCION	FECHA DE FINALIZACIÓN DE EJECUCION	INTERRUPCION (FECHA FINAL CTO QUE TERMINA Y FECHA INICIAL CONTRATO QUE COMIENZA	RESOLUCION SENA PROGRAMACIÓN DEL CALENDARIO ACADEMICO	INICIA CLASES	TERMINA CLASES
634	18/10/2002	20/12/2022	13			
818	26/12/2002	30/04/2003	3	1280/02	16/01/2003	27/06/2003
33	2/05/2003	30/09/2003	1		1/07/2003	19/12/2003
607	18/12/2003	30/10/2004	52			
570	2/12/2004	11/12/2004	20	1457/03	19/01/2004 6/07/2004	1/07/2004 18/12/2004
930	17/01/2005	30/12/2005	24	2474/04	17/01/2005 1/07/2005	27/06/2005 12/12/2005
11	17/01/2006	16/12/2006	10	2297/05	23/01/2006 10/07/2006	8/07/2006 19/12/2006
134	11/01/2007	22/12/2007	28	2424/06	18/01/2007 12/07/2007	7/07/2007 22/12/2007
68	6/02/2008	20/12/2008	29	2679/07	17/01/2008 14/07/2008	3/07/2008 15/12/2008
56	23/01/2009	23/12/2009	21	2908/08	15/01/2009 13/07/2009	8/07/2009 16/12/2009
22	23/01/2010	23/12/2010	19	3199/09	14/01/2010 10/07/2010	3/07/2010 13/12/2010
87	23/01/2011	30/06/2011	20	2944/10	11/04/2011 6/07/2011	2/07/2011 14/12/2011
560	9/07/2011	26/12/2011	5			
48	18/01/2012	29/06/2012	16	1928/11	10/01/2012 9/07/2012	4/07/2012 12/12/2012
494	30/06/2012	30/12/2012	1			
19	16/01/2013	15/12/2013	11	1945/12	21/01/2013 4/07/2013	28/06/2013 11/12/2013
403	18/01/2014	21/12/2014	22	1861/13	20/01/2014 7/07/2014	3/07/2014 10/12/2014
36	19/01/2015	18/12/2015	16	2204/14	19/01/2015 6/07/2015	27/06/2015 16/12/2015
3279	4/12/2016	31/12/2016	30	2037/15	25/01/2016 11/07/2016	2/07/2016 14/12/2016
3015	1/02/2017	10/12/2017	21	2208/16	17/04/2017 17/07/2017	8/07/2017 15/12/2017
626	1/02/2018	15/12/2018	35	1959/17	29/01/2018 16/07/2018	30/06/2018 15/12/2018
178	1/02/2019	20/12/2019	30	1866/18	28/01/2019	29/06/2019

CONTRATO No.	FECHA DE INICIO DE EJECUCION	FECHA DE FINALIZACIÓN DE EJECUCION	INTERRUPCION (FECHA FINAL CTO QUE TERMINA Y FECHA INICIAL CONTRATO QUE COMIENZA	RESOLUCION SENA PROGRAMACIÓN DEL CALENDARIO ACADEMICO	INICIA CLASES	TERMINA CLASES
					15/07/2019	14/12/2019

Del cuadro precedente, para el análisis de la ocurrencia de la prescripción en el siguiente asunto, se destaca:

- Entre la terminación y suscripción del contrato No. 33 celebrado el 2 de mayo de 2003 y el No. 607, celebrado el 18 de diciembre de 2003, transcurrieron **52 días hábiles**, sin que de las documentales allegadas y en aplicación de la segunda regla jurisprudencial señalada, se encuentre explicación alguna para tal interrupción³².

Cabe señalar que en los hechos de la demanda se indicó que el primero de los contratos se había ejecutado hasta el 12 de diciembre de 2003³³, sin embargo, del contrato No. 33 y su prórroga suscrita el 27 de junio de 2003 allegados por la parte demandante, se observa que el término de culminación pactado corresponde al 30 de septiembre de esa anualidad³⁴, documentales que igualmente corresponden a las aportadas por la parte demandada y a la última certificación de ejecución de los contratos remitida por el SENA a este proceso³⁵. Sobre este punto es del caso precisar que en la audiencia inicial, al momento de la fijación del litigio el Despacho señaló que el referido contrato se suscribió hasta el 30 de septiembre como se ha indicado, sin que la parte demandante hiciera salvedad alguna³⁶. En consecuencia, el período anterior al 30 de septiembre de 2003 se encuentra afectado por el fenómeno de la prescripción.

- En lo que toca a la interrupción observada entre el contrato No. 3015 celebrado el 31 de enero de 2017 y el No. 626 del 1º de febrero de 2018, arroja **35 días hábiles en total**.

Precisados los puntos relevantes de interrupción, el Despacho observa que para el análisis de la prescripción el Tribunal Administrativo de Cundinamarca Sección Segunda, Subsección “D”, M.P., Dra. Alba Lucía Becerra Avella en la sentencia de 23 de septiembre de 2021, proferida dentro del proceso 11001-33-35-028-2015-00436-01, señaló que en el caso específico del Servicio Nacional de Aprendizaje, atendiendo a la manera en que la entidad ejecuta sus funciones los periodos de vacaciones no deben tenerse en cuenta como interrupción para efectos de analizar la solución de continuidad, y en ese sentido, debe tenerse en cuenta la finalización del último vínculo contractual, para ello trajo a colación la siguiente cita: “(...) **Sin embargo, para el caso la Sala estima que no se presentó solución de continuidad en cada uno de los contratos en que se da una interrupción superior a quince días, pues aplicando el principio constitucional de la primacía de la realidad en materia laboral, resulta claro que pese a que en dos de los contratos la interrupción superó ese términos, la misma se debió a la forma en que la entidad demandada ejecuta sus funciones, pues es de conocimiento general que en**

³² Archivo digital No. 1 página 58 y 59 y archivo digital No. 12 páginas 198 a 199.

³³ Archivo digital No. 1 página 4.

³⁴ Archivo digital No. 1 páginas 58 y 59

³⁵ Archivo digital No. 36 página 17.

³⁶ Archivo digital No. 26

la labor académica tanto los instructores como los estudiantes tienen un periodo de vacaciones en el mes de diciembre, existiendo así, frente a esos periodos una única relación laboral ininterrumpida (...)³⁷

Precisado lo anterior, teniendo en cuenta que se presentó interrupción entre la terminación del contrato No. 33 del 2 de mayo de 2003 y el No. 607 de 18 de diciembre de 2003, en un término que excede los 30 días hábiles, se advierte que tal interrupción no tiene relación con el período vacacional de la entidad y tampoco se encuentra justificada en la demanda y sus anexos, de manera que los contratos celebrados entre el 26 de febrero de 2001 y 30 de septiembre de 2003, se ven afectados por el fenómeno de la prescripción de que trata el artículo 151 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social, esto teniendo en cuenta además, que la reclamación de reconocimiento de relación laboral se presentó ante la entidad demandada el 29 de marzo de 2021, calenda para la cual ya habían transcurrido más de tres años para los reconocimientos de emolumentos sobre los contratos celebrados en ese interregno.

Por otro lado, como se desprende del cuadro realizado por el Despacho, se presentó una interrupción **aparente** por 35 días hábiles, entre la terminación del contrato 3015 del 31 de enero de 2017, y el inicio del contrato No. 626, de 1º de febrero de 2018, conforme con la certificación aportada por el SENA³⁸, no obstante, debe tenerse en cuenta que la fecha de celebración del último contrato fue del 19 de enero de 2018, momento para el cual habían transcurrido **27 días hábiles**, de manera que es posible concluir que no se concretó el tiempo señalado en la primera regla por la jurisprudencia del Consejo de Estado, además que de acuerdo con el calendario académico, las clases iniciaron el 29 de enero de 2018, lo que justifica la fecha de inicio de la ejecución del contrato.

Así las cosas, en el presente asunto, *las excepciones de “existencia de solución de continuidad entre los contratos celebrados” y de “prescripción del derecho a reclamar prestaciones derivadas de la supuesta existencia de un contrato realidad y de las mesadas reclamadas”*, propuestas por la parte demandada, prosperarán parcialmente, por lo que la relación laboral continua se reconocerá entre el **18 de diciembre de 2003 y el 20 de diciembre de 2019**, destacando que la reclamación como se indicó se presentó el 29 de marzo de 2021 y la demanda se presentó el 6 de mayo de 2021³⁹.

En virtud de lo anterior, la nulidad que se declarará respecto del oficio No. 11-2-2021-010961 de 9 de abril de 2021 y la relación laboral se reconocerá con el consecuente reconocimiento de prestaciones por el período antes señalado y no por el solicitado en la demanda.

4.2. De los aportes a Salud y Pensión

De igual forma, deberá pagar a la entidad que corresponda la cuota parte correspondiente únicamente a los aportes en pensión, en tanto se probó que la demandante los sufragó, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta decisión.

³⁷ Sentencia de 12 de septiembre de 2018, proferida por el Tribunal Administrativo de Boyacá, dentro del radicado 2016-0017101, citado por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca Sección Segunda, Subsección “D”, M.P., Dra. Alba Lucía Becerra Avella en la sentencia de 23 de septiembre de 2021, proferida dentro del proceso 11001-33-35-028-2015-00436-01

³⁸ Archivo digital No. 36

³⁹ Archivo digital No. 3

En ese sentido, respecto de la solicitud devolución de las cotizaciones pagadas en exceso, se observa que en la sentencia de Unificación SUJ-025-CE-S2-2021 del 9 de septiembre de 2021, radicado No.: 05001-23-33-000-2013-01143-01 (1317-2016), se fijó la siguiente regla: “(...) La tercera regla determina que frente a la no afiliación a las contingencias de salud y riesgos laborales por parte de la Administración, es improcedente el reembolso de los aportes que el contratista hubiese realizado de más, por constituir estos aportes obligatorios de naturaleza parafiscal (...)”.

Así las cosas, atendiendo a las reglas y subreglas establecidas por el Consejo de Estado en la sentencia de unificación señalada *supra* no hay lugar a ordenar la devolución, ni cotización por concepto de salud, atendiendo a su naturaleza.

4.3. De la devolución de los dineros descontados por retención en la fuente

En lo que respecta a las devoluciones por concepto de retención en la fuente, no hay lugar al reconocimiento de dichos conceptos, dado que como lo ha determinado el Consejo de Estado, se trata de un “cobro anticipado de un impuesto, que bien puede ser el de renta por los honorarios percibidos por el actor al suscribir los Contratos de Prestación de Servicios, cuyo trámite de devolución debe realizarse ante la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales — DIAN una vez hubiese presentado la declaración de renta, empero, como en el sub-judice no existe siquiera prueba sumaria de que ello hubiere ocurrido, no están los elementos de juicio suficientes, y si en gracia de discusión existieran, la acción de nulidad y restablecimiento del derecho por controversias laborales no es la idónea para ventilar dicha pretensión”⁴⁰.

4.4. Del reconocimiento y pago de la indemnización por mora en el pago de cesantías

Tampoco es posible acceder al pago a título de indemnización por la mora en el reconocimiento de las cesantías y demás prestaciones dado el carácter constitutivo de la presente sentencia que establece la existencia de una verdadera relación laboral, lo que implica que solo hasta su ejecutoria, se hacen exigibles los derechos salariales y prestacionales de la demandante y en ese orden de ideas, es a partir de la firmeza de la decisión, que nace la obligación para la entidad demandada de pagar las cesantías a su favor, luego entonces, es equivocado pretender que se reconozca mora en el pago de una prestación, cuando esta ni siquiera existía. Sobre el particular, el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección “A”, en sentencia del 6 de octubre de 2016, expediente 68001-23-31-000-2009-00146-01(1773-15), Consejero Ponente: **William Hernández Gómez**.⁴¹

Así mismo, conforme a las pretensiones incoadas, si bien se demostró que las Órdenes de Prestación de Servicios, ocultaban en realidad una relación laboral, también lo es, que tal situación *per se*, no otorga la calidad de empleado público a la demandante, razón por la cual no es procedente acceder a la pretensión asociada al pago de una sanción por cada día de retardo desde la desvinculación al servicio de la entidad.

4.5 Indemnización por despido sin justa causa y parágrafo 1° del artículo 29 de la Ley 789 de 2002

⁴⁰ Consejo de Estado. Sección Segunda. Subsección “A”. C.P. Dr. William Hernández Gómez. Sentencia de 27 de abril de 2016 Radicación número: 68001-23-31-000-2010-00090-01(3480-14). Actor: Oscar Moreno Caicedo. Demandado: DAS.

⁴¹ Esta Corporación en sentencia del 9 de junio de 2011, Consejera Ponente: Bertha Lucía Ramírez de Páez. Número Interno: 1457-2008, señaló que «[...] la sanción moratoria no puede darse, como lo pretendió el demandante, cuando se reconoce judicialmente un derecho discutible pues, no se puede considerar que existe mora sino a partir del momento en que la Administración tenga claridad de la obligación que se reconoce judicialmente»

Al respecto como se indicó anteriormente, los efectos de la sentencia que declare la existencia de un contrato realidad consisten en el pago de las prestaciones sociales y demás emolumentos que el contratista dejó de percibir, teniendo como referente los empleos determinados conforme el Manual Específico de Funciones y Competencias Laborales establecido para la entidad para los técnicos administrativos y utilizando como base para su liquidación, los honorarios pactados.

El Consejo de Estado, ha indicado al respecto, señaló que “(...) *En cuanto a la indemnización por despido sin justa causa, como solicitó el actor en su escrito de demanda, dirá la Sala que los efectos patrimoniales de la declaratoria de un contrato realidad se contraen al pago de las prestaciones sociales a título de restablecimiento del derecho y, adicional a ello, debe decirse, que la relación -que por virtud del principio de la primacía de la realidad sobre las formalidades, es de índole laboral-, con la entidad demandada terminó antes del vencimiento de la orden de prestación de servicios 054 de 2008, la cual finalizó el 18 de julio de 2008, por voluntad del actor, situación que difiere de los motivos que dan lugar a un despido injusto como causal de terminación de un contrato laboral. (...)*”⁴².

Ahora bien, el parágrafo 1º del artículo de 29 de la Ley 789 de 2002, establece la obligatoriedad del pago de las cotizaciones de seguridad social y parafiscales sobre los salarios de los últimos tres meses, en los casos en que se encuentre demostrado que el empleador no pagó el salario y prestaciones debidas al trabajador, al momento de la finalización del contrato de trabajo.

De igual forma, no hay lugar al reconocimiento de esta indemnización, comoquiera que la demandante no estuvo vinculada bajo un contrato de trabajo y la declaratoria del contrato realidad, como se advirtió únicamente da lugar al reconocimiento de las prestaciones sociales y demás emolumentos dejados de percibir. Así mismo, no se probó que la terminación de la relación laboral hubiera obedecido a circunstancias diferentes a la expiración del plazo contractual pactado.

4.6. Trabajo suplementario (horas extras, dominicales y festivos)

Frente al reconocimiento y pago de los valores asociados a la realización de trabajo suplementario, debe indicarse que la determinación de la jornada laboral en el sector público se encuentra que el artículo 33 del Decreto 1042 de 1978, por medio del cual se definió la jornada de 44 horas semanales.

Sobre este punto en particular, el Despacho advierte que si bien la demandante prestó sus servicios Servicio Nacional de Aprendizaje-SENA, al plenario no se allegó medio de prueba documental suficiente que permita verificar de forma individual los turnos que le fueron asignados en ejecución de cada uno de los contratos de prestación de servicios, no existe certeza del turno en el que prestó sus servicios, pues si bien los dos testigos convocados, refirieron que la demandante laboraba en el horario de 2pm a 10pm, también precisaron que ellos ingresaron a trabajar con posterioridad a la vinculación de la demandante, por lo que no se puede establecer con claridad si toda la relación contractual se ejecutó en la mencionada franja horaria.

⁴² Consejo de Estado, Sentencia de 26 de julio de 2018, C.P César Palomino Cortés radicado: 68001-23-31-000-2010-00799-01.

Por lo tanto, las declaraciones no resultan concluyentes para demostrar los recargos nocturnos por la jornada de trabajo mencionada, además no obra en el expediente documentos emanados de la entidad demandada que den cuenta de la programación de los turnos de trabajo, en los laboratorios de química industrial y que en toda la ejecución de los contratos, la accionante laboró en el referido horario, como se viene diciendo.

Además, como se indicó en precedencia para efectos de la liquidación de las prestaciones sociales deben tomarse los honorarios, que se equiparan al salario y visto cada contrato de servicios, la accionante pactó los honorarios con base en el valor de cada hora de trabajo, por lo que de esa manera convino el valor de la hora a sabiendas del horario en el que prestaría el servicio y admitió en el interrogatorio de parte, que nada se le debía por ese concepto, luego no es posible reconocer valores adicionales cuando todas las horas laboradas en la manera que fueron pactadas le fueron sufragadas.

En lo que toca al trabajo suplementario, no fue establecido en este proceso que la accionante trabajara más allá de las cuarenta y cuatro horas (44) legales semanales (Art. 33 del Dto. 1042 de 1978), además se insiste que los contratos de prestación de servicios se pactaron a fechas determinadas, pero por horas de servicio y las mismas le fueron sufragadas, por lo que no hay lugar a establecer valores adicionales por ese concepto, como se ha indicado.

En consecuencia, no se accederá al reconocimiento de horas extras, recargos nocturnos, festivos y dominicales pretendidos, por cuanto la parte actora, en virtud del principio *onus probandi*, teniendo la carga de hacerlo, no aportó medio de prueba suficiente para realizar el estudio correspondiente y determinar si a la demandante le asiste derecho a lo pretendido por concepto de trabajo suplementario.

Finalmente, para efectos de la condena, se tendrán en cuenta las prestaciones sociales y demás emolumentos solicitados en la demanda correspondientes a la totalidad del periodo ejecutado sin interrupciones, de conformidad con las consideraciones expuestas en la parte motiva de esta decisión.

Las sumas que resulten a favor de la demandante deberán ajustarse a valor presente en los términos de la fórmula que se especifica en la parte resolutive de esta sentencia (indexación).

Con relación a la pretensión relativa al pago de intereses, se precisa que éstos se causarán en los términos dispuestos en el artículo 192 de la Ley 1437 de 2011.

Esta sentencia se deberá cumplir en los términos previstos en los artículos 192 a 195 de la Ley 1437 de 2011.

5. De la condena en costas

Finalmente, el Despacho no impondrá condena en costas, en la medida que no se observó una conducta dilatoria o de mala fe de ninguno de los sujetos procesales, y además porque no se encuentra prueba de su causación conforme lo consagrado en el artículo 365 numeral 8° del Código General del Proceso.

Bajo las consideraciones que anteceden, el Juzgado Veintiocho Administrativo del Circuito Judicial de Bogotá D.C., administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley:

FALLA

- Primero:** **Declarar** no probadas las excepciones *“legalidad del acto demandado”* y *“existencia de solución de continuidad entre los contratos celebrados”* propuestas por **el Servicio Nacional de Aprendizaje- SENA**, de conformidad con lo expuesto en la parte motivada de esta providencia.
- Segundo:** **Declarar** parcialmente probadas las excepciones de *“existencia de solución de continuidad entre los contratos celebrados”* y *“prescripción del derecho a reclamar prestaciones derivadas de la supuesta existencia de un contrato realidad y de las mesadas reclamadas”*, respecto de los contratos celebrados entre el 26 de febrero de 2001 al 30 de septiembre de 2003.
- Tercero:** **Declarar** la nulidad parcial del acto administrativo contenido en el Oficio No. 11-2-2021-010961 de 9 de abril de 2021, expedido por el Director Regional del Distrito Capital del Servicio Nacional de Aprendizaje- SENA, por medio del cual se negó la solicitud de reconocimiento y pago de acreencias laborales elevada por la demandante **Erika Adriana Galeano Porras**, por las razones expuestas en la parte motivada de esta decisión.
- Cuarto:** Como consecuencia de la anterior declaración y a título de restablecimiento del derecho, **condenar** al **Servicio Nacional de Aprendizaje- SENA**, a reconocer y pagar a favor de la demandante **Erika Adriana Galeano Porras**, identificada con cédula de ciudadanía número 52.423.034, todas y cada una de las prestaciones sociales de Ley y demás emolumentos solicitados en la demanda, teniendo como referente los empleos determinados conforme el Manual Específico de Funciones y Competencias Laborales establecido para la entidad para los instructores, excluyendo los viáticos, por el periodo comprendido entre el **26 de febrero de 2001 al 30 de septiembre de 2003**, teniendo en cuenta para la liquidación el valor de lo pactado como honorarios en los contratos de prestación de servicios.

De igual forma, deberá pagar la cuota parte correspondiente a los aportes a pensión, y en tanto se probó que la demandante los sufragó, de conformidad con lo expuesto en la parte motivada de esta decisión.

Para efectos de la condena, se tendrán en cuenta las prestaciones sociales y demás emolumentos reconocidos correspondientes a la totalidad del periodo ejecutado sin interrupciones, de conformidad con las consideraciones expuestas en la parte motivada de esta decisión.

Para efectos de la liquidación se tomará en cuenta los honorarios pagados en cada contrato.

Quinto: El tiempo laborado por la demandante **Erika Adriana Galeano Porras**, identificada con cédula de ciudadanía número 52.423.034, bajo los contratos de prestación de servicios, debe computarse para efectos pensionales, para lo cual la entidad deberá hacer las correspondientes cotizaciones, teniendo en cuenta las interrupciones señaladas.

Sexto: Las sumas que resulten a favor de la demandante deberán ser actualizadas, con fundamento en los índices de inflación certificados por el DANE teniendo en cuenta para el efecto la siguiente fórmula:

$$R = R.H. \frac{\text{Índice final}}{\text{Índice inicial}}$$

En la que el valor presente R se determina multiplicando el valor histórico (R.H.), que es lo dejado de percibir por la demandante por concepto de prestaciones en los períodos que efectivamente se prestó el servicio, por el guarismo que resulte de dividir el índice final de precios al consumidor certificado por el DANE, vigente a la fecha de ejecutoria de esta providencia, por el índice vigente en la fecha en que se causaron las sumas adeudadas.

Por tratarse de pagos de tracto sucesivo, la fórmula se aplicará separadamente mes por mes, para cada mesada prestacional y para los demás emolumentos teniendo en cuenta que el índice inicial es el vigente al momento de la causación de cada uno de ellos.

Séptimo: Se **niegan** las demás pretensiones de la demanda.

Octavo: El **Servicio Nacional de Aprendizaje- SENA**, deberá dar cumplimiento a la presente decisión, dentro de los términos establecidos para ello por los artículos 192 a 195 de la Ley 1437 de 2011.

Noveno: Sin costas ni agencias en derecho en esta instancia.

Décimo: Ejecutoriada la presente providencia, por secretaría **DEVUÉLVASE** al interesado el remanente de la suma que se ordenó para gastos del proceso si la hubiere, déjese constancia de dicha entrega y **ARCHÍVESE** el expediente.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Firmado electrónicamente
MÓNICA LORENA SÁNCHEZ ROMERO
JUEZ

Firmado Por:

Monica Lorena Sanchez Romero

Juez

Juzgado Administrativo

028

Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica,
conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **bb09d36e0931d40ea89160a44d4a94893ab91bdc8d697dcab20b63dea4df3ff6**

Documento generado en 23/03/2023 06:57:47 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:

<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>