



**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL DEPARTAMENTO  
ARCHIPIÉLAGO DE SAN ANDRÉS, PROVIDENCIA Y  
SANTA CATALINA**

**SIGCMA**

San Andrés, Isla, veinticuatro (24) febrero de dos mil veintitrés (2023)

Sentencia No. 009

<b>Medio de Control</b>	Nulidad y Restablecimiento del Derecho
<b>Radicado</b>	88-001-33-33-001-2019-00019-01
<b>Demandante</b>	Anggy Lucía Henry Padilla
<b>Demandado</b>	Servicio Nacional de Aprendizaje - SENA
<b>Magistrado Ponente</b>	José María Mow Herrera

**I.- OBJETO DE LA DECISIÓN**

Surtido el trámite de ley, sin que se observe causal de nulidad que invalide lo actuado, y debidamente integrada la Sala, procede la Corporación a decidir el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada, contra la Sentencia No. 054 de fecha de 28 de julio de 2022, proferida por el Juzgado Único Contencioso Administrativo de este Circuito Judicial, dentro del proceso iniciado por Anggy Lucía Henry Padilla, en contra del Servicio Nacional de Aprendizaje - SENA, mediante la cual se dispuso lo siguiente:

**“PRIMERO. Declárase** parcialmente probada la excepción de prescripción extintiva de las prestaciones sociales económicas causadas en los períodos anteriores al 01 de marzo de 2016, conforme a lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

**SEGUNDO. Declárase** la nulidad del acto acusado Oficio No. 000957 de 9 de marzo de 2018, por el cual el Servicio Nacional de Aprendizaje -Sena-, negó a la actora Anggy Lucia Henry Padilla, la existencia de relación laboral, por el tiempo al servicio de la entidad conforme a los contratos de prestación de servicios que se indican en la parte motiva de esta providencia.

**TERCERO. A título de restablecimiento del derecho,** el Servicio Nacional de Aprendizaje -Sena- deberá reconocer y pagar a la actora Anggy Lucia Henry Padilla, las prestaciones sociales dejadas de percibir entre el 01 de marzo de 2016 y el 15 de diciembre de 2017, liquidadas conforme al valor pactado en los contratos suscritos, sin solución de continuidad entre los Contratos Nos.535 de 2014, 106 de 2015, 127 y 531 de 2016 y el 88 de 2017, debidamente indexadas, conforme quedó expuesto en la parte motiva de esta providencia. La totalidad del tiempo laborado se

*computará para efectos pensionales, para lo cual la entidad hará las correspondientes cotizaciones, en la forma indicada.*

**CUARTO.** *A título de restablecimiento del derecho, CONDENASE al Servicio Nacional de Aprendizaje -Sena-, tomar el ingreso base de cotización o IBC pensional del demandante, dentro de los periodos laborados por contrato de prestación de servicios, mes a mes, y si existe diferencia entre los aportes realizados por la señora Anggy Lucia Henry Padilla como contratista y los que se debieron efectuar, deberá cotizar al respectivo fondo de pensiones la suma faltante en concepto de aportes, pero solo en el porcentaje que le correspondía como empleador.*

*En ese sentido, el demandante deberá acreditar las cotizaciones que realizó al Sistema General de Seguridad Social en pensiones durante el tiempo que duró su vinculación, y en la eventualidad de que no las hubiese hecho o existiese diferencia en su contra, deberá cancelar o completar, según sea el caso, el porcentaje que le correspondía como trabajadora.*

**QUINTO. NIÉGANSE** las pretensiones de la demanda.

**SEXTO:** Sin condena en costas.

**SÉPTIMO.** *Exhortar al Servicio Nacional de Aprendizaje – SENA para que se abstenga de celebrar contrato de prestaciones de servicios que encubran relaciones laborales y a garantizar la vigencia de los derechos laborales.*

**OCTAVO.** *Expídanse copias de esta providencia conforme las previsiones de los artículos 114 y 115 del Código General del Proceso.*

**NOVENO.** *Contra la presente decisión procede el recurso de apelación en los términos del artículo 247 del CPACA.*

**DÉCIMO:** *Ejecutoriada esta providencia, por Secretaría, liquídense los gastos del proceso, y en caso de remanentes, devuélvanse al interesado. Desanótese en los libros correspondientes y archívese el expediente”.*

## **II.- ANTECEDENTES**

La señora Anggy Lucía Henry Padilla, por intermedio de apoderado judicial, y 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, presentó demanda en contra del Servicio Nacional de Aprendizaje – SENA, solicitando que se efectúen las siguientes declaraciones y condenas, así:

**“Primero.** *Se DECLARE la nulidad del Acto Administrativo contenido en el oficio N° 000957 de 9 de marzo de 2018, expedido por el SERVICIO NACIONAL DE*

*APRENDIZAJE- SENA y suscrito por la Directora Regional de San Andrés Islas, en el cual se le NIEGA la señora ANGGY LUCIA HENRY PADILLA, identificada con cédula de ciudadanía N° 40. 988.322, la relación laboral como docente-instructor de esa entidad, durante el periodo laborado y el reconocimiento a las prestaciones económicas de orden legal y reglamentarias, al configurarse los elementos facticos y jurídicos para predicar su existencia, sobre la modalidad de prestación de servicios en que laboró como instructor.*

**Segundo.** Como consecuencia de la anterior pretensión a título de restablecimiento del derecho de carácter laboral, se **DECLARE** la existencia de una relación laboral (contrato realidad) entre el **SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAJE – SENA** y la señora **ANGGY LUCIA HENRY PADILLA**, identificada con cédula de ciudadanía N° 40. 988.322, durante el periodo laborado como docente- instructor, comprendido entre el 24 de enero de 2014 y el 15 de diciembre de 2017.

**Tercero.** Como consecuencia de las **DECLARACIONES** antes solicitadas, a título de restablecimiento del derecho, se **CONDENE** al **SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAJE – SENA** a liquidar y pagar a mi poderdante, la señora **ANGGY LUCIA HENRY PADILLA**, identificada con cédula de ciudadanía N° 40.988.322°, las prestaciones sociales comunes (legales y reglamentarias), debidamente indexadas; teniendo en cuenta el salario devengado por el demandante, durante el periodo de vinculación laboral como instructor; tal como devengaban los funcionarios instructores de dicha entidad, son éstas: económicas:

**1. Subsidio mensual de alimentación.** Veinte por ciento (20%) de un salario mínimo mensual legal vigente.

2014: \$ 123.200 x 11 = 1.355.200 pesos  
2015 \$ 128.870 x 11 = 1.417.570 pesos  
2016: \$ 137.891 x 1 = \$ 1.516.801 pesos  
2017: \$ 147.543 x 1 = \$ 1.1.622.977 pesos

*Se estima esta pretensión razonadamente por seis millones doscientos trece mil trescientos pesos (\$5.912.548)*

**2. Prima de servicio de junio.** Quince días de salario por servicios prestados en el semestre

2014: \$ 1.114.679 pesos  
2015: \$ \$ 1.114.679 pesos  
2016: \$ \$ 1.114.679 pesos  
2017: \$ \$ 1.114.679 pesos

*Se estima esta pretensión razonadamente por cuatro millones cuatrocientos cincuenta y ocho mil setecientos dieciocho pesos (\$ 4.458.718).*

**3. Prima navidad.** Un mes de salario correspondiente al cargo desempeñado al 30 de noviembre de cada año.

2014: \$ 2.229.359 pesos  
2015: \$ 2.229.359 pesos  
2016: \$ 2.229.359 pesos  
2017: \$ 2.229.359 pesos

*Se estima esta pretensión razonadamente por ocho millones novecientos diecisiete mil cuatrocientos treinta y seis pesos (\$ 8.917.436.)*

**4. Sueldo por vacaciones.** *Un mes de salario correspondiente a las vacaciones por cada año laborado.*

2014: \$ 2.229.359 pesos  
2015: \$ 2.229.359 pesos  
2016: \$ 2.229.359 pesos  
2017: \$ 2.229.359 pesos

*Se estima esta pretensión razonadamente por ocho millones novecientos diecisiete mil cuatrocientos treinta y seis pesos (\$ 8.917.436.)*

**5. Prima vacaciones.** *Quince días de salario por vacaciones.*

*Se estima esta pretensión razonadamente por cuatro millones cuatrocientos cincuenta y ocho mil setecientos dieciocho pesos (\$ 4.458.718).*

**6. Bonificación de recreación.** *Decreto 660 de 2002 artículo 14, se reconocen dos días de asignación básica mensual.*

2014:  $\$148.622 \times 11 = \$1.634.842$  pesos  
2015:  $\$ 161.018 \times 10 = \$1.634.842$  pesos  
2016:  $\$ 161.018 \times 10 = 1.634.842$  pesos  
2017:  $\$ 161.018 \times 10 = \$ 1.634.842$  pesos

*Se estima esta pretensión razonadamente en seis millones quinientos treinta y nueve mil trescientos sesenta y ocho pesos (\$6.539.368)*

**7. Prima de servicios diciembre.** *Quince días de salario devengado.*

2014: \$ 1.114.679 pesos  
2015: \$ \$ 1.114.679 pesos  
2016: \$ \$ 1.114.679 pesos  
2017: \$ \$ 1.114.679 pesos

*Se estima esta pretensión razonadamente por cuatro millones cuatrocientos cincuenta y ocho mil setecientos dieciocho pesos (\$ 4.458.718).*

**8. Cesantías causadas.** *(Salario mensual x días trabajados) /360*  
 $\$2.229.359 \times 1.320/360 = \$ 8.174.316$  pesos

*Se estima esta pretensión razonadamente en ocho millones ciento setenta y cuatro mil trescientos dieciséis pesos.*

**9. Intereses de cesantías.** *(cesantías acumuladas x días trabajados x 0.12) /360*  
 $\$ 8.174 \times 1.320 \times 0,12/360 = \$3.596.699$  pesos.

**10. Bonificación por servicios prestados.** *50% de la asignación básica para sueldos hasta un millón seiscientos setenta y dos mil ciento treinta y cuatro pesos (\$1.672.134) y del 35% para sueldos superiores a la suma antes indicada (Decreto 345 del 19 de febrero del 2018)*

2014: \$780.275 pesos

2015: \$780.275 pesos

2016: \$ 780.275 pesos

2017: \$780.275 pesos

*Se estima esta pretensión razonadamente por cuatro millones doscientos veintiséis mil setecientos treinta pesos (\$3.121.102)*

**11. Prima quinquenal de antigüedad.** *Se paga por cinco, diez, quince o veinte años de servicios lo equivalente a un salario por cinco o diez años de servicios.*

*No tiene derecho a esta prestación económica.*

*Suman las prestaciones sociales legales y reglamentarias un total de cincuenta y ocho millones quinientos cincuenta y cinco mil cincuenta y nueve pesos (\$ 58.555.059)*

**Cuarto. CONDENAR al SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAJE- SENA,** a título de restablecimiento del derecho, a pagar a la demandante, ANGGY LUCIA HENRY PADILLA, identificada con cédula de ciudadanía N° 40.988.322, los dineros (indexados) por concepto de aportes a pensión, a salud, pago caja de compensación, a riesgos laborales, que fueron cancelados por el demandante en su calidad de instructor, durante el periodo de la relación laboral, previa exigencia del pago de la seguridad social integral hecha por el SENA, para poder recibir su salario mensual.

**Quinto. Se CONDENE al SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAJE- SENA,** a pagar a favor de la señora ANGGY LUCIA HENRY PADILLA, identificada con cédula de ciudadanía N° 40.988.322, la sanción moratoria por el no pago de la consignación de las cesantías en un fondo, como lo ordena la ley, desde el día 15 de febrero del 2014 hasta la fecha de pago de las prestaciones sociales, a razón de noventa y dos millones quinientos dieciocho mil trescientos noventa y ocho pesos (\$92.518.398).

#### **MORA POR NO PAGO DE CESANTÍAS**

*Fórmula: Salario /30 x días de mora*

*Se incurre en mora a partir del 15 de febrero del 2014 por este concepto y a la fecha han transcurrido 1245 días, arrojando como resultado una pretensión económica*

*estimada razonablemente en noventa y dos millones quinientos dieciocho mil trescientos noventa y ocho pesos (\$ 92.518.398)*

**Sexto.** *Como pretensión subsidiaria, se CONDENE al SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAJE – SENA, a pagar a favor la señora ANGGY LUCIA HENRY PADILLA, identificada con cédula de ciudadanía No. 40.988.322., la sanción por el despido injusto equivalente a seis millones seiscientos ochenta y ocho mil setenta y seis pesos (\$ 6.688.076)*

*Treinta (30) días de salario cuando el trabajador tuviere un tiempo de servicio no mayor de un (1) año.*

*Si el trabajador tuviere más de un (1) año de servicio continuo se le pagarán veinte (20) días adicionales de salario sobre los treinta (30) básicos del numeral 1, por cada uno de los años de servicio subsiguientes al primero y proporcionalmente por fracción;*

*Por el año 2014 le corresponden 20 días de salario \$ 2.229.359 pesos*

*Por el año 2015 le corresponden 20 días de salario \$ 1.486.239 pesos*

*Por el año 2016 le corresponden 20 días de salario \$ 1.486.239 pesos*

*Por el año 2017 le corresponden 20 días de salario \$ 1.486.239 pesos*

*Se estima esta pretensión razonadamente por seis millones seiscientos ochenta y ocho mil setenta y seis pesos (\$ 6.688.076).*

**Séptimo.** *Que a la sentencia se le dé cumplimiento, en los términos de los artículos 189, 192 y 193 del CPACA, según lo ordenado por la autoridad Judicial Contenciosa Administrativa.*

**Octavo.** *Se condene en costas y agencias en derecho a la entidad demandada”.*

## **- HECHOS**

El demandante por intermedio de apoderado judicial, fundamenta su demanda en los hechos que a continuación se relatan:

Que la señora Anggy Lucía Henry Padilla inició una relación laboral con el Servicio Nacional de Aprendizaje – SENA – Centro de Formación Turística, Gente de Mar y Servicios Regional San Andrés Isla, el 24 de enero de 2014, cumpliendo funciones de Instructor, impartiendo acciones de formación profesional, tiempo fijo en el programa de jóvenes rurales Emprendedores en el área de Comercialización; siendo despedida “sin justa causa” el 15 de diciembre de 2017.

Asimismo, afirma, que de su trabajo personal y subordinado se benefició directamente el SENA, en tanto que tuvo que cumplir con lo ordenado en los lineamientos de la entidad, diseños curriculares, guías de aprendizaje y cronogramas en los diferentes horarios, los cuales eran supervisados por los directivos de la entidad, entre ellos; la coordinación académica, coordinación misional y subdirectora del centro.

Manifiesta, que durante los períodos de vinculación contractual, percibía un ingreso mensual como contraprestación de los servicios prestados al SENA, así: i) En el año 2014 devengó \$2.426.809 dos millones cuatrocientos ventaseis mil ochocientos nueve pesos mensuales, ii) En el año 2015 devengó \$1.766.000 un millón setecientos sesenta y seis mil pesos mensuales, iii) En el año 2016 devengó \$1.818.980 un millón ochocientos dieciocho mil novecientos ochenta pesos mensuales, iv) En el año 2017 devengó \$2.905,647 dos millones novecientos cinco mil pesos seiscientos cuarenta y siete pesos mensuales.

Señala, que además de exigirle horario, debía realizar las visitas a los aprendices en la etapa productiva “(Cronograma que también le entregaba el coordinador académico al instructor)” en las diferentes empresas y debía consignar los resultados en un formato especial diseñado y ordenado por la entidad, así mismo debía emitir los juicios evaluativos en el aplicativo SOFIAPLUS, cuando los aprendices finalizaban y aprobaban su etapa productiva”.

Recalca, que la entidad le dio órdenes e instrucciones, verbales y escritas sobre que debía hacer; sobre la formación profesional integral siguiendo los proyectos formativos y guías de aprendizaje establecidas por la coordinación académica, la misional y la subdirección del Centro de Formación del SENA.

Expresa, que por el tiempo que laboró en el SENA, la entidad le adeuda las prestaciones laborales comunes y ordinarias a las que tiene derecho, teniendo en cuenta las circunstancias de tiempo, modo y lugar que configuraba la relación laboral de un contrato realidad, como lo fue la subordinación, asignación de horarios, remuneración mensual y la prestación personal del servicio de instructor; tal y como lo perciben los instructores de planta. También asegura, que tiene derecho a la devolución de los aportes a salud, pensión y riesgos laborales y caja

de compensación, además de las devoluciones por los descuentos efectuados de rete fuente.

Manifiesta, que por medio de apoderado presentó ante la directora del SENA – Regional San Andrés Islas, reclamación administrativa el día 22 de febrero del año 2018, solicitando por el tiempo laborado y en su calidad de instructor, el reconocimiento de una verdadera relación laboral (contrato realidad) y además prestaciones sociales comunes y ordinarias como extralegales que devengan los instructores vinculados de planta.

Indica, que el Servicio Nacional de Aprendizaje – SENA por conducto de la Directora Regional, la Doctora Lorena Aldana Pedrozo, dio respuesta a la reclamación administrativa mediante acto administrativo Oficio No. 000957 del 09 de marzo de 2018, de manera negativa.

#### **- FUNDAMENTOS DE DERECHO**

Respecto de los fundamentos de derecho, el apoderado de la parte demandante señala los siguientes:

- Constitucionales: art. 2, 4, 25, 53, 122 y 123.
- Legales: Ley 6° de 1945: art. 1, 5, 8, 12 y 17 literal a); Ley 4° de 1966; Ley 244 de 1995: art. 1 y 2; Ley 1071 de 2006, Decreto 3135 de 1968: art. 5, 6, 8, 9, 11 y 14; Decreto 1045 de 1978: art. 1, 2, 3, 5, 8, 13, 16, 17, 20, 21, 24, 25, 32, 33, 40, 42, 52, 58, 59 y 60; Decreto 1868 de 1969: art. 51; Decreto 1042 de 1978; Decreto 1014 del 23 de junio de 1978; Decreto 345 de 19 de febrero de 2018.

#### **- CONTESTACIÓN**

La apoderada del Servicio Nacional de Aprendizaje – SENA, recorrió el traslado de la demanda, manifestando que se opone a todas y cada una de las pretensiones, por cuanto no le asiste derecho alguno, que le permita obtener declaratoria de nulidad del acto administrativo, y como consecuencia obtener el reconocimiento de la existencia de una relación laboral, a su vez el reconocimiento y pago de las prestaciones sociales solicitadas y la indemnización por despido injusto.

En cuanto a los hechos, aduce que unos no son ciertos, otros parcialmente ciertos y otros no son hechos.

Afirma, que de acuerdo con el artículo 22 del Código Sustantivo del Trabajo, el contrato de trabajo se define como aquel por el cual una persona natural (trabajador) se obliga a prestar un servicio personal a otra persona natural o jurídica (empleador), bajo la continuada dependencia y subordinada de la segunda, mediante remuneración denominada salario.

Manifiesta, que la demanda carece de todo fundamento fáctico legal por no existir vínculo laboral entre la demandante y la demandada, porque si entre ellos existió alguna relación jurídica, esta nunca tuvo carácter de laboral. Asimismo, indica que en ningún momento se estructura un contrato de trabajo, pero si diferentes contratos de prestación de servicios, de carácter temporal e interrumpido, por horas determinadas de formación en la medida en que la disponibilidad presupuestal lo permitía, enmarcada en la ley 80 de 1993 y los Decretos reglamentarios que el Gobierno ha expedido a lo largo de la su vigencia.

Aduce, que las convocatorias que hace el SENA, para contratar instructores, se hace a través de medios de comunicación de amplia difusión y la agencia pública de empleo y pueden ser consultadas de manera permanente en la página Web del SENA y de igual manera en la página web del Programa Colombianos Trabajando.

Indica, que el Centro de Formación Turística Genta de Mar y Servicios, en atención a la misión institucional de cumplir la función que corresponde al Estado, de intervenir en el desarrollo social y técnico de los trabajadores colombianos, ofreciendo y ejecutando la formación profesional integral, para la incorporación y desarrollo de las personas en actividades productivas que contribuyan al desarrollo social, económico y tecnológico del país, ciñéndose estrictamente a los procedimientos de selección señalados en el estatuto de contratación, leyes concordantes o modificadas y sus decretos reglamentarios que han estado vigentes en cada momento.

Finalmente invoca como excepciones de fondo, las que denomina:

- **Inexistencia del vínculo o relación laboral.** Hace consistir que entre el SENA y el actor no existió vínculo laboral que pudiera generar salario o prestación social alguna a favor de la señora Anggy Lucia Henry Padilla, de conformidad a los argumentos expuestos en la presente contestación.
- **Inexistencia de causa petendi de las obligaciones reclamadas.** Arguye que no existe prueba fehaciente de que los contratos suscritos por la actora, haya encubierto una verdadera relación laboral o relación legal y reglamentaria.
- **Cobro de lo no debido.** Surge como consecuencia del anterior, teniendo en cuenta que se exige al SENA algo que no se debe; Teniendo en cuenta que no existió vínculo laboral alguno entre el SENA y la actora, por lo que no se generó obligación por parte de la entidad de realizar pagos por concepto de salarios o prestaciones.
- **Prescripción.** Para que el transcurso del tiempo enerve cualquier derecho o acción de la actora, que sea probado dentro del proceso. Medio exceptivo que se formula sin que ello implique aceptación del vínculo laboral que se pregona.
- **Incongruencia de las pretensiones de la demanda y las normas enunciadas en los fundamentos de derecho.** Se plantea que la actora tenía una vinculación con el SENA de carácter laboral, lo que al no ser cierto desvirtúa la presunción de violación de las normas enunciadas en dicho sentido, las cuales son relacionadas exclusivamente con los derechos, características y condiciones de los contratos laborales y otras relaciones con el régimen de los empleados de las entidades prestadoras de servicio de salud, las cuales nada tienen que ver con la naturaleza y funciones del SENA.
- **La innominada.** De acuerdo con el inciso 2° del artículo 187 de la Ley 1437 de 2011, propone como excepción la genérica y las que se desprenden de los hechos, de las pruebas y las normas legales pertinentes, que se encuentren acreditadas en el proceso, aunque no sean invocadas.

**- SENTENCIA RECURRIDA**

El Juzgado Único Contencioso Administrativo de San Andrés, Providencia y Santa Catalina, mediante sentencia No. 054 dictada el 28 de julio de 2022, accedió parcialmente a las pretensiones de la demanda, con fundamento en las siguientes premisas:

El A-quo hace el planteamiento del problema jurídico o la fijación del litigio en los siguientes términos: establecer si procede la nulidad del Acto Administrativo contenido en el Oficio No. 000957 de fecha 09 de marzo de 2018, a través del cual, el Servicio Nacional de Aprendizaje – SENA – Regional San Andrés Isla, niega a la señora Anggy Lucía Henry Padilla, la existencia de la relación laboral respecto a los contratos de prestación de servicios suscritos entre las partes, durante el período laborado y el reconocimiento a las prestaciones económicas de orden legal y reglamentarias.

Previo al análisis de fondo, el Juez consideró pertinente establecer: a) el tipo de vinculación que tuvo el actor con la entidad demandada, ii) verificar si de esa relación laboral surgen los tres elementos de la relación laboral y iii) verificar si con la normatividad jurisprudencial aplicable al caso en concreto resulta procedente acceder a las pretensiones conforme se pide en el escrito de la demanda.

Descendiendo al caso concreto, resaltó que la carga probatoria de los elementos del contrato realidad, corresponde exclusivamente a quien alega la figura, o espera ser cobijado por la protección que brinda el principio de primacía de la realidad, esto es, la persona vinculada mediante contrato de prestación de servicios y que acude en sede judicial a solicitar protección de sus derechos.

Por otro lado, resaltó que es necesario acreditar en caso de una relación laboral, los tres elementos que le son propios, a saber: la prestación personal del servicio, la remuneración y en especial la subordinación y dependencia del trabajador respecto del empleador.

Señaló, que se constituye una relación contractual que se rige por la Ley 80 de 1993 cuando: i) se pacta la prestación de servicios relacionados con la administración o funcionamiento de la entidad pública; ii) el contratista es autónomo en el cumplimiento de la labor contratada; iii) se le pagan honorarios por los servicios prestados y; iii) la labor no puede ser realizada por un trabajador de planta o requiere conocimientos especializados.

Asimismo, indicó que la coordinación de actividades requerida para desarrollar de forma adecuada el objeto del contrato de prestación de servicios, implica la sujeción del contratista a ciertas condiciones para su cumplimiento, pero sin exceder a una relación de poder y sujeción entre las partes, la cual se encuentra descartada en el presente caso.

Señaló que en el caso concreto, se acreditó que el demandante celebró contratos de prestación de servicios con el SENA, entre el 24 de enero de 2014 al 15 de diciembre de 2017, impartiendo -por horas, acciones de formación profesional, tiempo fijo, en el Área de Desarrollo de procesos productivos, Área Administrativa, contable y financiera, Programa de Jóvenes Rurales emprendedores en el Área de Comercialización y en el Área de Administración de la Producción y Organización de Documentos, en el Centro de Formación Turística, Gente de Mar y Servicios del Sena, como instructora, servicio que fue prestado en forma personal y de manera subordinada en cumplimiento de los reglamentos, fines y principios del Servicio Público de la Educación, cumpliendo su actividad conforme a las directrices impartidas no sólo por el SENA sino por las autoridades educativas y sin gozar de independencia con respecto a la actividad desarrollada.

En tal virtud, sostuvo que dadas las características del servicio docente, al demostrarse la vinculación para desarrollar la actividad de esa naturaleza, la demandante tiene a su favor una presunción de subordinación y dependencia, tal como lo ha previsto el H. Consejo de Estado.

Asimismo, indicó que con el fin de esclarecer los hechos demandados, la parte demandante solicitó la declaración de las señoras Nubia Ferrín Márquez y Oulalia Wright Sánchez, quienes testificaron en la audiencia a pruebas celebrada el 09 de septiembre de 2020, declaración a la cual el Despacho de conocimiento dio total

validez, señalando que, pese a la posible relación o interés con otro proceso en similar circunstancia a este, su relato sí puede tenerse en cuenta, entre otras razones, porque no faltaron a la verdad y sus manifestaciones se hallan respaldadas con otros medios de persuasión como los contratos – manual de funciones, siendo los testimonios ajenos a la contención, pues no tiene relación jurídica procesal con las partes

En esos términos, concluyó que la Administración utilizó equívocamente la figura contractual para encubrir la naturaleza real de la labor desempeñada, por lo que se configura en este caso, una relación laboral en aplicación a los principios consagrados en el artículo 13 y 53 de la Carta Política.

En cuanto a la figura de la prescripción, señaló que solo se tendrían en cuenta los periodos acreditados a través de los contratos de prestación de servicios, y se aplicará el término de los treinta (30) días hábiles para determinar la no solución de continuidad, de conformidad con la segunda regla trazada por el Consejo de Estado en sentencia de unificación de 9 de septiembre de 2021.

En tal orden, señaló que entre la finalización de un contrato y la ejecución del siguiente, para el caso bajo estudio, no existió solución de continuidad frente a todos los contratos, y al haberse presentado la reclamación antes que operara la prescripción trienal, los contratos se tendrán en cuenta para el reconocimiento de la indemnización de la actora.

Respecto a la devolución de los aportes al sistema de la Seguridad Social en salud, a caja de compensación, aunque se le haya reconocido una relación laboral al contratista, no procede la devolución de los aportes que sufragó bajo el régimen contractual al ser rentas parafiscales, pues como lo advierte el Consejo de Estado en reciente sentencia de unificación "... en virtud de esa naturaleza parafiscal, estos aportes son de obligatorio pago y recaudo para un fin específico y no constituyen un crédito en favor del interesado".

Respecto a los porcentajes de cotización correspondientes a Pensión, al tener un carácter de irrenunciable e imprescriptibles, ordenó a la demandada trasladar los mismos a los Fondos correspondientes durante todo el período acreditado que se

prestaron los servicios, este es, del 1 de febrero de 2014 al 15 de diciembre de 2017, con las interrupciones que para el caso aplica.

En tal sentido, indicó que el Servicio Nacional de Aprendizaje -Sena-, tomará el ingreso base de cotización o IBC pensional del demandante, dentro de los periodos laborados por contrato de prestación de servicios, mes a mes, y si existe diferencia entre los aportes realizados por la señora Anggy Lucia Henry Padilla como contratista y los que se debieron efectuar, deberá cotizar al respectivo fondo de pensiones la suma faltante en concepto de aportes, pero solo en el porcentaje que le correspondía como empleador.

En consecuencia, señaló que el demandante deberá acreditar las cotizaciones que realizó al Sistema General de Seguridad Social en pensiones durante el tiempo que duró su vinculación, y en la eventualidad de que no las hubiese hecho o existiese diferencia en su contra, deberá cancelar o completar, según sea el caso, el porcentaje que le correspondía como trabajadora.

#### **- RECURSO DE APELACIÓN**

En la oportunidad legal, la apoderada de la entidad demandada expuso su inconformidad con la sentencia proferida por el Juzgado Único Contencioso Administrativo de San Andrés, Providencia y Santa Catalina, bajo los siguientes argumentos:

En primer lugar, manifiesta que los contratos de prestación de servicio suscritos entre la demandante y el SENA, eran ocasionales, condición que se determinaba por la necesidad del servicio, dependiendo de los programas de formación que anualmente se ofertaban a la comunidad en general por parte de la Entidad. Prueba de ello, es que durante la vinculación contractual, la demandante no cumplió un solo objeto, es decir, que de acuerdo a las necesidades de la Regional, y debido a que el perfil de la demandante se ajustaba a las necesidades a contratar, se lograba concertar la contratación.

Señala, que la demandante no se contrató para un área específica, la Regional de acuerdo a las necesidades de formación ocasionales surgidas, presentaba las

vacantes, y la demandante de manera voluntaria se presentaba a las mismas, de acuerdo a su perfil profesional, es decir, su servicio no fue prestado de manera continua, ni tampoco fue prestado en un solo objeto o área.

Indica, que la parte actora no demostró a lo largo del proceso, que las condiciones mediante de las cuales ejecutó las obligaciones contractuales que se desprendieron de los contratos de prestación de servicios suscritos con el SENA, fueron las mismas o equivalentes al desarrollo de las funciones propias de los instructores o personal de planta vinculados en calidad de servidores públicos, tampoco es cierto que los lapsos causados entre la terminación de un contrato y la suscripción de otro, correspondiera a las vacaciones colectivas, toda vez que el SENA tiene formación durante todos los meses del año, y las vacaciones del personal de planta son individuales y no colectivas como lo manifestó la demandante a través de su apoderado.

En cuanto a la subordinación necesaria para el reconocimiento de derechos laborales en asuntos de ésta índole, indica que no es suficiente un testimonio para determinar la existencia de la misma, y menos tratándose de un testigo tachado, por ser demandante de la entidad dentro de un proceso similar al que se analiza.

En tal sentido, señala que los testimonios debieron ser soportados para evidenciar sin dejar duda alguna de la presunta subordinación, toda vez que con los contratos por si solos se logra demostrar la prestación de un servicio personal, así como la remuneración por la prestación de dicho servicio, no obstante, no se logra demostrar las condiciones que rodearon la prestación de servicio, por lo tanto, el sólo testimonio no puede dar fe de la existencia de la presunta subordinación.

En cuanto a la tacha de testigos, sostiene que es absurdo que el A Quo manifieste que la apoderada de la entidad se limitó a formularla sin que aportara prueba que permitiera verificar la ocurrencia de los hechos que sirvieron de fundamento o demostrar los motivos de la sospecha, cuando es el único Juzgado Administrativo del Círculo de San Andrés, y por ende, es el juez de conocimiento de los procesos incoados por las testigos, y que tienen como apoderado al mismo abogado, el Dr. Jaime Rico Lezama, por lo tanto, no se debe intentar demostrar lo que para el despacho es evidente, siendo este un hecho notorio.

Finalmente, solicita que se revoque la sentencia objeto de apelación y se nieguen las pretensiones de la demanda, toda vez que si bien existió la prestación de un servicio de manera personal, así como la remuneración por dicho servicio, no existe prueba contundente dentro del proceso, que demuestre sin duda alguna la existencia de subordinación por parte de la entidad en relación con la demandante.

#### **- ACTUACIÓN PROCESAL**

El Juzgado Único Contencioso Administrativo de este Circuito Judicial, mediante sentencia No. 054 de 28 de julio de 2022, accedió parcialmente a las súplicas de la demanda.

Mediante auto No. 110 de fecha 11 de noviembre de dos mil veintidós (2022), se admitió el recurso de apelación interpuesto por las partes, y como quiera que en el presente no era necesario practicar pruebas en segunda instancia, no hubo lugar a dar traslado para alegar de conclusión, de conformidad con lo dispuesto en el numeral 5° del artículo 247 del C.P.A.C.A., modificado por el artículo 67° de la Ley 2080 de 25 de enero de 2021.

### **CONSIDERACIONES**

#### **- COMPETENCIA**

Esta corporación es competente para resolver el recurso de apelación contra las sentencias proferidas en primera instancia por los jueces administrativos, de conformidad con lo establecido en el artículo 153 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

En este orden, corresponde a la Sala, decidir los recursos de apelación interpuestos por el apoderado de la parte demandante y demandada, contra la sentencia dictada el 28 de julio de 2022 por el Juzgado Único Contencioso Administrativo de San Andrés, Providencia y Santa Catalina, en la cual se accedió parcialmente a las pretensiones de la demanda.

## **- PROBLEMA JURÍDICO**

En esta oportunidad, la Sala deberá establecer de conformidad con las pruebas obrantes en el expediente, si existió una verdadera relación laboral entre la señora Anggy Lucía Henry Padilla y el Servicio Nacional de Aprendizaje – SENA, o si, por el contrario, al no probarse los elementos de la relación laboral, la decisión del a quo debe ser revocada.

Para dar solución al problema jurídico planteado, la Sala revisará los siguientes tópicos: **(i)** Normatividad que regula la labor de formación que imparte el Servicio Nacional de Aprendizaje - SENA, **(ii)** los elementos necesarios para que se configure una relación de carácter laboral, **(iii)** la presunción de la subordinación en la actividad docente, para descender al caso concreto.

## **- TESIS**

La Sala confirmará la sentencia de primera instancia en razón a que, en el presente asunto conforme a las pruebas allegadas al proceso, se demostró la existencia de una relación laboral entre la demandante y el Servicio Nacional de Aprendizaje - SENA, desvirtuándose la vinculación contractual surgida en los contratos de prestación de servicios suscritos desde el 1 de febrero de 2014 al 15 de diciembre de 2017.

## **MARCO NORMATIVO Y JURISPRUDENCIAL**

### **- De la normatividad que regula la labor de formación que imparte el Servicio Nacional de Aprendizaje - SENA**

Frente a este punto, resulta pertinente traer a colación que de conformidad con la Ley 119 de 1994 *“Por la cual se reestructura el Servicio Nacional de Aprendizaje SENA, se deroga el Decreto 2149 de 1992 y se dictan otras disposiciones”*, el 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.

En igual sentido, como objetivos a cargo del SENA y de acuerdo al componente misional, se fijaron los siguientes:

**"ARTÍCULO 3. OBJETIVOS.** *El Servicio Nacional de Aprendizaje, SENA, tendrá los siguientes objetivos:*

*1. Dar formación profesional integral a los trabajadores de todas las actividades económicas, y a quienes sin serlo, requieran dicha formación, para aumentar por ese medio la productividad nacional y promover la expansión y el desarrollo económico y social armónico del país, bajo el concepto de equidad social redistributiva.*

*2. Fortalecer los procesos de formación profesional integral que contribuyan al desarrollo comunitario a nivel urbano y rural, para su vinculación o promoción en actividades productivas de interés social y económico (...).".*

En cuanto a la educación, se tiene que el Decreto 1424 de 1998 "Por el cual se establece el sistema salarial de evaluación por méritos para los Instructores del Servicio Nacional de Aprendizaje-SENA", la definió así:

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

Finalmente, el artículo 2° del Decreto 1426 de 1998 "Por el cual se establece el sistema de nomenclatura, clasificación y remuneración de los empleos públicos del Servicio Nacional de Aprendizaje – SENA", señala que el cargo de **instructor** comprende los empleos cuyas funciones principales consisten en impartir formación profesional, y desempeñar actividades de coordinación académica de la formación e investigación aplicada.

- Elementos necesarios para que se configure una relación de carácter laboral

En los casos en que se discute la existencia de una verdadera relación laboral derivada de la ejecución de un contrato de prestación de servicios, es necesario que

se demuestre en forma incontrovertible los tres elementos de la relación laboral, esto es: **i) La prestación personal del servicio**, la cual debe darse de manera permanente; **ii) La remuneración** respectiva y especialmente, **iii) La subordinación y dependencia** en el desarrollo de una función pública, de modo que no quede duda acerca del desempeño del contratista en las mismas condiciones de cualquier otro servidor público, siempre y cuando la subordinación que se alega no se enmarque simplemente en una relación de coordinación entre las partes para el desarrollo del contrato, en virtud de las particularidades de la actividad para la cual fue suscrito.

En este orden de ideas, la viabilidad de las pretensiones dirigidas a la declaración de una relación laboral debe encontrar un sustento claro y preciso en la actividad probatoria que la parte demandante utilice para desvirtuar la naturaleza contractual de la relación establecida y la presencia real dentro de la actividad desplegada de los elementos anteriormente señalados, especialmente el de **subordinación**, que como se mencionó, es el que desentraña fundamentalmente la existencia de una relación laboral encubierta.

El H. Consejo de Estado en Sentencia de Unificación Jurisprudencial CE-SUJ2 No. 5 de 2016<sup>1</sup> así lo señaló:

*“El contrato de prestación de servicios se desfigura cuando se comprueban los tres elementos constitutivos de una relación laboral, esto es, la prestación personal del servicio, la remuneración y la continuada subordinación laboral, de lo que surge el derecho al pago de prestaciones sociales a favor del contratista, en aplicación del principio de la primacía de la realidad sobre las formalidades establecidas en las relaciones laborales, consagrado en el artículo 53 de la Constitución Política, con el que se propende por la garantía de los derechos mínimos de las personas preceptuados en normas respecto de la materia.*

*En otras palabras, el denominado “**contrato realidad**” aplica cuando se constata en juicio la continua prestación de servicios personales remunerados, propios de la actividad misional de la entidad contratante, para ejecutarlos en sus propias dependencias o instalaciones, con sus elementos de trabajo, bajo sujeción de órdenes y condiciones de desempeño que desbordan las necesidades de coordinación respecto de verdaderos contratistas autónomos, para configurar dependencia y subordinación propia de las relaciones laborales.*

---

<sup>1</sup> Sentencia del Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, C.P.: Carmelo Perdomo Cuéter, Bogotá D.C., veinticinco (25) de agosto de dos mil dieciséis.

*De igual manera, en reciente decisión la subsección B de esta sección segunda recordó que (i) la **subordinación o dependencia** es la situación en la que se exige del servidor público el cumplimiento de órdenes en cualquier momento, en cuanto al modo, tiempo o cantidad de trabajo, y se le imponen reglamentos, la cual debe mantenerse durante el vínculo; (ii) le corresponde a la parte adora 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; y (iii) por el hecho de que se declare 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, no se le puede otorgar la calidad de empleado público, dado que para ello es indispensable que se den los presupuestos de nombramiento o elección y su correspondiente posesión” (Subrayado, cursiva y negrilla fuera de texto)*

Bajo este entendido, el H. Consejo de Estado<sup>2</sup> dejó claro que el elemento determinante para la configuración de la relación laboral es el de **subordinación o dependencia**, así:

*“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.”*

*Así las cosas, la entidad no está facultada para exigir subordinación o dependencia al contratista ni algo distinto del cumplimiento de los términos del contrato, ni pretender el pago de un salario como contraprestación de los servicios derivados del contrato de trabajo, sino, más bien, de honorarios profesionales a causa de la actividad del mandato respectivo (Subrayado y Cursiva fuera de texto)*

Así las cosas, se concluye que para acreditar la existencia de una relación laboral, es necesario probar los tres elementos referidos, pero especialmente, que el

---

<sup>2</sup> CONSEJO DE ESTADO - SALA DE LO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO - SECCIÓN SEGUNDA - SUB SECCIÓN B - Consejero ponente: Carmelo Perdomo Cuéter. Bogotá, D.C., primero 1º de marzo de dos mil dieciocho (2018). Medio de control: Nulidad y restablecimiento del derecho. Expediente: 23001-23-33-000-2013-00117-01 (3730-2014). Demandante: Zuly Fátima Núñez Pacheco. Demandado: Instituto Departamental de Deportes Córdoba (Indeportes Córdoba). Tema: Contrato realidad.

supuesto contratista desempeñó una función en las mismas condiciones de **subordinación y dependencia** que sujetarían a cualquier otro servidor público, constatando de esta manera, que las actividades realizadas no son de aquellas indispensables en virtud de la necesaria relación de coordinación entre las partes contractuales.

Por el contrario, existirá una relación contractual regida por la Ley 80 de 1993, cuando: **a)** se pacte la prestación de servicios relacionados con la administración o funcionamiento de la entidad pública; **b)** el contratista es autónomo en el cumplimiento de la labor contratada; **c)** se le paguen honorarios por los servicios prestados; y, **d)** la labor contratada no pueda realizarse con personal de planta o se requieran conocimientos especializados.

Sobre esta última condición para suscribir contratos de prestación de servicios, vale la pena indicar que debe ser entendida a aquellos casos en los que la entidad pública contratante requiere adelantar labores *ocasionales, extraordinarias, accidentales o que temporalmente exceden su capacidad organizativa y funcional*, pues se desdibujaría la relación contractual cuando se contratan por prestación de servicios a personas que deben desempeñar exactamente las mismas funciones que, de manera permanente, se asignan a los demás servidores públicos.

Sobre el punto, el H. Consejo de Estado en sentencia de 8 de junio de 2017, Exp.: 05001233100020110114101 (3604-2015) determinó: "la aludida modalidad contractual de prestación de servicio permanecerá inmutable, en la medida que el contratista goce plenamente de autonomía y liberalidad en la ejecución del objeto contractual, de tal suerte que, podrá desnaturalizarse el contratos de prestación de servicios en la medida que el contratista lleve a cabo las actividades contractuales de manera **subordinada**".

#### - Presunción de la **subordinación** en la actividad Docente

El H. Consejo de Estado, en la sentencia de unificación del 25 de agosto de 2016, previamente reseñada, hizo énfasis en la vinculación de **docentes** bajo la modalidad de prestación de servicios, dejando sentado el criterio de que por su

naturaleza tal actividad implica una subordinación que no puede ser encubierta bajo esa modalidad contractual:

*"Dirá la Sala que la vinculación de docentes bajo esta modalidad, no desvirtúa el carácter personal de su labor ni mucho menos es ajena al elemento subordinación existente en el servicio público de educación, en razón a que al igual que los docentes empleados públicos (i) se someten permanentemente a las directrices, inspección y vigilancia de las diferentes autoridades educativas, por lo que carecen de autonomía en el ejercicio de sus funciones: (ii) Cumplen órdenes por parte de sus superiores jerárquicos y (iii) desarrollan sus funciones durante una jornada laboral de acuerdo con el calendario académico de los establecimientos educativos estatales en los que trabajen, motivo por el cual en virtud de los principios de primacía de la realidad sobre las formalidades e igualdad, los docentes- contratistas merecen una protección especial por parte del Estado..."*

Luego entonces, dadas estas características del servicio docente, quien demuestre que ha sido vinculado por medio de ejecución sucesiva de contratos de prestación de servicios para desarrollar actividades de docencia, tiene a su favor una presunción de subordinación y dependencia, es decir, que la subordinación laboral se encuentra implícita en el desempeño de la actividad docente.

#### **- CASO CONCRETO**

Descendiendo al caso concreto, es menester de esta Sala de Decisión recordar que el *a quo* accedió parcialmente a las pretensiones de la demanda, por cuanto consideró que se cumplían los elementos para la configuración del contrato realidad, como lo son la prestación personal del servicio, la remuneración y la subordinación.

Con motivo de la providencia anteriormente referida, el apoderado de la parte demandada interpuso recurso de apelación, argumentando, en síntesis, que no es suficiente un testimonio para determinar la existencia del elemento de la subordinación y, menos tratándose de un testigo tachado, por ser demandante de la entidad dentro de un proceso similar al que se analiza.

En tal sentido, señala que los testimonios debieron ser soportados para evidenciar, sin duda alguna, la presunta subordinación, toda vez que con los contratos por sí solos se logra demostrar la prestación de un servicio personal, así como la remuneración por la prestación de dicho servicio, no obstante, no se logra demostrar

las condiciones que rodearon la prestación de servicio, por lo tanto, el sólo testimonio no puede dar fe de la existencia de la presunta subordinación.

En tal sentido, sostuvo que no es de recibo que el A Quo manifieste que la apoderada de la entidad se limitó a formular la tacha sin aportar prueba que permitiera verificar la ocurrencia de los hechos que sirvieron de fundamento o demostrar los motivos de la sospecha, cuando es el único Juzgado Administrativo del Círculo de San Andrés, y por ende, es el juez de conocimiento de los procesos incoados por las testigos, y que tienen como apoderado al mismo abogado, el Dr. Jaime Rico Lezama, por lo tanto, no se debe intentar demostrar lo que para el despacho es evidente, siendo este un hecho notorio.

**- Pruebas incorporadas al proceso**

Revisado el expediente observa la Sala que fueron allegadas al plenario las siguientes pruebas:

 **DOCUMENTALES**

- Certificado No. 260 de 18 de abril de 2018, suscrito por la subdirectora del Centro de Formación Turística, Gente de Mar y Servicios del Servicio Nacional de Aprendizaje SENA – Regional San Andrés Isla, el cual da cuenta que la señora Anggy Lucía Henry Padilla suscribió con la entidad demandada sucesivos contratos de prestación de servicio personales.<sup>3</sup>
- Copia de los contratos de prestación de servicios suscrito entre la demandante y la entidad demandada.<sup>4</sup>
- Reporte de la Relación de Pagos realizados a la señora Anggy Lucía Henry Padilla con ocasión a la ejecución de los contratos de prestación de servicios suscritos entre el año 2010 y 2015.<sup>5</sup>

---

<sup>3</sup> Folio 45 y siguientes - Anexo 01 Expediente del cuaderno principal digitalizado.

<sup>4</sup> Folio 53 y siguientes del Anexo 01 Expediente del cuaderno principal digitalizado y folios 1-40 Anexo.

<sup>5</sup> Folios 1-5 de Anexo Comprobantes de Pago y Egresos 2012 - Carpeta Cd folio 213.

- Copia de la Reclamación Administrativa radicada el 22 de febrero de 2018, por medio de la cual el actor solicitó el reconocimiento de la existencia de una verdadera relación laboral y demás prestaciones sociales que se derivan del mismo.<sup>6</sup>
- Copia del Oficio No. 00957 de fecha 9 de marzo de 2018, por medio del cual la demandada negó el reconocimiento de un contrato de trabajo.<sup>7</sup>

#### TESTIMONIALES

Declaración de las señoras Nubia Ferrin Marquínez y Oulalia Wright Sánchez.<sup>8</sup>

#### - **Análisis de la Sala**

Analizadas las pruebas recaudadas a la luz de la doctrina y del principio de la primacía de la realidad sobre las formalidades en materia laboral, procede la Sala a efectuar el análisis del caso concreto para lo cual verificará si como lo señaló el a quo, entre la aquí demandante y el Servicio Nacional de Aprendizaje, existió una verdadera relación de trabajo, o si, como lo señala la parte demandada en la alzada, se trató de una relación autónoma basada en el contrato de prestación de servicios de que trata la Ley 80 de 1993, en la cual no se acreditó la continua subordinación y dependencia del empleado.

Por consiguiente, se efectuará el análisis desde la óptica de los elementos de la relación laboral señalados anteriormente, como lo son **i)** la prestación personal del servicio, **ii)** la remuneración y en especial, **iii)** la continuada subordinación y dependencia del trabajador respecto del empleador.

#### - **De la prestación personal del servicio**

En el caso sub judice, se encuentra acreditado que la demandante Anggy Lucía Henry Padilla entre los años 2014 y 2017, celebró sucesivos contratos de prestación

---

<sup>6</sup> Folio 39-41 Anexo 01 Expediente del cuaderno principal digitalizado.

<sup>7</sup> Folio 36-37 Anexo 01 Expediente del cuaderno principal digitalizado.

<sup>8</sup> Visible en el CD de la audiencia de pruebas a folio 178 del expediente.

## SIGCMA

de servicios con el Servicio Nacional de Aprendizaje – SENA, como **instructora** impartiendo acciones de formación profesional, tiempo fijo, en el Área de Desarrollo de procesos productivos, Área Administrativa, contable y financiera, Programa de Jóvenes Rurales emprendedores en el Área de Comercialización y en el Área de Administración de la Producción y Organización de Documentos, tal y como se observa en el siguiente cuadro:

CONTRATOS	OBJETO	INICIO	FIN
<b>Contrato No. 0535 del 24 de enero de 2014</b>	Contrato de prestación de servicios para impartir acciones de formación profesional, tiempo, tiempo fijo en el programa de Jóvenes Rurales Emprendedores en el área de Comercialización, en el Centro de Formación Turística, Gente de Mar y servicios del SENA Regional San Andrés. (sic)	01-02-2014	12-12-2014
<b>Contrato No. 0106 del 21 de enero de 2015</b>	Impartir acciones tiempo fijo en los programas de formación regular en el centro de formación turísticas Gente de Mar y Servicios del SENA Regional San Andrés como instructor en el área de desarrollo de procesos productivos. (sic)	22-01-2015	12-12-2015
<b>Contrato No. 0127 de 05 de febrero de 2016</b>	Impartir acciones de formación profesional tiempo fijo en los programas de ampliación de cobertura Plan 100 en el centro de formación turística Gente de Mar y Servicios del SENA Regional San Andrés como instructor en el área administrativa, contable y financiera, según el anexo. (sic)	01-03-2016	11-06-2016
<b>Contrato No. 0531 del 08 de julio de 2016</b>	Impartir acciones de formación profesional tiempo fijo en los programas de ampliación de cobertura Plan 100 en el centro de formación turística Gente de Mar y Servicios del SENA Regional San Andrés como instructor en el área administrativa, contable y financiera, según el anexo. (sic)	11-07-2016	16-12-2016

<b>Contrato No. 0088 del 17 de febrero de 2017</b>	Impartir acciones tiempo fijo en los programas de formación regular en el centro de formación turísticas Gente de Mar y Servicios del SENA Regional San Andrés como instructor en el área de administración en la producción y organización de documentos, según el anexo. (sic)	19-01-2017	15-12-2017
--	--	------------	------------

De lo anterior, se desprende que la labor desempeñada por la demandante al servicio de la entidad, relativa a la prestación de sus servicios personales como **instructora** en el área administrativa, contable, financiera, productiva y organización de documentos, se mantuvo durante todo el tiempo de la relación contractual, desde el año 2014 al 2017, sin que se advierta solución de continuidad frente a todos los contratos, de conformidad con la segunda regla trazada por el Consejo de Estado en sentencia de unificación de 9 de septiembre de 2021<sup>9</sup>.

Asimismo, revisados los contratos de prestación de servicio suscritos por las partes, se observa que los mismos dan cuenta de la labor **personal** que ejecutaba el demandante, tal como se deduce de algunas obligaciones del contratista, relacionadas con la orientación de los procesos de formación y su participación en la programación y ejecución de los mismos en los ambientes de aprendizaje, así como cláusulas relacionadas con la imposibilidad del contratista de ceder total o parcialmente el contrato a persona natural o jurídica, salvo autorización expresa del SENA, y con la fijación del domicilio contractual de las partes en la sede de la entidad en la Regional San Andrés, Providencia y Santa Catalina.

Lo anterior, lleva a esta Sala de Decisión a concluir que, en efecto, la demandante prestó sus servicios de forma personal como instructor de aprendices en favor de la entidad demandada, en los periodos relacionados en precedencia; lo cual permite tener por probado el primer elemento constitutivo de una relación laboral, es decir, el elemento de **la prestación personal del servicio**.

<sup>9</sup> SENTENCIA DE UNIFICACIÓN DE JURISPRUDENCIA CONFORME AL ARTÍCULO 271 DE LA LEY 1437 DE 2011. Medio de control: Nulidad y restablecimiento del derecho. Radicado: 05001-23-33-000-2013-01143-01 (1317-2016). Demandante: Gloria Luz Manco Quiroz. Demandado: municipio de Medellín - Personería de Medellín y otro. Temas: Contrato estatal de prestación de servicios, relación laboral encubierta o subyacente, temporalidad, solución de continuidad, pago de prestaciones sociales, aportes al sistema de Seguridad Social en salud.

- **De la Remuneración**

Se observa que por las labores ejecutadas, la demandante percibió durante la vigencia de cada uno de los contratos un monto determinado por honorarios, de lo cual se colige que existió la remuneración o contraprestación económica por la labor personal del servicio, tal como se desprende de los contratos suscritos por la demandante y la aquí demandada.

De acuerdo con lo anterior, la Sala encuentra acreditado el segundo elemento constitutivo de una relación laboral relativo a la retribución o contraprestación por el servicio prestado.

- **De la Subordinación**

Ahora bien, pese a que en el sub iudice se encuentran acreditados estos dos elementos, no puede perderse de vista que la subordinación es el elemento estructural de la relación laboral, en tanto que lleva implícita la facultad del empleador para imponer órdenes encaminadas a dirigir la relación laboral, y para el empleado conlleva la obligación de acatar las órdenes que le imparta su superior.

En relación con este elemento de la relación laboral, debe decirse que para demostrarlo se requiere que la parte demandante haga uso de suficientes elementos de juicio dirigidos a desvirtuar la naturaleza contractual de que trata la Ley 80 de 1993, pues el hecho de que la labor sea ejecutada en instalaciones y con recursos del Estado, y aún bajo la supervisión de éste, no supone acreditado el elemento de la **subordinación**, tal como lo ha manifestado el Consejo de Estado<sup>10</sup>:

*"Lo anterior, por cuanto el seguimiento de ciertos lineamientos mínimos, no necesariamente configura la subordinación, pues si bien, los contratos de prestación de servicios, llevan implícita la autonomía e independencia en el manejo y desarrollo del objeto contratado, no quiere decir que C01770 atiende recursos del estado, no sea sometido a controles, supervisión y seguimiento, lo que genera una interacción entre la entidad y el contratista, a fin de que el objeto contratado se ejecute en los términos pactados. La autonomía e independencia no eximen del deber que tiene la entidad de vigilar, que en efecto, el contratista cumple a cabalidad lo pactado.*

---

<sup>10</sup> Consejo de Estado — Sección Segunda. Sentencia de 27 de julio de 2017, C.P. Sandra Lisset Ibarra Vélez

*Bajo ese entendido y en virtud del principio de causa petendi, le correspondería en este caso a la demandante la demostración de los supuestos de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que persigue (artículo 167 del Código General del Proceso), para comprobar sin lugar a dudas, que una vez vistos en contexto los elementos de acatamiento de órdenes, cumplimiento de turnos y desempeño de funciones inherentes al objeto de la entidad en las mismas condiciones que los empleados de planta, es dable colegir indiscutiblemente que se configuró el elemento de la subordinación, pues dicho sea de paso, cualquiera de estos factores visto aislada y desarticuladamente no constituyen per se la dependencia predicada del contrato laboral. (...)"*

En aras de acreditar el elemento de la subordinación, la parte demandante llamó a declarar a la señora Nubia Ferrín Márquinez y Oulalia Wright Sánchez, quienes, en la audiencia de pruebas celebrada el 09 de septiembre de 2020, manifestaron lo siguiente:

Declaración Nubia Ferrín Márquinez:

*"(...) **PREGUNTADO:** ¿En qué lugar prestaba los servicios la señora Anggy Henry?  
**CONTESTADO:** La señora Anggy trabajaba en las comunidades, en los barrios, en los diferentes sectores y en los colegios. **PREGUNTADO:** ¿Por cuenta de quien, en favor de quién se daba las clases? **CONTESTADO:** Todo esto era ordenado por nuestros coordinadores. Los coordinadores siempre le daban a ella lo que tenía que hacer, los formatos, todo y los lugares donde debía trabajar y los horarios.  
**PREGUNTADO:** ¿Usted sabe si la señora Anggy cumplía un horario?, pues yo si estoy segura, pues a nosotros siempre que nos llamaban para dar la información, y si había alguna falla nuestra coordinadora nos llamaban la atención, así que si ella no los hubiera cumplido yo hubiera escuchado algo, siempre los cumplía. (...)  
**PREGUNTADO:** Ella debía cumplir órdenes de alguien en el SENA.  
**CONTESTADO:** Si, unas órdenes específicas (...) siempre se reconoce a un jefe, sí señor. **PREGUNTADO:** Las clases que ella impartía, los temas que impartía eran decididos por ella misma y el horario, o debía cumplir con algún programa de la entidad. **CONTESTADO:** No señor, porque ya el SENA tiene organizado el formato con los diferentes programas como son las guías, ellos mismos entregan las guías y nosotros las ejecutamos brindándole a los aprendices la formación, pero bajo la directriz del SENA. (...)  
**PREGUNTADO:** Manifieste al Despacho si en esa relación contractual bajo la modalidad de prestación de servicios, si a usted le consta si la demandante Anggy Lucía Henry Padilla, tenía superiores inmediatos, que acatará directrices, órdenes, o ella bajo esa modalidad de contrato no recibía órdenes (...)  
**CONTESTADO:** Claro que sí, la coordinadora es la que imparte las guías, ella nos decía como debíamos hacer las cosas (...)  
**PREGUNTADO:** Manifiesta al Despacho si la demandante podía irse para su casa y venir cuando ella quisiera a impartir formación (...). **CONTESTADO:** No, de ninguna forma porque había horarios (...)  
**PREGUNTADO:** Puede especificarle un poco más al despacho como eran esos horarios (...)  
**CONTESTADO:** Ella cumplía sus horarios que ya nuestra jefe sabía*

en que lugar iba a estar, a que hora debía entrar, y depende del lugar donde le tocaba ir. (...)”

Igualmente, la señora Oulalia Wrigth Sánchez afirmó:

“(...) **PREGUNTADO:** La señora Anggy Henry era autónoma, ella disponía como dictaría las clases, en qué horario hacerlo? **CONTESTADO.** No señor, a ella le daban el horario a cumplir. **PREGUNTADO:** Y dónde cumplía ese horario, puede decirnos, y qué horario era? **CONTESTADO.** Ella como trabaja con población vulnerable y jóvenes rurales, ella trabajaba en el área de emprendimiento en el día, en el mismo SENA. **PREGUNTADO.** ¿Sabe qué horario cumplía? **CONTESTADO.** Anggy cumplía horarios estipulados en el contrato, si era de 8 horas, 8 horas, si era de 4 horas, 4 horas, según lo que decía el contrato lo cumplía ella. **PREGUNTADO.** Ese horario lo cumplía de manera presencial o podía hacerlo de manera virtual? **CONTESTADO.** Presencial en el salón con los niños. (...) **PREGUNTADO.** Manifieste al Despacho en que lugar la demandante prestaba sus servicios de manera presencial. **CONTESTADO.** En las aulas del SENA. (...) **PREGUNTADO.** Manifieste al Despacho, si tiene conocimiento, quien le ordenaba a ella desplazarse para atender población vulnerable. **CONTESTADO.** Sara Ernestina Hooker, que ella era la subordinada (sic) de Anggy. **PREGUNTADO.** La señora Sara qué cargo desempeñaba en la Institución SENA, si tenía algún cargo de orden directivo o algo parecido, especifique. **CONTESTADO.** Ella es la coordinadora de jóvenes rurales, población vulnerable. (...)”

En este orden, las deponentes señalaron que fueron compañeras de trabajo de la señora Anggy Lucía Henry Padilla, afirmando que la demandante prestaba sus servicios bajo la coordinación de la entidad a través de una Coordinadora académico, que los supervisores cumplían horas de trabajo de 4 y 8 horas diarias, las cuales eran impuestas por el Coordinador académico, que la prestación del servicio se realizaba en los lugares dispuestos por la entidad, la cual, además suministraba las herramientas necesarias para ello. Igualmente, la entidad suministraba el programa y las guías de trabajo que se deben de desarrollar, más la verificación de su cumplimiento.

No obstante, en el recurso de alzada la entidad afirma haber tachado a las testigos por ser demandantes en otro proceso con similares pretensiones, la cual fue resuelta de forma insatisfactoria por no haberse allegado prueba de su dicho, situación que en consideración del recurrente es un **hecho notorio** que no requiere prueba para el juez de instancia, por ser el único juez administrativo del circuito.

Al respecto, el H. Consejo de Estado en reiterada jurisprudencia<sup>11</sup> ha dispuesto que la tacha de testigos no hace improcedente la recepción de sus testimonios ni la valoración de los mismos, sino que exige del juez un análisis más severo con respecto a cada uno de ellos, para determinar el grado de credibilidad que ofrecen y cerciorarse de su eficacia probatoria, la cual se realiza en la respectiva sentencia, salvo que la misma se haya propuesto por medio de incidente.

En lo que concierne a los hechos notorios se tiene que de conformidad con lo establecido en el artículo 167 del C.G.P., los mismos no requieren prueba, en tanto que, su existencia puede invocarse sin necesidad de prueba alguna por ser conocido directamente por cualquiera que se halle en capacidad de observarlo, tal como lo ha reiterado la H. Corte Constitucional.<sup>12</sup>

Asimismo, el tratadista Hernán Fabio López Blanco sostiene que el hecho notorio se supone conocido por la generalidad de los asociados, independiente de su grado de cultura y conocimientos, dentro de un determinado territorio y en determinada época.

En el caso objeto de estudio, el hecho de que las testigos sean presuntamente demandantes en un proceso con similares pretensiones, no puede ser considerado como un hecho notorio, en tanto que no cumple en manera alguna el requisito señalado en la norma procesal previamente citada, máxime cuando el hecho notorio debe serlo no solo para el juez sino para cualquier persona que esté en capacidad de observarlo.

En tal orden, la parte que formula la tacha no puede evadir la carga procesal de acreditar la situación de hecho que alegaba, bajo el argumento de que este constituía un hecho notorio, pues, se itera, el hecho de que existan varios procesos en el mismo Despacho judicial, no implica *per se* que esto sea un hecho notorio a la luz de la doctrina y la jurisprudencia.

---

<sup>11</sup> CONSEJO DE ESTADO - SALA PLENA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO - Consejera ponente: CARMEN TERESA ORTIZ DE RODRIGUEZ. Bogotá, D. C., diecisiete (17) de enero de dos mil doce (2012). Radicación número: 11001-03-15-000-2011-00615-00(PI). Actor: PAOLA ANDREA GONZALEZ ARIZA. Demandado: OSCAR MAURICIO LIZCANO ARANGO

<sup>12</sup> Auto 035/97. Referencia.: Solicitud de nulidad de la sentencia C-239/97. Peticionario: Alberto Giraldo Jaramillo. Magistrado Ponente: Dr. Carlos Gaviria Díaz

De ahí, que la parte interesada tenía la carga de probar su afirmación con una certificación secretarial donde constara la existencia del proceso y las partes, para así poder verificar la posible similitud en las pretensiones de uno y otro proceso; deber que le correspondía en este caso a la entidad demandada.

Ahora, tal como se indicó en líneas precedentes la tacha de testigos no hace improcedente la recepción de sus testimonios ni la valoración de los mismos, sino que exige del juez un análisis más severo con respecto a cada uno de ellos, para determinar el grado de credibilidad que ofrecen y cerciorarse de su eficacia probatoria.

En tal sentido, esta Colegiatura considera que las declaraciones de los testigos resultan útiles, conducentes y pertinentes, para demostrar la continua subordinación laboral y dependencia alegada por la parte demandante, puesto que los mismos son contestes en señalar las condiciones de tiempo, modo y lugar en las que la señora Anggy Lucía Henry Padilla debía cumplir con sus obligaciones contractuales.

En tal orden, pese a que la actora fue vinculada como **instructora** mediante sucesivos contratos de servicios, celebrados bajo los principios de la Ley 80 de 1993, la ejecución de su actividad docente necesariamente implicó la prestación de sus servicios de manera directa y sin independencia en el cumplimiento de la labor, pues debió ajustarse al horario y a los reglamentos establecidos para la prestación del servicio educativo a cargo del SENA, tal como lo afirmaron los deponentes.

Además de lo anterior, las actividades desarrolladas por la demandante revisten las características propias de un empleo de carácter permanente, pues estuvo vinculado por más de tres años como instructora al servicio del SENA, desvirtuándose el carácter excepcional de la labor contratada, la cual cumplió de manera subordinada, dada la naturaleza misma del ejercicio docente, tal como quedó establecido en la sentencia de unificación del Consejo de Estado citada en el marco normativo y jurisprudencia de esta providencia.

Con base en estos hallazgos, se puede afirmar que la demandante laboraba en las mismas condiciones de los instructores de planta del Servicio Nacional de Aprendizaje - SENA, de modo que su labor no podía ser regulada por el contrato de

prestación de servicios previsto en el artículo 32 de la Ley 80 de 1993, ya que conforme al principio de primacía de la realidad sobre las formalidades presente en el artículo 53 de la Carta Política, se configuró una relación laboral.

Así pues, luego de apreciar individualmente y en conjunto las citadas pruebas, considera la Sala que los servicios prestados por la demandante Anggy Lucía Henry Padilla como **instructora**, en razón de la naturaleza de su labor, implicó el cumplimiento de órdenes por parte de sus superiores jerárquicos en atención a una jornada laboral de acuerdo al cronograma establecido por la entidad; y en consecuencia, la configuración de una relación subordinada propia de la relación laboral y disfrazada bajo lo que jurisprudencial y doctrinariamente se ha conocido como contrato realidad.

Bajo estos presupuestos, es claro que en el presente asunto se configuró una relación de carácter laboral en aplicación del principio constitucional de la primacía de la realidad sobre las formalidades establecidas por los sujetos en las relaciones laborales, contrario a lo afirmado por la parte demandada en la alzada, por lo cual se desestimarán los cargos expuestos en el recurso de apelación incoado por la demandada.

No obstante, ello no implica que la actora obtenga así la condición de empleado público, toda vez que no se cumple con los requisitos de una relación de carácter legal y reglamentaria, ya que tal condición presupone la existencia de un acto administrativo que disponga el nombramiento, de la posesión en el cargo y de disponibilidad presupuestal.

En cuanto a la figura de la prescripción, se tendrán en cuenta los periodos acreditados a través de los contratos de prestación de servicios, y se aplicará el término de los treinta (30) días hábiles para determinar la no solución de continuidad, de conformidad con la segunda regla trazada por el Consejo de Estado en sentencia de unificación de 9 de septiembre de 2021.

En tal orden, se advierte que entre la finalización de un contrato y la ejecución del siguiente, para el caso bajo estudio, no existió solución de continuidad frente a todos los contratos, y al haberse presentado la reclamación antes que operara la

prescripción trienal, los contratos se tendrán en cuenta para el reconocimiento de la indemnización de la actora, tal como se indicó en la sentencia de primera instancia.

Bajo este derrotero, el Tribunal procederá a confirmar la sentencia de 28 de julio de 2022, proferida por el Juzgado Único Administrativo del Circuito de San Andrés, Providencia y Santa Catalina, de conformidad con lo expuesto en precedencia.

**- Condena en Costas**

Sin condena en costas en esta instancia.

En mérito de lo expuesto, el **TRIBUNAL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DEL ARCHIPIÉLAGO DE SAN ANDRÉS, PROVIDENCIA Y SANTA CATALINA** administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

**IV. FALLA:**

**PRIMERO: CONFÍRMASE** la sentencia No. 054 - 22 proferida por el Juzgado Único Contencioso Administrativo del Departamento Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina de fecha veintiocho (28) de julio de dos mil veintidós (2022), conforme las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

**SEGUNDO:** Sin condena en costas en esta instancia.

**TERCERO:** Ejecutoriada esta providencia, devuélvase el expediente al Juzgado de origen.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

**JOSÉ MARÍA MOW HERRERA**

Expediente: 88-001-33-33-001-2019-00019-01  
Demandante: Anggy Lucía Henry Padilla  
Demandado: Servicio Nacional de Aprendizaje - SENA  
Acción: Nulidad y Restablecimiento del Derecho

**SIGCMA**

**NOEMÍ CARREÑO CORPUS**

**JESÚS GUILLERMO GUERRERO**

**GONZÁLEZ**

(Las anteriores firmas hacen parte del proceso con radicado No. 88-001-33-33-001-2019-00019-01)

Firmado Por:

Jose Maria Mow Herrera  
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional  
Contencioso 002 Administrativa  
Tribunal Administrativo De San Andres - San Andres

Noemi Carreño Corpus  
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional  
Contencioso 003 Administrativa  
Tribunal Administrativo De San Andres - San Andres

Jesus Guillermo Guerrero Gonzalez  
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional  
Contencioso 001 Administrativa  
Tribunal Administrativo De San Andres - San Andres

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: **8262647b60953c8cdec8032763c41d6e0fa940cb2458ec3b0eb1b870c3ba97db**

Documento generado en 23/02/2023 05:19:30 PM

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

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