

CONTRATO DE APRENDIZAJE - Regulación legal / CONTRATO DE APRENDIZAJE - Celebración por escrito / CONTRATO DE APRENDIZAJE - No le es aplicable normas de carácter laboral

La Sala descarta la vulneración de los artículos 37 y 39 del Código Sustantivo del Trabajo por no ser extensivos para regular la Relación Especial del Contrato de Aprendizaje. Tampoco se advierte la vulneración del artículo 30 de la Ley 789 de 2002, pues habiendo previsto esta norma que el término del Contrato de Aprendizaje es de dos (2) años y que en el mismo se pacta una remuneración (apoyo de sostenimiento económico que en ningún caso constituye salario), imperioso es concluir, que el Gobierno podía establecer entre los aspectos formales que el contrato debe celebrarse por escrito. Es claro que el Presidente de la República al prever esta exigencia, cumple con la facultad de reglamentar que la Carta Política en el numeral 11 del artículo 189 le confiere. Por tanto, no puede entenderse que se haya pretendido revivir el artículo 4º de la Ley 188 de 1959, que establece esta misma formalidad, pues el Decreto Reglamentario se limita a desarrollar el artículo 30 de la Ley 789 de 2002.

CONTRATO DE APRENDIZAJE - Practicas y programas que no LO constituyen. Determinación. Ejercicio de la Potestad Reglamentaria. Procedencia

La Sala encuentra que el ejercicio de la potestad reglamentaria permitía al Presidente de la República, establecer las prácticas y programas que no constituyen Contratos de Aprendizaje, en aras de precisar y delimitar el alcance del artículo 31 de la Ley 789 de 2002 y sin desconocerlo. En síntesis, el cargo tendría vocación de prosperidad si so pretexto de la reglamentación, el titular de la mentada potestad se hubiera extralimitado en el ejercicio de las funciones estableciendo eventos adicionales a los previstos en el artículo 31 ibídem o “derogando” los existentes. En efecto, si el contrato de aprendizaje en la regulación legal vigente excluye el vínculo contractual laboral, es decir, en ningún caso configura un contrato de trabajo, y la misma normatividad (Ley 789 de 2002, artículo 39) señala las distintas modalidades que puede comprender, resulta claro para la Sala que podía el Ejecutivo precisar, como lo hizo en el artículo 7º del Decreto 933 de 2003 aquí acusado, que prácticas educativas o programas sociales o comunitarios no constituyen contrato de aprendizaje. El asunto es más claro si se repara, adicionalmente, en que las prácticas educativas y los programas sociales o comunitarios señalados en las normas acusadas, en la medida en que no cumplen los requisitos sustanciales y formales del contrato de aprendizaje, permiten concluir que los sujetos de dichas prácticas y programas tienen amplia libertad para establecer las condiciones de prestación del servicio, si tienen o no remuneración, etc, precisamente por tratarse de situaciones que no configuran contrato de aprendizaje ni son en principio asimilables al contrato de trabajo.

SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAJE – SENA - Competente para regular y exigir el cumplimiento de los contratos de aprendizaje

Es claro que en el régimen actual del Contrato de Aprendizaje, el SENA no tiene la exclusividad de la formación profesional, sino que es una de las entidades, además de las previstas en el artículo 37 de la Ley 789 de 2002, que cumplen este propósito. En consecuencia, además del SENA, se establece que son también entidades de formación, otras “instituciones educativas debidamente reconocidas por el Estado”, e incluso las mismas empresas que celebran el contrato, como también otras entidades que sean objeto de reglamentación por parte del Consejo

Directivo del SENA. Lo anterior, no significa como equivocadamente lo sostiene la demanda, que el SENA no tenga competencia para fijar la cuota de aprendices que deben tener las empresas obligadas a dicha contratación, ni que no pueda controlar que se mantenga la proporción de aprendices en relación con el número de trabajadores de la empresa. Para la Sala es claro que en la Ley 789 de 2002, los artículos 32 (que señala las empresas obligadas a la vinculación de aprendices), 33 (que establece la cuota de aprendices en la empresa) y 37 párrafo (sobre el reconocimiento por el SENA de las cursos y programas de formación), establecen la competencia de esta entidad para regular y exigir el cumplimiento por parte de las empresas de la obligación de celebrar contratos de aprendizaje. En ese contexto legal, la norma acusada, es decir el artículo 8º del Decreto 933 de 2003, se limita a desarrollar esas normas legales, al establecer la obligación de las empresas de reemplazar al aprendiz cuyo contrato termine, como también la obligación de informar al SENA sobre esa situación.

CUOTA DE APRENDICES - Determinación por el Servicio Nacional de Aprendizaje - SENA / VARIACION DE NOMINAS - Obligación de información al Servicio Nacional de Aprendizaje – SENA. No limita la escogencia del aprendiz / CUOTA DE APRENDICES - Determinación por el empleador. Omisión. Sanción

Las normas precedentes que se acusan en la demanda, (inciso 4º y párrafo 2º del artículo 11 del Decreto 933 de 2003), no limitan al empleador en la escogencia del aprendiz sino que prevén la necesidad de informar al SENA las variaciones en la nómina, aspecto que obra en consonancia con la atribución que le confirió el artículo 33 de la Ley 789 de 2002 a esta entidad, al señalarle la facultad de determinar el número mínimo de aprendices. Finalmente, cuanto el párrafo transitorio del artículo 11, acusado en la demanda, establece la facultad para los patrocinadores, a quienes el SENA no les haya determinado la cuota de aprendices en el marco de la Ley 789 de 2002, de fijar la cuota de aprendices, seleccionarlos, contratarlos o monetizarla, ello es expresión del ejercicio de la autonomía, sin que la necesidad de informar de esta situación al SENA so pena de las sanciones contempladas en la Ley 119 de 1994, equivalga a la coacción referida en la demanda, sino que busca, dentro del propósito de CAPACITACIÓN PARA LA INSERCIÓN LABORAL que persiguió la Ley 789 de 2002, extender la relación de aprendizaje.

CUOTA DE MONETIZACION APRENDICES - Omisión de pago. Sanción

El artículo 34 de la Ley 789 de 2002, establece la exoneración de la cuota de aprendices mediante la denominada monetización de la cuota de aprendizaje, la cual consiste en que en defecto de aquélla, podrán los obligados cancelar al SENA una cuota mensual resultante de multiplicar el 5% del número total de trabajadores, excluyendo los independientes o transitorios, por un salario mínimo legal vigente. Las sanciones por el incumplimiento de la obligación contemplada en el artículo 34 de la Ley 789 de 2002, que contempla el acto acusado en el inciso 1º del artículo 14 del Decreto 933 de 2003, a juicio de la Sala se enmarca en los límites de la potestad reglamentaria, sin que se observe la vulneración de la preceptiva legal; todo lo contrario, resulta armónico que como consecuencia del incumplimiento de un deber económico surja una sanción de la misma índole. Además, es válida la remisión a la Ley 119 de 1994, la cual otorga en el artículo 13 numeral 13 al Director del SENA el ejercicio de facultades sancionatorias.

CONSEJO DE ESTADO
SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO
SECCION SEGUNDA

Consejero ponente: GERARDO ARENAS MONSALVE

Bogotá D.C., diecinueve (19) de junio de dos mil ocho (2008).

Radicación número: 11001-03-25-000-2003-00274-01(2799-03)

Actor: PAMELA MIRANDA HERNANDEZ Y OTRA

Demandado: MINISTERIO DE LA PROTECCION SOCIAL

Autoridades Nacionales

Decide la Sala la acción de simple nulidad promovida en única instancia contra la **NACIÓN, MINISTERIO DE LA PROTECCIÓN SOCIAL.**

ANTECEDENTES

PAMELA MIRANDA HERNÁNDEZ y **SARA MILENA CUESTAS GARCÉS** acuden a la jurisdicción en ejercicio de la acción que contempla el artículo 84 del C.C.A. y solicitan la nulidad parcial del Decreto 933 del 11 de abril de 2003 “Por medio del cual se reglamenta el Contrato de Aprendizaje y se dictan otras disposiciones” expedido por el Presidente de la República.

PRETENSIONES

Son materia de pretensión anulatoria los artículos 2º; 7º; 8º; el inciso 4º, el párrafo 2º y el párrafo transitorio (parcial) del artículo 11 y el inciso 1º (parcial) del artículo 14 del Decreto 933 del 11 de abril de 2003 expedido por el Presidente de la República.

NORMAS VIOLADAS Y CONCEPTO DE VIOLACIÓN

Se aduce en la demanda, que el Presidente de la República, al expedir las normas acusadas vulneró los artículos 150 numeral 1º y 189 numeral 11 de la C.P.; los artículos 30 a 31, 33 a 34, 35 a 37 y 39 de la Ley 789 de 2002, y el artículo 39 del C.S.T., porque creó formalidades, revivió sanciones e impartió órdenes y obligaciones no contenidas en las disposiciones sustantivas que adujo reglamentar, desconociendo la función de interpretación frente a los gobernados. De forma conjunta con el examen de legalidad, se resumirá el concepto de violación de las disposiciones impugnadas.

CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

EL MINISTERIO DE LA PROTECCIÓN SOCIAL en defensa de la legalidad de los apartes acusados del Decreto 933 de 2003, señala que el Contrato de Aprendizaje no se rige por el derecho privado como lo sugiere la demanda, dado que es una forma especial dentro del derecho laboral.

Indica que la decisión de mantener al SENA como entidad verificadora de la actividad realizada por los aprendices corresponde al legítimo derecho que tiene la administración de ejercer la Función de Inspección y Vigilancia pues si la delegación en los particulares fuera total, desplazaría injustificadamente la misión que en este sentido debe cumplir el Estado.

Advierte que el acto acusado no crea multas sino se refiere a las previstas en el numeral 13 del artículo 13 de la Ley 119 de 1994. (fls 65 a 69).

ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

El **MINISTERIO DE LA PROTECCIÓN SOCIAL** en el escrito contentivo de los alegatos de conclusión, expresa que el Decreto 933 de 2003, concretiza una serie de formalidades que son pertinentes dentro del Contrato Especial de Aprendizaje, siendo necesario, por ejemplo, que se establezca la obligatoria afiliación al Sistema de Riesgos Profesionales y al Sistema General de Seguridad Social. (fls 85 a 91).

La parte actora no formuló alegatos de conclusión. (fl 98).

CONCEPTO DEL MINISTERIO PÚBLICO

La Procuradora Segunda Delegada ante el Consejo de Estado, Conceptuó extemporáneamente. (98).

CONSIDERACIONES DE LA SALA

1º. EL ACTO ACUSADO Y SU ORIGEN NORMATIVO

El Decreto 933 del 11 de abril de 2003 expedido por el Presidente de la República “Por medio del cual se reglamenta el Contrato de Aprendizaje y se dictan otras disposiciones”, tuvo origen en las facultades conferidas a este funcionario por el numeral 11 del artículo 189 de la Constitución Política y los artículos 12, 30 y 32 de la Ley 789 de 2002 que respectivamente, contemplan la CAPACITACIÓN PARA LA INSERCIÓN LABORAL, LA NATURALEZA Y CARACTERÍSTICAS DE LA RELACIÓN DE APRENDIZAJE y LAS EMPRESAS OBLIGADAS A LA VINCULACIÓN DE APRENDICES.

2º. CONSIDERACIONES GENERALES SOBRE LA RELACIÓN DE APRENDIZAJE. .

El contrato de aprendizaje ha tenido tres regulaciones en Colombia, que son el resultado de distintos enfoques de las relaciones laborales que han imperado en el país. Para una mejor comprensión de la regulación actual del tema conviene sintetizar brevemente esos tres momentos normativos.

El contrato de aprendizaje en la original legislación laboral colombiana.

En la primera regulación, que corresponde a la Ley 6° de 1945 y a la versión original del Código Sustantivo del Trabajo de 1950, el contrato de aprendizaje se concibe como un contrato especial, distinto del contrato de trabajo, que se celebra entre el patrono y el trabajador, cuya finalidad principal consistía en que el patrono le suministrara al trabajador la enseñanza de una profesión, arte u oficio.

En la regulación del Código (artículos 81 a 88), se consideró el contrato de aprendizaje, tal como lo señaló un autorizado comentarista de la época, “como un

contrato distinto del de trabajo”¹, que no obstante lo anterior daba derecho a las prestaciones sociales y estaba sometido a todas las normas del contrato de trabajo, con excepción del salario mínimo.

El contrato debía celebrarse siempre por escrito y tenía una duración por regla general de seis (6) meses, prorrogables por otro tanto. Las partes tenían plena libertad para convenir el salario, ya fuera en dinero, en especie o en ambas cosas a la vez. A la finalización del contrato de aprendizaje, el patrono tenía, entre otras obligaciones, la de preferir al trabajador para llenar las vacantes, de modo que si se celebraba contrato de trabajo a la finalización del de aprendizaje, para todos los efectos legales se entendía que el contrato de trabajo se había iniciado desde que comenzó el aprendizaje.

El contrato de aprendizaje en el régimen de la Ley 188 de 1959.

El segundo momento normativo del contrato de aprendizaje surge en el año de 1959, cuando la Ley 188 de ese año deroga la regulación del Código Sustantivo del Trabajo y en su lugar diseña el mencionado contrato con una regulación parcialmente diferente a la del contrato de trabajo, aunque con importantes puntos de contacto con ésta última regulación. La legislación del contrato de aprendizaje se enmarcó dentro de una concepción que fue simultáneamente laboral y de seguridad social, por cuanto el vínculo de aprendizaje se desarrollaba en el contexto de apoyo a la formación profesional y técnica en la cual el empresariado tenía responsabilidades y recibía también los beneficios de esa formación ofrecida por el Estado.

La regulación específica del contrato de aprendizaje en la Ley 188 de 1959 concibe el contrato de aprendizaje como un contrato celebrado entre un empleador y un trabajador que se denomina “aprendiz”, en virtud del cual éste se obliga a “prestar sus servicios a un empleador”, a cambio de que éste “le proporcione los medios para adquirir formación profesional metódica y completa del arte u oficio para cuyo desempeño haya sido contratado”².

Este contrato, como ya se indicó, se desarrollaba en el contexto de la política normativa de apoyo al Servicio Nacional de Aprendizaje –SENA, el cual, junto con

¹ Herrnstadt, Ernesto: Tratado de derecho social colombiano. Cuarta edición. Editorial Nelly, Bogotá, 1951, página 148.

el subsidio familiar y los aportes patronales, había sido creado mediante el Decreto Extraordinario 118 de 1957. El SENA fue creado con la finalidad de suministrar formación técnica a los trabajadores, pues como se estableció en los considerandos del mencionado decreto, “es también deber del gobierno propugnar la enseñanza técnica de las clases trabajadoras”.

En ese contexto, el Ministerio de Trabajo debía publicar las listas de las profesiones u oficios que requerían formación profesional, la cual era impartida directamente por el SENA. La ley le imponía al empleador la obligación de contratar aprendices del SENA en la proporción que le fuera fijada por la entidad mediante acto administrativo. El contrato tenía alternativamente fases “lectivas” y “productivas”: en la fase lectiva, es decir, la de enseñanza, el aprendiz permanecía en el SENA asistiendo a la capacitación impartida por la entidad; y en la fase productiva, es decir, en los períodos de trabajo en la empresa que lo contrató, el aprendiz laboraba al servicio del empleador y a la vez completaba su capacitación mediante la práctica empresarial.

Así las cosas, el contrato de aprendizaje en esta regulación era un contrato en el que intervenían tres sujetos: el empleador, el aprendiz y el SENA.

El empleador se obligaba principalmente a “facilitar todos los medios al aprendiz para que reciba formación profesional metódica y completa” del arte u oficio respectivo, debiendo pagar al aprendiz el salario pactado, “tanto en los períodos de trabajo como en los de enseñanza”. Además debía, una vez cumplido el término del aprendizaje, preferir al aprendiz en igualdad de condiciones para llenar las vacantes”, es decir, para contratarlo mediante contrato de trabajo³.

Al aprendiz le correspondía como obligación laboral, aparte de las estipuladas en el contrato con el empleador, la de “procurar el mayor rendimiento en su estudio” y también la de “concurrir asiduamente, tanto a los cursos como a su trabajo”⁴.

El SENA, por su parte, impartía la formación profesional, señalaba a las empresas la cuota de aprendices que debían contratar y supervisaba el cumplimiento del contrato de aprendizaje por parte de patronos y trabajadores.

² Ley 188 de 1959, artículo 1°.

³ Ley 188 de 1959, artículo 7°.

El contrato de aprendizaje, en la regulación de la Ley 188 de 1959, debía celebrarse por escrito y tenía una duración máxima de tres años. El salario inicial del aprendiz podía ser del 50% del salario mínimo e iba aumentando gradualmente hasta alcanzar el salario mínimo legal o convencional de la respectiva empresa. El contrato de aprendizaje en esta regulación obligaba al patrono a reconocer las prestaciones sociales y demás derechos contenidos en el Código Laboral con respecto al contrato de trabajo.

El contrato de aprendizaje en la Ley 789 de 2002.

En desarrollo de los cambios estructurales que se dieron en Colombia desde la década de los años noventa del siglo XX, la Ley 789 de 2002 creó el “sistema de protección social” como “el conjunto de políticas públicas orientadas a disminuir la vulnerabilidad y a mejorar la calidad de vida de los colombianos, especialmente de los más desprotegidos”⁵.

En la concepción del sistema de protección social, la formación para el trabajo tiene una finalidad específica: “el sistema debe asegurar nuevas destrezas a los ciudadanos para que puedan afrontar una economía dinámica según la demanda del nuevo mercado de trabajo, bajo un panorama razonable de crecimiento económico”⁶.

En ese contexto, la citada Ley 789 transformó radicalmente el contrato de aprendizaje: si antes era un contrato similar al de trabajo en cuanto al reconocimiento de los derechos salariales y prestacionales del trabajador, la nueva regulación lo convirtió en “una forma especial dentro del derecho laboral” en la cual el vínculo contractual entre el empleador y el aprendiz carece de subordinación laboral y la retribución pasa a denominarse “apoyo de sostenimiento mensual”⁷.

En esta nueva regulación, aunque la determinación del número mínimo de aprendices para cada empresa continúa a cargo del SENA, la institución ya no dirige y suministra la formación profesional, sino que pasa a ser una de las “entidades de formación”, pues también pueden ostentar dicha calidad otras

⁴ Ley 188 de 1959, artículo 6°.

⁵ Ley 789 de 2002, artículo 1°.

⁶ *Ibidem*.

⁷ Ley 789 de 2002, artículo 30.

“instituciones educativas debidamente reconocidas por el Estado”, como también las mismas empresas “que cumplan con las condiciones de capacitación” señaladas en la ley⁸.

Las principales características del contrato o relación de aprendizaje en la regulación de la Ley 789 de 2002 son, en síntesis, las siguientes⁹:

- a) La finalidad del contrato es la de facilitar al aprendiz la formación, en una entidad autorizada, en un oficio, actividad u ocupación que le implique a aquél “desempeñarse dentro del manejo administrativo, operativo, comercial o financiero propios del giro ordinario de las actividades de la empresa”.
- b) La empresa patrocinadora proporciona “los medios para adquirir formación profesional metódica y completa en el oficio, actividad u ocupación” respectivo.
- c) El tiempo de duración del contrato se fija como regla general en un máximo de dos años. La empresa y la entidad de formación pueden determinar la duración de las etapas lectiva y productiva, “de acuerdo con las necesidades de formación del aprendiz y los requerimientos de la empresa”. Cuando la formación es suministrada por el SENA, la duración de la misma será la que indique la entidad; en los cursos y programas impartidos por otras instituciones, el término de formación lectiva lo fija la entidad educativa conforme a los requisitos para optar por el respectivo grado académico o técnico.
- d) La remuneración del aprendiz no tiene naturaleza salarial; se denomina “apoyo de sostenimiento mensual” y tiene como finalidad “garantizar el proceso de aprendizaje”. El monto de este apoyo no puede ser objeto de negociación colectiva por expresa disposición legal. El aprendiz debe recibir ese apoyo “durante toda la vigencia de la relación”. En la fase lectiva, la cuantía será del 50% del salario mínimo legal mensual. En la fase práctica, dicho apoyo equivale, por regla general, al 75% del salario mínimo legal

⁸ Ley 789 de 2002, artículo 37. Los requisitos de la formación profesional impartida directamente por la empresa se encuentran en el artículo 38 de la misma ley.

⁹ Ley 789 de 2002, artículos 30 a 41.

mensual¹⁰. En todo caso, si el aprendiz es estudiante universitario, el apoyo de sostenimiento mensual no puede ser inferior al salario mínimo legal mensual.

- e) La ley fija los derechos del aprendiz en materia de seguridad social: durante todo el contrato, es decir, en las fases lectiva y práctica, “el aprendiz estará cubierto por el sistema de seguridad social en salud”, en calidad de independiente, pero el monto de la cotización debe ser “pagado plenamente por la empresa patrocinadora”. Adicionalmente se señala que en la fase práctica el aprendiz debe estar afiliado al sistema de riesgos profesionales a través de “la ARP que cubre a la empresa”.
- f) Se admiten en la regulación legal diversas modalidades de contrato de aprendizaje: 1) En primer lugar, puede consistir en prácticas con estudiantes universitarios, técnico o tecnólogos, caso en el cual no hay lugar a brindar formación académica, de modo que la relación de aprendizaje se circunscribe “al otorgamiento de experiencia y formación práctica empresarial”. Es posible también, en el caso de los estudiantes universitarios, que el contrato de aprendizaje implique el cumplimiento de actividades de 24 horas semanales en la empresa y al mismo tiempo el cumplimiento por el aprendiz del desarrollo del pénsum de su carrera. 2) Una segunda modalidad de aprendizaje puede darse en empresas, respecto de estudiantes que se encuentren cursando los últimos dos años de educación media. 3) Otra modalidad es la del “aprendiz alumno” matriculado en el SENA de acuerdo con la regulación tradicional de la formación de esa entidad. 4) Se contempla, finalmente, la modalidad del “aprendiz de capacitación de nivel semi-calificado”, es decir, la capacitación “que se orienta a formar para desempeños en los cuales predominan procedimientos claramente definidos a partir de instrucciones específicas”, en los cuales las exigencias de educación formal y experiencia son mínimas.
- g) La ley definió también qué empresas están obligadas a la vinculación de aprendices. La obligación rige de manera general para las empresas del sector privado que ocupen no menos de quince trabajadores, como también

¹⁰ La Ley 789 fijó una excepción a esta regla: cuando la tasa de desempleo nacional sea menor del 10%, el apoyo de sostenimiento en la fase práctica será del 100% del salario mínimo legal mensual (véase el artículo 30).

para las empresas industriales y comerciales del Estado y las sociedades de economía mixta del orden nacional o territorial. Las demás entidades públicas, sean del sector central o descentralizado, sólo están sometidas a cuota de aprendices en los casos que determine el Gobierno Nacional. Dentro de las reglas expuestas, la determinación del número mínimo obligatorio de aprendices la efectúa el SENA, en la regional del domicilio principal de la empresa. La proporción es la siguiente: “un aprendiz por cada 20 trabajadores y uno adicional por fracción de 10 o superior que no exceda de 20. Las empresas que tengan entre 15 y 20 trabajadores tendrán un aprendiz”.

- h) Se dispone una modalidad de exoneración de la cuota de aprendices que deben ser contratados por la empresa: consiste en la llamada “monetización de la cuota de aprendizaje”, que es la posibilidad de “cancelar al SENA una cuota mensual resultante de multiplicar el 5% del número total de trabajadores...por un salario mínimo legal”. Se admite también la monetización parcial.
- i) Se regula en la ley igualmente la selección de aprendices y de los oficios u ocupaciones objeto del contrato: esta selección corresponde autónomamente a la respectiva empresa obligada a la vinculación de aprendices, “de acuerdo con los perfiles y requerimientos concretos de mano de obra calificada y semi-calificada así como la disponibilidad de personal que tenga para atender oficios u ocupaciones similares”, y puede también acudir a los listados elaborados por el SENA, “priorizando la formación semi-calificada, técnica o tecnológica”. En principio, pueden ser objeto del contrato de aprendizaje “todos los oficios u ocupaciones que requieran de capacitación académica integral y completa para su ejercicio y se encuentren reconocidos como propios de formación educativa técnica-profesional, tecnológica o profesional universitaria titulada”.
- j) Finalmente, la ley creó el “Fondo Emprender” como una cuenta independiente administrada por el SENA que tiene por finalidad “financiar iniciativas empresariales que provengan y sean desarrolladas por aprendices o asociaciones entre aprendices, practicantes universitarios o profesionales”. Los recursos del mencionado fondo provienen principalmente de la monetización de la cuota de aprendizaje.

3º. ANÁLISIS DE LOS CARGOS FORMULADOS

3.1. EL CARGO CONTRA EL ARTÍCULO 2º DEL DECRETO IBÍDEM.

La norma cuya nulidad se depreca, es del siguiente tenor:

“Formalidades del contrato de aprendizaje. El contrato de aprendizaje deberá constar por escrito y contener como mínimo la siguiente información:

1. Razón social de la empresa patrocinadora, número de identificación tributaria (NIT), nombre de su representante legal y el número de su cédula de ciudadanía.
2. Razón social o nombre de la entidad de formación que atenderá la fase lectiva del aprendiz con el número de identificación tributaria (NIT), nombre del representante legal y el número de su cédula de ciudadanía.
3. Nombre, apellido, fecha de nacimiento, tipo y número del documento de identidad del aprendiz.
4. Estudios o clase de capacitación académica que recibe o recibirá el aprendiz.
5. Oficio, actividad u ocupación objeto de la relación de aprendizaje, programa y duración del contrato.
6. Duración prevista de la relación de aprendizaje, especificando las fases lectiva y práctica.
7. Fecha prevista para la iniciación y terminación de cada fase.
8. Monto del apoyo de sostenimiento mensual en moneda colombiana.
9. La obligación de afiliación a los sistemas de riesgos profesionales en la fase práctica y en salud en la fase lectiva y práctica.
10. Derechos y obligaciones del patrocinador y el aprendiz.
11. Causales de terminación de la relación de aprendizaje.
12. Fecha de suscripción del contrato.
13. Firmas de las partes.”.

3.1.2 FUNDAMENTOS DE LA DEMANDA

El cargo contra la disposición anterior, se hace consistir en que los artículos 37 y 39 del Código Sustantivo del Trabajo, no establecen formalidades para este Contrato. Por tanto, el mismo puede ser verbal o escrito y por ende, el acto acusado, al establecer como exigencia que sea escrito, impone un requisito no consagrado en dichas normas sustantivas.

Adicionalmente, expresa que el artículo 30 de la Ley 789 de 2002 tampoco establece la formalidad establecida en la norma reglamentaria acusada y que se revive el derogado artículo 83 de la Ley 188 de 1959.

3.1.3. ANÁLISIS DE LA SALA

Como se anotó, el Contrato de Aprendizaje sufrió modificaciones con la expedición de la Ley 789 de 2002 y en ese orden, en términos del artículo 30 ibídem, se considera que la Relación de Aprendizaje difiere sustancialmente de la contractual ordinaria, puesto que el propósito perseguido no es exclusivamente la prestación personal de servicios a un empleador sino que busca capacitar al aprendiz en un oficio determinado y facilitar su inserción en el mundo del trabajo.

El aspecto anterior fue reiterado por la Corte Constitucional en la sentencia que declaró la exequibilidad del artículo 30 de la Ley 789 de 2002¹¹ que establece la naturaleza y características de la Relación de Aprendizaje:

“...Este punto ya había sido clarificado por esta Corte, quien, incluso durante la vigencia de la anterior regulación, distinguió el contrato de aprendizaje del contrato de trabajo ordinario, en los siguientes términos:

“Bajo estos supuestos, resulta evidente que para el legislador, el contrato de aprendizaje en su regulación actual no queda sujeto al ejercicio de la plena libertad contractual que rige para otras materias distintas de las laborales, ni ha sido una gracia o favor del capital al recurso humano que deba dejarse al libre desarrollo de la tensión de las fuerzas productivas y del acuerdo de voluntades entre dos partes desiguales; tampoco es el producto de la total y libre iniciativa privada, ni se trata de un contrato que pueda equipararse al contrato laboral ordinario. Todo lo contrario, se trata de una modalidad concreta de los vínculos jurídicos que pueden establecerse entre patronos y trabajadores, que por la importancia para la economía y para los derechos de los

¹¹ Sentencia C-038 de 2004, M.P: Dr. Eduardo Montealegre Lynett, Actor: Enrique Villegas Borda. Mediante la sentencia C-457-04, M.P: Marco Gerardo Monroy Cabra, Actor: Jorge William Gómez Escobar, la Corte Constitucional dispuso estarse a lo dispuesto en la sentencia anterior.

aprendices, se ha querido mantener bajo unas especiales reglas de carácter legal y administrativo, para dar pleno empleo a los recursos humanos, y para proteger, como lo advertía la anterior Constitución, a las clases proletarias, y a las de menores ingresos, en particular, como lo indica la nueva Constitución” (subrayas no originales)¹².

El anterior análisis es suficiente para concluir que no desconoce el principio de primacía de la realidad sobre las formalidades jurídicas (CP art. 53) que la norma acusada defina el contrato de aprendizaje como una forma específica dentro del derecho laboral, que es distinta al contrato de trabajo, y que por ende no se rige exactamente por las mismas reglas que el contrato de trabajo, por la sencilla razón de que en la realidad, las relaciones de aprendizaje tienen especificidades frente a la relación laboral, que justifican un trato distinto. Otra cosa es que en la práctica, eventualmente alguna empresa busque encubrir una relación de trabajo bajo la forma de un contrato de aprendizaje, con el fin de privar al trabajador de ciertas garantías. Es obvio que esa práctica sería contraria a la Constitución y a la ley, y los funcionarios judiciales correspondientes, en virtud del principio de primacía de la realidad sobre las formalidades (CP art. 53), deberán declarar la existencia del contrato de trabajo. Sin embargo, esa eventualidad, en manera alguna implica la inexecutable de una definición legal del contrato de aprendizaje que se ajusta a la Carta, pues una cosa es la inconstitucionalidad del contenido de una norma y otra su indebida e inconstitucional aplicación...”. (subrayado no original).

Conforme a lo expuesto, la Sala descarta la vulneración de los artículos 37 y 39 del Código Sustantivo del Trabajo por no ser extensivos para regular la Relación Especial del Contrato de Aprendizaje. Tampoco se advierte la vulneración del artículo 30 de la Ley 789 de 2002, pues habiendo previsto esta norma que el término del Contrato de Aprendizaje es de dos (2) años y que en el mismo se pacta una remuneración (apoyo de sostenimiento económico que en ningún caso constituye salario), imperioso es concluir, que el Gobierno podía establecer entre los aspectos formales que el contrato debe celebrarse por escrito.

Es claro que el Presidente de la República al prever esta exigencia, cumple con la facultad de reglamentar que la Carta Política en el numeral 11 del artículo 189 le confiere. Por tanto, no puede entenderse que se haya pretendido revivir el artículo 4º de la Ley 188 de 1959, que establece esta misma formalidad, pues el Decreto Reglamentario se limita a desarrollar el artículo 30 de la Ley 789 de 2002.

¹² Sentencia C-254 de 1995, MP Fabio Morón Díaz, Consideración D.

3.2. CONTRA EL ARTÍCULO 7º PARCIAL, DEL DECRETO IBÍDEM.

El artículo 7º del Decreto 933 de 2003 estipula:

“Prácticas y/o programas que no constituyen contratos de aprendizaje. No constituyen contratos de aprendizaje las siguientes prácticas educativas o de programas sociales o comunitarios:

1. Las actividades desarrolladas por los estudiantes universitarios a través de convenios suscritos con las instituciones de educación superior en calidad de pasantías que sean prerequisite para la obtención del título correspondiente.

2. Las prácticas asistenciales y de servicio social obligatorio de las áreas de la salud y aquellas otras que determine el Ministerio de la Protección Social.

3. Las prácticas que sean parte del servicio social obligatorio, realizadas por los jóvenes que se encuentran cursando los dos (2) últimos grados de educación lectiva secundaria, en instituciones aprobadas por el Estado.

4. Las prácticas que se realicen en el marco de Programas o Proyectos de protección social adelantados por el Estado o por el sector privado, de conformidad con los criterios que establezca el Ministerio de la Protección Social.”.

3.2.1. FUNDAMENTOS DE LA DEMANDA.

El cargo se hace consistir en que la norma acusada, contraviene los artículos 30 y 31 de la Ley 789 de 2002 porque crea figuras contractuales no contempladas en el mundo jurídico debido a que si mediante tales normas se consideraron las modalidades del Contrato de Aprendizaje no era necesario que el acto acusado señalara los eventos que no lo constituían.

3.2.2. ANÁLISIS DE LA SALA

Para desatar el cargo, es pertinente referir que el ejercicio de la facultad reglamentaria comprende la habilitación al Presidente de la República para regular una materia sin desbordar el alcance de la ley y en aras de lograr un mayor campo de aplicación y de entendimiento. Dicha facultad, está sujeta a ciertos límites que no son otros que la Constitución y la Ley por cuanto a través de ésta no es dable ampliar, restringir o modificar su contenido. Es decir, las normas reglamentarias deben estar subordinadas a la Ley respectiva y tener como finalidad exclusiva su

cabal ejecución. Cualquier exceso en el uso de la potestad reglamentaria por parte del Ejecutivo se traduce en ilegalidad por extralimitación del ámbito material del reglamento.

Sobre el particular, la Corte Constitucional ¹³ha señalado:

“Como reiteradamente se ha afirmado, la potestad reglamentaria es una facultad constitucional propia del Presidente de la República (art. 189-11 C.P.) que lo autoriza para expedir normas de carácter general destinadas a la correcta ejecución y cumplimiento de la ley. Potestad que se ve restringida “en la medida en que el Congreso utilice en mayor o menor grado sus poderes jurídicos”¹⁴, pues el legislador puede llegar a ser muy minucioso en su regulación y, por consiguiente, la tarea de la autoridad encargada de reglamentar la ley se minimiza. O puede suceder lo contrario: que aquél decida no ser tan prolijo en la reglamentación, dejando al Ejecutivo el detalle.

.....Sobre este punto vale la pena reiterar lo dicho en la sentencia precitada:

“(.....) esta facultad (reglamentaria) no es absoluta pues encuentra su límite y radio de acción en la Constitución y en la ley, es por ello que no puede alterar o modificar el contenido y el espíritu de la ley, ni puede dirigirse a reglamentar leyes que no ejecuta la Administración, así como tampoco puede reglamentar materias cuyo contenido está reservado al legislador. Por lo tanto, si un reglamento rebosa su campo de aplicación y desconoce sus presupuestos de existencia, deberá ser declarado inconstitucional por la autoridad competente (El Consejo de Estado, de acuerdo con el artículo 237-2 de la Constitución”.¹⁵

El reglamento es entonces un complemento indispensable para que la ley se haga ejecutable, pues en él se permite desarrollar las reglas generales allí consagradas, explicitar sus contenidos, hipótesis y supuestos, e indicar la manera de cumplir lo reglado, es decir, hacerla operativa, pero sin rebasar el límite inmediato fijado por la propia ley.

.....

No obstante, es preciso insistir en que la potestad reglamentaria “no es absoluta pues ella se ejerce en la medida en que exista la ley. Ley que se convierte en su límite. Es por ello que cuando el Ejecutivo reglamenta la ley no puede ir más allá de lo que ella prevé, ni de las pautas generales que señala.

Es bajo este entendimiento, que la facultad reglamentaria del Ejecutivo puede ser en algunos casos constitucional o

¹³ Sentencia C-302 de 1999.

¹⁴ Sent. C-028/97 M.P. Alejandro Martínez Caballero

¹⁵ *ibídem*

inconstitucional. Pues si el legislador, al expedir la ley, se limita a renunciar a la propia labor legislativa, resulta innegable que estaría trasladando el legislativo su propia facultad constitucional. Al contrario, si la ley establece los parámetros generales, la reglamentación que el Ejecutivo expida es simplemente el resultado de las atribuciones constitucionales propias para desarrollarla.”¹⁶

Acorde con el marco jurídico precedente, la Sala encuentra que el ejercicio de la potestad reglamentaria permitía al Presidente de la República, establecer las prácticas y programas que no constituyen Contratos de Aprendizaje, en aras de precisar y delimitar el alcance del artículo 31 de la Ley 789 de 2002¹⁷ y sin desconocerlo.

En síntesis, el cargo tendría vocación de prosperidad si so pretexto de la reglamentación, el titular de la mentada potestad se hubiera extralimitado en el ejercicio de las funciones estableciendo eventos adicionales a los previstos en el artículo 31 *ibídem* o “derogando” los existentes.

En efecto, si el contrato de aprendizaje en la regulación legal vigente excluye el vínculo contractual laboral, es decir, en ningún caso configura un contrato de trabajo, y la misma normatividad (Ley 789 de 2002, artículo 39) señala las distintas modalidades que puede comprender, resulta claro para la Sala que podía el Ejecutivo precisar, como lo hizo en el artículo 7º del Decreto 933 de 2003 aquí acusado, que prácticas educativas o programas sociales o comunitarios no constituyen contrato de aprendizaje.

El asunto es más claro si se repara, adicionalmente, en que las prácticas educativas y los programas sociales o comunitarios señalados en las normas acusadas, en la medida en que no cumplen los requisitos sustanciales y formales del contrato de aprendizaje, permiten concluir que los sujetos de dichas prácticas y programas tienen amplia libertad para establecer las condiciones de prestación del servicio, si tienen o no remuneración, etc, precisamente por tratarse de situaciones que no configuran contrato de aprendizaje ni son en principio asimilables al contrato de trabajo.

¹⁶ *ibídem*.

¹⁷ El párrafo fue estudiado por la Corte Constitucional y declarado exequible mediante la sentencia C-457-04, M.P: Dr. Marco Gerardo Monroy Cabra. Actor: Jorge William Gómez Escobar. Mediante la sentencia C-175-04, M.P: Dr. Manuel José Cepeda Espinosa, Actora: Ligia Cielo Romero Marín, la Corte Constitucional dispuso estarse a lo dispuesto en la sentencia anterior.

3.3.CONTRA EL ARTÍCULO 8º IBÍDEM.

La norma acusada es del siguiente tenor:

“Terminación del contrato de aprendizaje. Terminada la relación de aprendizaje por cualquier causa, la empresa patrocinadora deberá reemplazar al aprendiz para conservar la proporcionalidad e informar de inmediato a la Regional del Servicio Nacional de Aprendizaje, Sena, donde funcione el domicilio principal de aquella, pudiendo este verificarla en cualquier momento”.

3.3.1. FUNDAMENTOS DE LA DEMANDA.

Se expresa en la demanda que la ilegalidad del artículo 8º del Decreto 933 de 2003, emerge al compararlo con el artículo 33 de la Ley 789 de 2002, porque reasigna al SENA un monopolio que ya no tiene en tanto que la mentada Ley, le confiere a otras entidades y no exclusivamente a aquélla la función de formar y aportar aprendices y en consecuencia, cuando la relación de la empresa se establezca con otras entidades de formación diferentes al SENA, no es necesario conferirle la competencia que le atribuye el acto acusado, más aún porque éste órgano público no conoce de antemano lo que ocurre entre la empresa, la entidad y el aprendiz.

3.3.2. ANÁLISIS DE LA SALA

Para resolver esta acusación, la Sala se remite a las consideraciones efectuadas en esta providencia con respecto a la evolución de la regulación jurídica del contrato de aprendizaje en Colombia.

Como se expresó en las mencionadas consideraciones, es claro que en el régimen actual del Contrato de Aprendizaje, el SENA no tiene la exclusividad de la formación profesional, sino que es una de las entidades, además de las previstas en el artículo 37 de la Ley 789 de 2002, que cumplen este propósito. En consecuencia, además del SENA, se establece que son también entidades de formación, otras “instituciones educativas debidamente reconocidas por el Estado”, e incluso las mismas empresas que celebran el contrato, como también otras entidades que sean objeto de reglamentación por parte del Consejo Directivo del SENA.

Lo anterior, no significa como equivocadamente lo sostiene la demanda, que el SENA no tenga competencia para fijar la cuota de aprendices que deben tener las empresas obligadas a dicha contratación, ni que no pueda controlar que se mantenga la proporción de aprendices en relación con el número de trabajadores de la empresa.

Para la Sala es claro que en la Ley 789 de 2002, los artículos 32 (que señala las empresas obligadas a la vinculación de aprendices), 33 (que establece la cuota de aprendices en la empresa) y 37 parágrafo (sobre el reconocimiento por el SENA de las cursos y programas de formación), establecen la competencia de esta entidad para regular y exigir el cumplimiento por parte de las empresas de la obligación de celebrar contratos de aprendizaje.

En ese contexto legal, la norma acusada, es decir el artículo 8º del Decreto 933 de 2003, se limita a desarrollar esas normas legales, al establecer la obligación de las empresas de reemplazar al aprendiz cuyo contrato termine, como también la obligación de informar al SENA sobre esa situación.

3.4. DEL INCISO 4º, EL PARÁGRAFO 2º Y EL PARÁGRAFO TRANSITORIO (PARCIAL) DEL ARTÍCULO 11 IBÍDEM.

La parte subrayada es materia de impugnación:

“ARTÍCULO 11. REGULACIÓN DE LA CUOTA DE APRENDICES. La cuota mínima de aprendices en los términos de la Ley será determinada a partir de la vigencia del presente decreto por la Regional del Servicio Nacional de Aprendizaje, Sena, del domicilio principal de la empresa. Lo anterior se efectuará sin perjuicio de la obligación que les asiste a los empleadores de establecer el número de aprendices que les corresponde, vincularlos o realizar la monetización, debiendo informar a la Regional del Servicio Nacional de Aprendizaje, Sena, donde funcione el domicilio principal de la empresa, dentro del mes siguiente a la contratación o monetización de la cuota mínima obligatoria.

La determinación del número mínimo obligatorio de aprendices por parte del Servicio Nacional de Aprendizaje, Sena, se efectuará conforme al procedimiento establecido en el artículo 33 de la Ley 789 de 2002.

En el evento que la cuota mínima de aprendices sea determinada por el empleador, el Servicio Nacional de Aprendizaje, Sena, a más tardar dentro de los dos (2) meses siguientes al recibo de la

información del patrocinador, verificará y determinará, según el caso, la cuota correspondiente, siguiendo el procedimiento establecido en el artículo 33 de la Ley 789 de 2002.

Cuando se presente variación en el número de empleados que incida en la cuota mínima de aprendices, la empresa patrocinadora deberá informar tal circunstancia a la Regional del Servicio Nacional de Aprendizaje, Sena, donde funcione el domicilio principal de la empresa, en los meses de julio y diciembre de cada año. El incumplimiento de esta obligación acarreará la imposición de las sanciones previstas en la Ley 119 de 1994.

PARÁGRAFO 1o. Los patrocinadores que cuenten con un número de trabajadores entre diez (10) y quince (15) o menos de diez (10), podrán tener voluntariamente un (1) aprendiz de los alumnos que estén recibiendo o puedan llegar a recibir formación en el Servicio Nacional de Aprendizaje, Sena.

PARÁGRAFO 2o. Cuando el patrocinador tenga cobertura en dos o más ciudades o departamentos, la cuota de aprendices deberá ser distribuida, a criterio de aquel, según sus necesidades y haciendo énfasis en los fines sociales que encierra la ley. Esta distribución también deberá ser informada en el plazo y condiciones previstos en el inciso cuarto del presente artículo.

PARÁGRAFO 3o. El patrocinador podrá aumentar la cuota de aprendices, sin exceder el doble de la misma, siempre y cuando mantenga el número de empleados que venían vinculados y que sirvieron como base para el cálculo de su cuota mínima de aprendices, debiendo informar este incremento a la Regional del Servicio Nacional de Aprendizaje, Sena, donde funcione su domicilio principal.

PARÁGRAFO transitorio. Los patrocinadores a quienes el Servicio Nacional de Aprendizaje, Sena, no les haya determinado la cuota de aprendices en el marco de la Ley 789 de 2002, deberán establecer la cuota de aprendices, seleccionarlos, contratarlos o monetizarla e informar a esa entidad, a más tardar dentro de los dos (2) meses siguientes a la vigencia del presente decreto. El incumplimiento de esta obligación acarreará la imposición de las sanciones previstas en la Ley 119 de 1994”.¹⁸

3.4.1.FUNDAMENTOS DE LA DEMANDA

Se expresa en la demanda que la vulneración del inciso 4º, el parágrafo 2º y el parágrafo transitorio (parcial) del artículo 11 del mentado Decreto 933 de 2003, emerge porque se reviven sanciones no dispuestas por la Ley 789 de 2002, las

¹⁸ Modificado por el artículo 3º del Decreto 2585 del 12 de septiembre de 2003. Se estudian los cargos formulados contra la norma acusada en virtud del control de legalidad frente a disposiciones vigentes.

cuales coartan la autonomía que se otorgó al empleador en la nueva regulación de la Relación de Aprendizaje conforme a la mencionada Ley.

Además, señala que en el artículo 33 de la Ley 789 de 2002, no se establece para el empleador la obligación de informar la distribución de los aprendices, motivo por el cual considera que el acto acusado, en los apartes señalados, infringe esta disposición.

3.4.2 ANÁLISIS DE LA SALA

Como se indicó en el acápite de las consideraciones generales de la relación de aprendizaje, el artículo 33 de la Ley 789 de 2002, establece para el SENA la determinación del número mínimo obligatorio de aprendices para cada empresa. La cuota señalada por el SENA deberá notificarse al representante legal de la respectiva empresa, quien podrá objetarla en el término de cinco (5) días hábiles.

Estatuye la norma en mención, que cuando el contrato de aprendizaje termine por cualquier causa, con afectación del número mínimo de aprendices, la empresa deberá reemplazar al aprendiz para conservar la proporción que le haya sido asignada.

Los apartes del acto acusado, se encuentran en concordancia con el artículo 33 de la Ley 89 de 2002. En efecto, en el inciso 4º del artículo 11, se reglamenta el deber del empleador de cumplir con la cuota mínima de aprendices y de informar la variación en el número de empleados que incida en aquella y por tal razón, le exige, que si existe variación en la nómina que tenga incidencia en la cuota mínima deberá informarla so pena de la sanción prevista en la Ley 119 de 1994.

En el párrafo 2º del artículo 11, se indica que cuando el patrocinador tenga cobertura en dos (2) o más ciudades o departamentos, la cuota de aprendices deberá ser distribuida, a criterio de aquél, según sus necesidades y haciendo énfasis en los fines sociales que encierra la ley, y aunque se establece la obligación de informar al SENA de esta situación, ello en modo alguno limita su autonomía para la escogencia del aprendiz, siempre que reúna las condiciones para ostentar esta condición.

En síntesis, las normas precedentes que se acusan en la demanda, no limitan al empleador en la escogencia del aprendiz sino que prevén la necesidad de informar al SENA las variaciones en la nómina, aspecto que obra en consonancia con la atribución que le confirió el artículo 33 de la Ley 789 de 2002 a esta entidad, al señalarle la facultad de determinar el número mínimo de aprendices.

Finalmente, cuanto el párrafo transitorio del artículo 11, acusado en la demanda, establece la facultad para los patrocinadores, a quienes el SENA no les haya determinado la cuota de aprendices en el marco de la Ley 789 de 2002, de fijar la cuota de aprendices, seleccionarlos, contratarlos o monetizarla, ello es expresión del ejercicio de la autonomía, sin que la necesidad de informar de esta situación al SENA so pena de las sanciones contempladas en la Ley 119 de 1994, equivalga a la coacción referida en la demanda, sino que busca, dentro del propósito de CAPACITACIÓN PARA LA INSERCIÓN LABORAL que persiguió la Ley 789 de 2002, extender la relación de aprendizaje.

3.5. DEL INCISO 1º (PARCIAL) DEL ARTÍCULO 14 IBÍDEM

Se subraya la parte acusada de la norma:

“ARTÍCULO 14. INCUMPLIMIENTO DE LA CUOTA DE APRENDIZAJE O MONETIZACIÓN. El Servicio Nacional de Aprendizaje, Sena, impondrá multas mensuales hasta por un salario mínimo mensual legal vigente, conforme a lo establecido en el artículo 13, numeral 13 de la Ley 119 de 1994, cuando el empleador incumpla con la vinculación o monetización de la cuota mínima de aprendices de conformidad con lo previsto en el presente decreto.

El incumplimiento en el pago de la cuota mensual dentro del término señalado en el artículo 13 del presente decreto, cuando el patrocinador haya optado por la monetización total o parcial de la cuota de aprendices, dará lugar al pago de intereses moratorios diarios, conforme la tasa máxima prevista por la Superintendencia Bancaria, los cuales deberán liquidarse hasta la fecha en que se realice el pago correspondiente.

PARÁGRAFO. La cancelación de la multa no exime al patrocinador del pago del valor equivalente a la monetización por cada una de las cuotas dejadas de cumplir”

3.5.1. FUNDAMENTOS DE LA DEMANDA

En lo atinente a la pretensión anulatoria del inciso 1º (parcial) del artículo 14 del Decreto 933 de 2003, esboza que desconoce el artículo 34 de la Ley 789 de 2002 y al respecto, indica que el legislador refiere la monetización de la cuota de aprendizaje y en ningún momento se pronuncia sobre multas en el incumplimiento de ésta; es decir, se presenta exceso de poder reglamentario imponiendo sanciones que solamente competen a la Ley.

3.5.2. ANÁLISIS DE LA SALA

El artículo 34 de la Ley 789 de 2002, establece la exoneración de la cuota de aprendices mediante la denominada monetización de la cuota de aprendizaje, la cual consiste en que en defecto de aquélla, podrán los obligados cancelar al SENA una cuota mensual resultante de multiplicar el 5% del número total de trabajadores, excluyendo los independientes o transitorios, por un salario mínimo legal vigente.

Las sanciones por el incumplimiento de la obligación contemplada en el artículo 34 de la Ley 789 de 2002, que contempla el acto acusado en el inciso 1º del artículo 14 del Decreto 933 de 2003, a juicio de la Sala se enmarca en los límites de la potestad reglamentaria, sin que se observe la vulneración de la preceptiva legal; todo lo contrario, resulta armónico que como consecuencia del incumplimiento de un deber económico surja una sanción de la misma índole.

Además, es válida la remisión a la Ley 119 de 1994, la cual otorga en el artículo 13 numeral 13 al Director del SENA el ejercicio de facultades sancionatorias.

3.6. CONCLUSIONES RESPECTO DE LOS CARGOS FORMULADOS CONTRA LOS ARTÍCULOS 2º; 7º; 8º; EL INCISO 4º, EL PARÁGRAFO 2º Y EL PARÁGRAFO TRANSITORIO (PARCIAL) DEL ARTÍCULO 11 Y EL INCISO 1º (PARCIAL) DEL ARTÍCULO 14 DEL DECRETO 933 DEL 11 DE ABRIL DE 2003.

-

La facultad otorgada al **SENA** en las citadas normas, hace parte de la intervención y vigilancia que le asiste al Estado en procura de lograr la realización de los objetivos que persigue el Contrato de Aprendizaje y habida cuenta que conservan vigencia las disposiciones de la Ley 119 de 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” que en el artículo 4º numeral 2º, establece que corresponde a dicha entidad:

“ velar por el mantenimiento de los mecanismos que aseguren el cumplimiento de las disposiciones legales y reglamentarias, relacionadas con el contrato de aprendizaje”.

En síntesis, con las previsiones del acto acusado, el Presidente de la República ajustó su actuación al marco de competencias que le otorga el ejercicio de la potestad reglamentaria contemplada en el artículo 189 numeral 11 de la Carta Política. Corrobora lo anterior, la sentencia de la Corte Constitucional C-030 de 2004¹⁹ que examina la facultad de intervención del Estado en los Contratos de Aprendizaje y que señaló:

“...Ahora bien, el contrato de aprendizaje hace parte de una política general de fomento a la capacitación de la fuerza de trabajo, especialmente aquella integrada por jóvenes, así como de vinculación de esas personas al mundo del trabajo. Esas políticas prácticamente conforman un sistema de capacitación de la fuerza de trabajo, con una muy importante participación de entidades como el SENA. Ha dicho al respecto la Corte:

“(S)e trata de organizar un servicio público atendido y financiado por el Estado y con aportes particulares, que atienda algunas de las necesidades específicas de los patronos y empleadores, y de la empresa, en materia de la preparación y formación de mano de obra y de personal capacitado y calificado en determinadas ocupaciones y oficios; pero además de esto, como eventuales cambios en los niveles de oferta y demanda de personal, dependen también del oficio o de la ocupación mismos, o de los desarrollos técnicos o científicos que los afecten, o de las políticas en materia de planes y programas de desarrollo económico y social, lo razonable es que la determinación de los cupos de las empresas, la definición de los oficios u ocupaciones que requieran del servicio del SENA y las modalidades de su aplicación sean un asunto administrado por el Consejo Directivo Nacional y por el Director del Establecimiento.²⁰”

Lo anterior explica que el contrato de aprendizaje se encuentre intensamente reglamentado e intervenido por el Estado....”.

4º. DECISIÓN

¹⁹ Examinó la constitucional de los artículos 1º, 25, 26, 28, 29, 30 y 51 de la Ley 789 de 2002. M.P: Dr. Eduardo Montealegre Lynett, Actor: Enrique Villegas Borda.

²⁰ Sentencia C-254 de 1995, Consideración B.

Las normas acusadas del Decreto 933 de 2003 expedido por el Presidente de la República no infringen el ordenamiento citado como vulnerado y conforme a ello, serán declaradas ajustadas a derecho y denegadas las pretensiones de la demanda.

En mérito de lo expuesto, el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

FALLA

DECLARAR AJUSTADOS A DERECHO los artículos 2º; 7º; 8º; el inciso 4º, el párrafo 2º y el párrafo transitorio (parcial) del artículo 11 y el inciso 1º (parcial) del artículo 14 del Decreto 933 del 11 de abril de 2003 expedido por el Presidente de la República “Por medio del cual se reglamenta el Contrato de Aprendizaje y se dictan otras disposiciones”. En consecuencia, **DENEGAR** las pretensiones de la demanda.

CÓPIESE Y NOTIFÍQUESE.

La anterior decisión fue estudiada y aprobada en sesión de la fecha.

GERARDO ARENAS MONSALVE
ARANGURÉN

GUSTAVO E. GÓMEZ

JESÚS MARÍA LEMOS BUSTAMANTE JAIME MORENO GARCÍA

BERTHA LUCÍA RAMÍREZ DE PÁEZ ALFONSO MARÍA VARGAS RINCÓN
Ausente por Comisión de Servicios

No. de Referencia: 11001032500020030027401

No. Interno: 2799-2003

Demandantes: PAMELA MIRANDA HERNÁNDEZ Y SARA MILENA CUESTAS
GARCÉS

Autoridades Nacionales