



REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE SUCRE
-Sala Tercera de Decisión-

Magistrado Ponente: Eduardo Javier Torralvo Negrete

Sincelejo, primero (1) de marzo de dos mil diecinueve (2019)

ASUNTO:	SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA.
M DE CONTROL:	NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO.
EXPEDIENTE No.	70-001-33-33-007-2016-00029-01.
DEMANDANTE:	ISIDORA MARÍA PÉREZ MERCADO
DEMANDADO:	DEPARTAMENTO DE SUCRE.

Procede la Sala Tercera de Decisión del Tribunal Administrativo del Sucre, a resolver el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra la sentencia proferida por el Juzgado Séptimo Administrativo del Circuito de Sincelejo, el día 21 de noviembre de 2017, por medio de la cual se accedió a las súplicas de la demanda.

I. ANTECEDENTES

a. La demanda.

La demandante **pretende** la nulidad del Oficio No. 101.11.04/OJ 381 de fecha 13 de octubre de 2015, suscrito por el Jefe de la Oficina Jurídica del Departamento de Sucre, por medio del cual negó el reconocimiento y pago de unas prestaciones sociales.

A título de restablecimiento del derecho, solicita que se condene al DEPARTAMENTO DE SUCRE a que pague a favor de la actora, los siguientes conceptos salariales y prestacionales: asignación básica mensual, prima de navidad, prima semestral, bonificación por servicios prestados, prima de servicios, prima de vacaciones, compensación de las vacaciones, bonificación por recreación, viáticos y gastos de viajes, aportes al sistema de seguridad social en salud y pensión, riesgos profesionales, el

pago de las cesantías con sus respectivos intereses, y la sanción moratoria a la que hace referencia el artículo 99 de la Ley 50 de 1990, causados en el periodo comprendidos desde el 6 de marzo de 2006 al 24 de diciembre de 2015.

Pide que se dé cumplimiento a la sentencia en los términos de los artículos 192, 193, 194 y 195 de la Ley 1437 de 2011, así como se condene en costas a las entidad demandada.

Se narraron los siguientes **hechos** relevantes.

La señora ISIDORA MARÍA PÉREZ MERCADO, estuvo vinculada en el DEPARTAMENTO ADMINISTRATIVO DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD DE SUCRE – DASSSALUD hoy SECRETARÍA DE SALUD DEPARTAMENTAL DE SUCRE, desde el 6 de marzo de 2006 al 24 de diciembre de 2015, a través de contratos de prestación de servicios, desempeñando actividades de técnico, en el horario comprendido de lunes a viernes, de 8:00 am a 12:00 pm y de 2:00 pm a 6:00 pm.

En el ejercicio de las labores contratadas, recibía órdenes directas del titular de la SECRETARÍA DE SALUD DEPARTAMENTAL DE SUCRE, quien era su jefe inmediato.

Sin embargo, la entidad contratante no canceló las prestaciones sociales que por ley tiene derecho, al efectuar labores propias de un empleado público, pero vinculado en la modalidad de contrato de prestación de servicios, en donde siempre estuvo subordinada bajo las directrices impartidas por su jefe inmediato, hecho que constituye una verdadera relación laboral que desnaturaliza el vínculo contractual existente entre las partes, dando lugar al pago de los derechos prestacionales que le asisten a los vinculados a la planta de personal de la entidad territorial.

El día 30 de septiembre de 2015, la demandante solicitó el pago de las acreencias laborales surgidas con ocasión de su vinculación como enfermera profesional, siendo resuelta negativamente mediante Oficio No. 101.11.04/OPJ 381 de 13 de octubre de 2015.

Como **normas violadas**, señaló de la Constitución Política de Colombia los artículos 2, 6, 13, 25, 53, 93, 122, 123 y 125.

Asimismo, mencionó las siguientes normas legales y reglamentarias:

- i) Decreto 1042 de 1975,
- ii) Decreto 1045 de 1975,
- iii) Decreto 1919 de 2002,
- iv) Ley 909 de 2004.

Al exponer el **concepto de la violación**, explicó que la entidad demandada la vinculó mediante contratos de prestación de servicios para prestar labores de técnico, cuando las mismas son aquellas que ejercen empleados públicos de la planta de personal de la entidad, por lo que con dicha figura quiso encubrir una verdadera relación laboral para efectos de evitar el pago de derechos salariales y prestacionales.

En ese orden, señaló que debe aplicarse el principio constitucional de primacía de la realidad sobre las formas, en la medida que la administración departamental utilizó una figura contractual prevista en la Ley 80 de 1993, para evadir el pago de prestacionales, cuando los hechos indican que las actividades contratadas y desarrolladas son inherentes al propósito legal para el cual se constituyó la secretaria de salud.

b. Contestación de la demanda.

La entidad demandada contestó la demanda, oponiéndose a cada de una de las pretensiones formuladas por la accionante, porque carecen de fundamentos legales y fácticos que las sustenten.

Indicó que, el hecho que una persona tenga una vinculación contractual con la administración, a través de contratos de prestación de servicios regulados por la Ley 80 de 1993, no da lugar a que se catalogada como empleado público, pues para tener tal condición se requiere el cumplimiento de ciertos formalismos como el acto de nombramiento y la correspondiente posesión del cargo a ocupar, presupuestos que no cumple la accionante, de ahí que no sea posible considerar la existencia de una relación laboral, y por ende, no es factible reclamar el pago de acreencias laborales durante el período en que estuvo vinculada mediante contrato de prestación de servicios.

c. La sentencia de primera instancia.¹

El Juzgado Séptimo Administrativo del Circuito de Sincelejo profirió sentencia el día 21 de noviembre de 2017, según la cual accedió a las pretensiones de la demanda, declarando la nulidad del acto acusado, y ordenado al Departamento de Sucre al pago de las prestaciones sociales causadas en los siguientes períodos: (i) 9 de octubre de 2012 a 29 de diciembre de 2012; (ii) 17 de enero de 2013 a 17 de julio de 2013; (iii) 30 de julio de 2013 a 30 de diciembre de 2013; (iv) 23 de enero de 2014 a 23 de diciembre de 2014; (v) 3 de febrero de 2015 a 24 de diciembre de 2015. Para efectos de la liquidación de los derechos prestacionales, dispuso que se efectuara teniendo como base los honorarios pactados en cada uno de los contratos de prestación de servicios.

Para efectos pensionales, se tuvo en cuenta los siguientes períodos: del 6 de marzo de 2006 al 6 de diciembre de 2006; 6 de diciembre 2006 hasta 27 de diciembre de 2006; 1° de febrero de 2007 hasta 10 de diciembre de 2007; del 6 de marzo de 2009 al 6 de diciembre de 2009; del 28 de enero de 2010 al 28 de diciembre de 2010; del 21 de enero de 2011 hasta 21 de diciembre de 2011; del 9 de octubre de 2012 hasta 29 de diciembre de 2012 del 17 de enero de 2013 hasta 17 de julio de 2013; del 30 de julio de 2013 hasta 30 de diciembre de 2013, del 23 de enero de 2014 al 23 de diciembre de 2014 y del 3 de febrero de 2015 hasta 24 de diciembre de 2015. Para tal fin, dispuso que el Departamento de Sucre deberá consignar en el Fondo o Entidad de Seguridad Social que elija la parte actora, el valor de las cotizaciones dejadas de sufragar en el porcentaje correspondiente a cargo del empleador.

Asimismo, se declaró probada parcialmente la excepción de prescripción, respecto a las pretensiones sociales, salvo las relacionadas con el sistema de seguridad social en pensión, causadas en los periodos, a saber: del 6 de marzo de 2006 al 6 de diciembre de 2006; 6 de diciembre 2006 hasta el 27 de diciembre de 2006; 1° de febrero de 2007 hasta 10 de diciembre de 2007; del 6 de marzo de 2009 al 6 de diciembre de 2009; del 28 de enero de 2010 al 28 de diciembre de 2010; del 21 de enero de 2011 hasta 21 de diciembre de 2011.

¹ Folios 143 a 173, c. 1.

Por último, exhortó al Departamento de Sucre para que adelante la gestión que resulte necesaria, para efectos de crear los cargos que requiera la Secretaría de Salud del Departamento de Sucre como el que ocupó la demandante, a fin de evitar futuras demandas por los mismos hechos debatidos en este proceso.

El *A quo* sustentó la decisión trayendo a colación el desarrollo jurisprudencial que se ha suscitado en torno a la teoría del contrato realidad, con la acreditación de los tres elementos que componen la relación laboral, a saber: prestación personal del servicio, remuneración y subordinación.

Basadas en esas consideraciones y en los elementos probatorios que reposan en el plenario, encontró que se cumplen cada uno de aquellos presupuestos de la relación laboral, dando lugar a la desnaturalización de los contratos de prestación de servicios celebrados entre la entidad demandada y la accionante, por lo que en virtud del principio constitucional de primacía de la realidad sobre las formas en materia laboral, la demandante tiene derecho, a título de indemnización, al pago de los derechos prestacionales causados en cada uno de los períodos en que estuvo vinculada de forma contractual.

Sin embargo, el *A quo* precisó, que en materia de prescripción de los derechos prestacionales causados, de acuerdo con la sentencia de unificación proferida por la Sala Plena de la Sección Segunda del H. Consejo de Estado, el día 23 de junio de 2016, la solicitud de la declaración de la existencia de la relación laboral – reclamación administrativa - debe hacerse ante la entidad contratante dentro de los tres (3) años siguientes al rompimiento del vínculo contractual, so pena de que prescriba el derecho a que se haga tal declaración.

Bajo esa premisa, el Juez de primera instancia consideró que, la señora ISIDORA MARÍA PÉREZ MERCADO, presentó la reclamación de los derechos salariales y prestaciones el día 30 de septiembre de 2015, es decir, dentro del término de ejecución del contrato de prestación de servicios Nro. 046-2015, y dentro de los tres (3) posteriores a la finalización de los siguientes contratos: (i) contrato N° 70-352 suscrito el 9 de octubre de 2012; (ii) contrato N°049-2013 de 17 de enero de 2013; (iii) contrato N° 305-2013 suscrito el 30 de julio de 2013; y (iv) contrato N° 215 celebrado el 23 de enero de 2014. De manera que, los derechos

prestaciones causados en aquellos tiempos, no están afectados de prescripción.

Sin embargo, las prestaciones sociales, salvo los aportes al sistema de seguridad social en pensión, causadas: del 6 de marzo de 2006 al 6 de diciembre de 2006; 6 de diciembre 2006 hasta el 27 de diciembre de 2006; 1º de febrero de 2007 hasta 10 de diciembre de 2007; del 6 de marzo de 2009 al 6 de diciembre de 2009; del 28 de enero de 2010 al 28 de diciembre de 2010; del 21 de enero de 2011 hasta 21 de diciembre de 2011; están prescritas como quiera que ya había vencido el término para que la señora ISIDORA PÉREZ MERCADO reclamara slos derechos prestacionales.

d. La apelación.

Dentro de la oportunidad legal, la apoderada de la parte demandante presentó recurso de apelación en contra de la sentencia de primera instancia (Fs. 179 a 184 c. 1), en lo que respecta a la prescripción de las prestaciones sociales causadas en los periodos: del 6 de marzo de 2006 al 6 de diciembre de 2006; 6 de diciembre 2006 hasta el 27 de diciembre de 2006; 1º de febrero de 2007 hasta 10 de diciembre de 2007; del 6 de marzo de 2009 al 6 de diciembre de 2009; del 28 de enero de 2010 al 28 de diciembre de 2010; del 21 de enero de 2011 hasta 21 de diciembre de 2011. En consecuencia, solicitó que se reconozcan las prestaciones sociales causadas en aquellos tiempos, bajo los siguientes fundamentos:

Argumentó que la tesis que ha imperado en la jurisdicción contenciosa administrativa, en materia de prescripción de los derechos laborales derivados de la teoría del contrato realidad, indica que la sentencia que declara dicha teoría, es constitutiva de aquellos derechos, y por tanto antes de ésta, no se podía exigir el pago de los mismos, ya que solo existía desde el punto de vista formal una relación contractual, de suerte que bajo esa nación contractual no es plausible aplicar la figura de prescripción trienal en materia laboral.

En tal sentido, anunció que debe revisarse la prescripción trienal declarada por el *A quo*, pues *"el cambio de tesis podría generar inseguridad jurídica en esta jurisdicción, atendiendo de que casos parecidos que se han ventilado en igualdad de condiciones, se han accedido a las súplicas de la demanda, pero para el caso que nos ocupa se negó el reconocimiento de*

la liquidación de prestaciones sociales y otros derechos laborales propios de la relación laboral...”.

De otro lado, el Departamento de Sucre presentó recurso de apelación, sin embargo, mediante auto de 13 de diciembre de 2017, el juzgado de primer grado, lo rechazó por presentarse de manera extemporánea².

e. El trámite en segunda instancia.

El recurso de apelación fue admitido mediante auto del 22 de febrero de 2018 (F. 4, c. 2). Con proveído del 30 de abril de 2018, se ordenó correr traslado a las partes para alegar de conclusión, y al Ministerio Público para que emitiera concepto (F.9, c. 2), término dentro del cual se pronunció la parte demandada afirmando que entre ésta y la demandante no existió ninguna relación laboral, dado que nunca estuvo subordinada mientras estuvo vinculada a la administración departamental mediante contratos de prestación de servicios³.

De otro lado, la accionante presentó sus alegaciones ratificando los fundamentos expuestos en el recurso de apelación, en lo que respecta a su inconformismo por la prescripción de las prestaciones sociales causadas en algunos períodos en que estuvo vinculada mediante contratos de prestación de servicios.⁴

Por su parte, la Agente del Ministerio Público, emitió concepto aseverando que se acreditan, conforme el acervo que reposa en el plenario, los presupuestos de la relación laboral para desacreditar la existencia formal de la relación contractual que hubo entre la demandante y el Departamento de Sucre, de ahí que sea beneficiaria de las prestaciones sociales que se causaron en el tiempo en que estuvo vinculada. En cuanto a la prescripción de algunos derechos prestacionales de la que se duele la parte accionante en su recurso de apelación, afirmó que debe aplicarse la sentencia de unificación del H. Consejo de Estado que desarrolló esa temática en el sentido que esos derechos sí están sometidos a prescripción, contrario a lo expuesto en el recurso, aspecto que ha sido

² Folios 187, c. 1.

³ Folios 12 a 14, c. 2

⁴ Folios 15 a 20, C. 2.

reiterada en varios pronunciamientos por el máximo Tribunal Contencioso Administrativo.⁵

II. CONSIDERACIONES

a. Problema jurídico.

Para resolver la presente alzada, ateniendo los límites de competencia que los artículos 320 y 328 del CGP le impone a los jueces de segunda instancia, la Sala deberá establecer, si ha operado o no la prescripción de las prestaciones sociales, salvo aportes a pensión, causadas en los siguientes períodos: del 6 de marzo de 2006 al 6 de diciembre de 2006; 6 de diciembre 2006 hasta el 27 de diciembre de 2006; 1º de febrero de 2007 hasta 10 de diciembre de 2007; del 6 de marzo de 2009 al 6 de diciembre de 2009; del 28 de enero de 2010 al 28 de diciembre de 2010; del 21 de enero de 2011 hasta 21 de diciembre de 2011; derivadas de la configuración de la teoría del contrato realidad.

b. Marco jurisprudencial sobre el régimen de prescripción de las prestaciones sociales, derivadas de la configuración de la teoría del contrato realidad

No estando en discusión en esta instancia los elementos de la relación laboral que conllevan a desnaturalizar todos los contratos de prestación de servicios celebrados entre la demandante y el Departamento de Sucre, es pertinente hacer acotaciones jurídicas relacionada con si aplica o no, la figura de prescripción extintiva trienal sobre los derechos laborales que surgen con ocasión a la figura del contrato realidad.

Sobre el particular, se advierte que a partir de la sentencia de unificación de CE-SUJ2 No. 5 de 2016, del 25 de agosto de 2016, la tesis imperante en asuntos de contrato realidad ventilados ante la jurisdicción contenciosa administrativa, se circunscribe en que si es posible declarar el fenómeno de la prescripción sobre las prestaciones sociales que nacen producto de esa figura, quedando relegada la postura referida a que, en esta materia, no era posible aplicar la prescripción como quiera que la certeza y existencia de los derechos laborales se constituían a partir de la decisión

⁵ Folios 21 a 28, c. 2.

judicial de reconocimiento, luego entonces el cómputo del término de los tres (3) años empezaba a partir de la ejecutoriedad del fallo.

Aquella posición dio una viraje, asumiéndose que la prescripción no debe contabilizarse a partir de la ejecutoriedad del fallo constitutivo del derecho, sino debe contarse el término de los tres (3) años a partir de la finalización de la última vinculación, siempre que se demuestre la continuidad en el servicio, salvo en aquellos casos donde existe interrupción entre los contratos de prestación de servicios y en su ejecución, la prescripción debe computarse frente a cada uno de ellos a partir de sus fechas de finalización.

Ahora bien, debe descartarse esta tesis en materia de aportes pensionales derivados del contrato realidad.

Así pues, la regla jurídica vigente la desarrolla la sentencia de unificación atrás citada, en los siguientes términos:

"3.5 Síntesis de la Sala. A guisa de corolario de lo que se deja consignado, respecto de las controversias relacionas con el contrato realidad, en particular en lo que concierne a la prescripción, han de tenerse en cuenta las siguientes reglas jurisprudenciales: i) Quien pretenda el reconocimiento de la relación laboral con el Estado y, en consecuencia, el pago de las prestaciones derivadas de esta, en aplicación del principio de la primacía de la realidad sobre las formalidades, deberá reclamarlos dentro del término de tres años contados a partir de la terminación de su vínculo 70 Decreto 2277 de 1979, "por el cual se adoptan normas sobre el ejercicio de la profesión docente", artículo 36: "Derechos de los educadores. Los educadores al servicio oficial gozarán de los siguientes derechos: (...) b. Percibir oportunamente la remuneración asignada para el respectivo cargo y grado del escalafón; (...)": 35 contractual. ii) Sin embargo, no aplica el fenómeno prescriptivo frente a los aportes para pensión, en atención a la condición periódica del derecho pensional y en armonía con los derechos constitucionales a la igualdad e irrenunciabilidad a los beneficios mínimos laborales y los principios de in dubio pro operario, no regresividad y progresividad. iii) Lo anterior, no implica la imprescriptibilidad de la devolución de los dineros pagados por concepto de aportes hechos por el trabajador como contratista, pues esto sería un beneficio propiamente económico para él, que no influye en el derecho pensional como tal (que se busca garantizar), sino en relación con las cotizaciones adeudadas al sistema de seguridad social en pensiones, que podrían tener incidencia al momento de liquidarse el monto pensional. iv) Las reclamaciones de los aportes pensionales adeudados al sistema integral de seguridad social derivados del contrato realidad, por su carácter de imprescriptibles y prestaciones periódicas, también están exceptuadas de la caducidad del medio de control (de acuerdo con el artículo 164, numeral 1, letra c, del CPACA). v) Tampoco resulta exigible el agotamiento de la conciliación extrajudicial como requisito previo para demandar a través del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, dado que al estar involucrados en este tipo de controversias (contrato realidad) derechos laborales irrenunciables (cotizaciones que repercuten en el derecho a obtener una pensión), que

a su vez comportan el carácter de ciertos e indiscutibles, no son conciliables. vi) El estudio de la prescripción en cada caso concreto será objeto de la sentencia, una vez abordada y comprobada la existencia de la relación laboral, pues el hecho de que esté concernido el derecho pensional de la persona (exactamente los aportes al sistema de seguridad social en pensiones), que por su naturaleza es imprescriptible, aquella no tiene la virtualidad de enervar la acción ni la pretensión principal (la nulidad del acto administrativo que negó la existencia del vínculo laboral). vii) El juez contencioso-administrativo se debe pronunciar, aunque no se haya deprecado de manera expresa, respecto de los aportes al sistema de seguridad social en pensiones, una vez determinada la existencia del vínculo laboral entre el demandante y la agencia estatal accionada, sin que ello implique la adopción de una decisión extra petita, sino una consecuencia indispensable para lograr la efectividad de los derechos del trabajador. De igual modo, se unifica la jurisprudencia en lo que atañe a que (i) el consecuente reconocimiento de las prestaciones por la nulidad del acto administrativo que niega la existencia de la relación laboral y del tiempo de servicios con fines pensionales proceden a título de restablecimiento del derecho, y (ii) el ingreso sobre el cual han de calcularse las prestaciones dejadas de percibir por el maestro-contratista corresponderá a los honorarios pactados”

Esta regla ha sido aplicada por la Sección Segunda del H. Consejo de Estado, en varios pronunciamientos, a saber:

.- Sentencia de 1º de marzo de 2018.⁶

"Es del caso aclarar que en sentencia de unificación CE-SUJ2 5 de 25 de agosto de 201625, la sección segunda de esta Corporación también precisó:

(...)

Lo anotado comoquiera que el último contrato celebrado por las partes, antes del 1-63-2009, fue el 1-20-2009 de 2 de marzo de 2009 suscrito por cuatro meses, cuyo inicio aconteció en la misma fecha y culminó el 2 de julio siguiente, sin embargo, como la reclamación solo se presentó hasta el 15 de agosto de 2012, esto es, por fuera de los tres años señalados como el término de la prescripción extintiva, no es factible conceder los emolumentos prestacionales derivados tanto del aludido contrato como de los anteriores.

Pese a lo expuesto, dado que los aportes al sistema de seguridad social en pensiones son imprescriptibles, tal como se explicó en la precitada sentencia de unificación de la sección segunda de 25 de agosto de 2016, el accionado deberá tomar (durante el tiempo comprendido entre el 1 de junio de 2005 y el 12 de febrero de 2012, salvo sus interrupciones, el ingreso base de cotización (IBC) pensional de la demandante, mes a mes, y si existe diferencia entre los aportes realizados como contratista y los que se debieron efectuar, cotizar al respectivo fondo de pensiones la suma faltante por concepto de aportes a pensión solo en el porcentaje que le correspondía como empleador. Para efectos de lo anterior, la actora deberá acreditar las cotizaciones que realizó al mencionado sistema durante sus vínculos contractuales y en la eventualidad de que no las hubiese hecho o existiese diferencia en su contra, tendrá la carga de cancelar o completar, según el caso, el porcentaje que le incumbía como trabajadora.”

⁶ Radicación: 23001-23-33-000-2013-00117-01 (3730-2014), C. P. Dr. CARMELO PERDOMO CUETER.

.- Sentencia de 18 de julio de 2018.⁷

"Segundo problema jurídico

¿Hay lugar a declarar la excepción de prescripción del derecho respecto a los periodos sobre los cuales se declaró la relación laboral entre la señora Isabel Vega Beltrán y el Municipio de Rionegro?

La Subsección sostendrá la siguiente tesis: En el caso concreto y de acuerdo con la sentencia de unificación jurisprudencial CE-SUJ2-005 del 25 de agosto de 2016, debe declararse la prescripción de las prestaciones sociales a que tendría derecho la demandante por la existencia de la relación laboral, al haber transcurrido más de tres años entre la finalización de los vínculos contractuales y la reclamación del derecho ante la autoridad pertinente, como pasa a explicarse:

En materia de derechos laborales de los empleados públicos, los artículos 41 del Decreto 3135 de 1968⁸ y 102 del Decreto 1848 de 1969⁹ (reglamentario del primero), regulan que las acciones que emanen de los derechos consagrados en dichas normas prescriben en tres años contados desde que la respectiva obligación se haya hecho exigible.

Particularmente, en cuanto al reconocimiento de la existencia de la relación laboral encubierta a través de un contrato de prestación de servicios, esta Sección, en la mencionada sentencia de unificación jurisprudencial del 25 de agosto de 2016, estipuló las siguientes reglas respecto a la prescripción extintiva de los derechos salariales y prestacionales derivados del contrato realidad¹⁰:

- *Que el término para exigir el reconocimiento de una relación laboral con el Estado es de tres años, contados a partir de la terminación del vínculo contractual, y que pasado dicho tiempo se extingue el derecho a solicitar las prestaciones que se deriven de aquella.*
- *Que en aquellos casos donde existe interrupción entre los contratos de prestación de servicios y en su ejecución, debe analizarse la prescripción frente a cada uno*

⁷ Radicación número: 68001-23-33-000-2013-00689-01(3300-14), C. P. Dr. WILLIAM HERNÁNDEZ Gómez.

⁸ «**Artículo 41.** Las acciones que emanen de los derechos consagrados en este decreto prescribirán en tres años contados desde que la respectiva obligación se haya hecho exigible. El simple reclamo escrito del empleado o trabajador ante la autoridad competente, sobre un derecho o prestación debidamente determinado, interrumpe la prescripción, pero sólo por un lapso igual.»

⁹ «**Artículo 102.** Las acciones que emanen de los derechos consagrados en el Decreto 3135 de 1968 y en este Decreto, prescriben en tres (3) años, contados a partir de la fecha en que la respectiva obligación se haya hecho exigible.

El simple reclamo escrito del empleado oficial formulado ante la entidad o empresa obligada, sobre un derecho o prestación debidamente determinado, interrumpe la prescripción, pero solo por un lapso igual.»

¹⁰ Consejo de Estado, Sección Segunda. Sentencia de Unificación Jurisprudencial CE-SUJ2-05 del 25 de agosto de 2016. Consejero Ponente Dr. Carmelo Perdomo Cuéter. Radicación 23001-23-33-000-2013-00260-01 (0088-2015).

de ellos, a partir de sus fechas de finalización.

Según las reglas jurisprudenciales expuestas, en el caso objeto de estudio, en razón a que la petición de reconocimiento y pago de las acreencias laborales fue radicada ante la entidad demandada el 27 de noviembre de 2012, y por tratarse de vinculaciones interrumpidas al servicio público, el término para contabilizar la prescripción extintiva debe empezar a contarse a partir de la finalización de cada uno de los periodos laborados.”

Así las cosas, se concluye sin más elucubraciones, que la jurisprudencia del Consejo de Estado a través de su Sala Laboral, es pacífica respecto a la oportunidad para efectuar las reclamaciones laborales que se deriven de la teoría del contrato realidad por celebración de contratos de prestaciones de servicios, las cuales, se insiste, deben ser realizadas dentro de los tres (3) años siguientes a la terminación del vínculo contractual – formal que se pretende desvirtuar, amén de lo expuesto frente al tema de aportes pensionales.

c. Solución del asunto.

Con base en las consideraciones efectuadas en antecedencia, la Sala advierte que se despacharán desfavorablemente los argumentos expuestos en el recurso de apelación, procediéndose a confirmar la sentencia en alzada, con base en los siguientes argumentos:

En efecto, puede observarse que la demandante tuvo una vinculación contractual con la administración departamental¹¹, sin embargo, no existe en algunos períodos, continuidad en la ejecución de cada uno de los contratos, luego entonces, debe observarse la fecha de finalización de cada contrato en particular, a efectos de determinar con certeza el plazo para la reclamación de los derechos prestacionales, so pena de la operancia de la prescripción. Para mejor entendimiento, se tiene el siguiente recuadro:

NÚMERO DE CONTRATO U ORDEN	FECHA DE INICIO	FECHA DE TERMINACIÓN	PLAZO PARA PRESENTAR RECLAMACIÓN SO PENA DE PRESCRIPCIÓN	PRESCRPCIÓN DE LOS DERECHOS (RECLAMACIÓN 30 DE SEPTIEMBRE DE 2015¹²)
-----------------------------------	------------------------	-----------------------------	---	--

¹¹ Ver contratos de prestación de servicios de folio 22 al 67, c. 1.

¹² Folios 12 a 16, c. 1.

Sin número	6 de marzo de 2006	6 de diciembre de 2006	27 de diciembre de 2009 (hay continuidad en el servicio y ejecución del contrato)	SI
Sin número	6 de diciembre de 2006	27 de diciembre de 2006		
Sin número	1º de febrero de 2007	1º de diciembre de 2007	1º de diciembre de 2010	SI
54	6 de marzo de 2009	6 de diciembre de 2009	6 de diciembre de 2012	SI
50	28 de enero de 2010	28 de diciembre de 2010	28 de diciembre de 2013	SI
126	21 de enero de 2011	21 de diciembre de 2011	21 de diciembre de 2014	SI
70-352	9 de octubre de 2012	29 de diciembre de 2012	29 de diciembre de 2015	NO
049-2013	17 de enero de 2013	17 de julio de 2013	17 de julio de 2016	NO
305-2013	30 de julio de 2013	30 de diciembre de 2013	30 de diciembre de 2016	NO
215-2014	23 de enero de 2014	23 de diciembre de 2014	23 de diciembre de 2017	NO
046-2015	3 de febrero de 2015	24 de diciembre de 2015	24 de diciembre de 2018	NO

Conforme el anterior recuadro, la Sala colige que le asiste razón al *A quo* en el razonamiento asumido, conforme la sentencia de unificación CE-SUJ2 No. 5 de 2016, del 25 de agosto de 2016, de la Sala Plena de la Sección Segunda del Consejo de Estado, la cual traza la regla jurisprudencial vigente en materia de prescripción de los derechos prestacionales derivados del contrato realidad, referido a que las prestaciones sociales, salvo aportes a pensión, causadas en los siguientes períodos están prescritos: del 6 de marzo de 2006 al 6 de diciembre de 2006; 6 de diciembre 2006 hasta el 27 de diciembre de 2006; 1º de febrero de 2007 hasta 10 de diciembre de 2007; del 6 de marzo de 2009 al 6 de diciembre de 2009; del 28 de enero de 2010 al 28 de diciembre de 2010; del 21 de enero de 2011 hasta 21 de diciembre de 2011.

Luego entonces, pese a que existe la noción del contrato realidad en aquellos períodos, la actora reclamó de forma extemporánea las acreencias laborales que surgen de aquella teoría, por ende, frente a este aspecto, no tiene prosperidad el argumento expuesto por la accionante en el recurso de apelación.

No sobra advertir, que esta postura asumida en el fallo de unificación en comento, no genera inseguridad jurídica en esta materia, como lo asume la parte apelante, por lo contrario, con la regla trazada en aquel, se pretende brindar a todas las personas que se encuentren en la misma situación fáctica (reconocimiento de derechos prestacionales a partir de la figura del contrato realidad) el mismo trato y resolver los casos en igualdad de condiciones, aspecto que debe aplicarse en todas las decisiones judiciales que graviten sobre este tema, como quiera que la regla proviene de un fallo de unificación, el cual al tenor del artículo 10 del CPACA¹³, tiene fuerza vinculante y deben ser acogidas por los operadores de la jurisdicción contenciosa administrativa.

Así las cosas, la Sala confirmará la sentencia apelada conforme las razones expuestas.

d. Costas.

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 188 de la Ley 1437 de 2011 en concordancia con los artículos 365 y 366 del C.G.P. y por no prosperidad del recurso, se condenará en costas en esta instancia a la parte demandante a favor de la entidad demandada. En firme la presente providencia, realícese por el *A quo*, la liquidación correspondiente, conforme lo regulado en las normas ya citadas.

III. DECISIÓN.

En mérito de lo expuesto, la Sala Tercera de Decisión del Tribunal Administrativo del Sucre, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

¹³ ARTÍCULO 10. DEBER DE APLICACIÓN UNIFORME DE LAS NORMAS Y LA JURISPRUDENCIA. <Artículo CONDICIONALMENTE exequible> Al resolver los asuntos de su competencia, las autoridades aplicarán las disposiciones constitucionales, legales y reglamentarias de manera uniforme a situaciones que tengan los mismos supuestos fácticos y jurídicos. Con este propósito, al adoptar las decisiones de su competencia, deberán tener en cuenta las sentencias de unificación jurisprudencial del Consejo de Estado en las que se interpreten y apliquen dichas normas.

FALLA:

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia de primera instancia, proferida por el Juzgado Séptimo Administrativo del Circuito de Sincelejo, el día 21 de noviembre de 2017, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: CONDENAR en costas de segunda instancia a la parte demandante y a favor de la entidad demandada. En firme la presente providencia, por el *A -quo*, SE REALICE la liquidación correspondiente.

TERCERO: En firme esta providencia, devuélvase el proceso a su lugar de origen, previa anotación en el software de gestión.

Se deja constancia que el proyecto de esta providencia fue discutido y aprobado por la Sala en sesión de la fecha, según consta en el acta N° 24.

Notifíquese y cúmplase,

EDUARDO JAVIER TORRALVO NEGRETE

Magistrado ponente

RUFO ARTURO CARVAJAL ARGOTY

Magistrado

ANDRÉS MEDINA PINEDA.

Magistrado