



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO NORTE DE SANTANDER

Magistrada Sustanciadora: MARIBEL MENDOZA JIMÉNEZ

San José de Cúcuta, seis (06) de diciembre de dos mil trece (2013)

Radicado: 54-001-33-33-003-2012-00026-01
Actor: Luz Amanda Gómez Quintero
Demandado: Municipio de Los Patios
Medio de Control: Nulidad y restablecimiento del derecho

Procede al Despacho a decidir la apelación interpuesta por el apoderado del Municipio de Los Patios en contra de la decisión de negó la excepción de prescripción de las acreencias laborales y declaró probada la excepción de falta de legitimación por pasiva propuesta por La Nación- Ministerio de Educación, adoptada en la audiencia celebrada el ocho (08) de octubre de dos mil trece (2013), por el Juez Tercero Administrativo Oral del Circuito de Cúcuta, de conformidad con lo previsto en el artículo 153 del CPACA.

I. ANTECEDENTES

La señora Luz Amanda Gómez Quintero presenta demanda de nulidad y restablecimiento del derecho en contra del Oficio N° 00314 del 01 de febrero de 2012, proferido por el Alcalde del Municipio de Los Patios, mediante el cual se negó la relación laboral existente entre el Municipio de Los Patios y la demandante.

Dicha demanda fue repartida al Juzgado Tercero Administrativo Oral de Cúcuta el 12 de agosto de 2012¹ y fue admitida el 06 de septiembre de 2012².

1.2 La decisión impugnada

Durante el desarrollo de la audiencia inicial, el Juez Tercero Administrativo Oral del Circuito de Cúcuta, decidió declarar “no probada la excepción de prescripción de las acreencias laborales propuesta por el Municipio de Los Patios (...)” y “declarar (...) probada la excepción de falta de legitimación por pasiva propuesta por la Nación Ministerio de Educación (...)” con base en lo siguiente:

“(...) la prescripción, efectivamente, es un medio de extinguir el derecho de acción atinente a una pretensión concreta. El artículo 41 del Decreto 3135 del 68 estipula que las acciones que emanen de los derechos consagrados en dicho decreto prescribirán en tres años contados desde

¹ Ver folio 23 del expediente.

² Ver folio

que la respectiva obligación se haya hecho exigible, añade, que el simple reclamo escrito del empleado o trabajador ante la autoridad competente, de un derecho o prestación debidamente determinado interrumpe la prescripción, pero solo por un lapso igual.

(...)

De dichas disposiciones se desprende con claridad que la prescripción de tres años se cuenta desde que la obligación se hace exigible. Ahora bien, surge un interrogante ¿En eventos de contratos de prestación de servicios, regido por el Estatuto Contractual, a partir de qué momento se hace exigible la obligación de pago de acreencias laborales?.

A dicho interrogante debe responderse que en tales casos no existe ningún derecho a favor del contratista de prestación de servicios. Téngase en cuenta que el contrato de prestación de servicios se desarrolla y cumple con autonomía e independencia, por lo que la vinculación contractual no genera relación laboral ni obligaciones prestacionales, lo cual de suyo prohíbe pactar su reconocimiento y pago.

Luego, el derecho y pago de prestaciones sociales del contratista, debe afirmarse, pende de la declaración de la sentencia que lo constituye a su favor junto al restablecimiento traducido en el pago de la suma indemnizatoria porque, se insiste, previa al proferimiento de la sentencia que declara la primacía de la realidad sobre la contractual no existe ningún derecho a favor del contratista de prestación de servicios, emanado de un vínculo laboral, de lo que se desprende como lo ha sostenido la jurisprudencia del Consejo de Estado, es imposible que se pueda predicar la prescripción de un derecho que no ha nacido a la vida jurídica.

Sobre el particular, la Corporación en cita a través de la Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección A, con ponencia del Doctor Gustavo Eduardo Gómez Aranguren, en proveído de fecha 6 de marzo de 2008, radicado N° 23001-23-31-000-2002-00244-01, actor Roberto Urango Cordero, sostuvo:

“No resulta razonable aplicar la prescripción trienal a la indemnización que se reconoce al contratista en la sentencia, si se tiene en cuenta que como se advirtió, dicha figura es una sanción al titular del derecho por no ejercerlo dentro de los plazos que la ley le otorga, derecho que solo se constituye en la sentencia que determina la existencia de la relación laboral. Así las cosas, a partir de la sentencia que constituye el derecho en cabeza del contratista, es que queda autorizado para reclamar ante las autoridades administrativas las prestaciones sociales reconocidas a título de indemnización, porque antes de la anulación, el contrato de prestación de servicios gozaba de la presunción de legalidad y el derecho a obtener el pago de las prestaciones sociales materialmente no existía. En otros términos, para los contratistas existía un obstáculo de orden legal que no permitía exigir el reconocimiento y pago de las prestaciones sociales; por ende, se puede afirmar que el derecho a devengarlas sólo surge con certeza, a partir de la expedición de la sentencia. Con lo anterior, la prescripción trienal no será aplicable en los procesos en los que se demuestre la existencia de la primacía de la realidad sobre la forma.”

Radicado: 54-001-33-33-003-2012-00026-01
 Actor: Luz Amanda Gómez Quintero
 Auto

De manera categórica afirma el Tribunal Supremo de lo Contencioso Administrativo que la *"prescripción trienal no será aplicable en los procesos en los que se demuestre la existencia de la primacía de la realidad sobre la forma."* Luego es claro que la prescripción de las acreencias laborales propuesta por el Municipio de Los Patios no aparece probada."³

De la excepción de falta de legitimación por pasiva de La Nación- Ministerio de Educación Nacional, el A-quo fundamentó su decisión en los siguientes argumentos:

"(...) el juzgado concluye que La Nación- Ministerio de Educación carece de legitimación en la causa por pasiva pues ninguna injerencia tuvo en la expedición del acto administrativo materia de censura, en ninguno de los tres procesos que estamos analizando, tampoco tuvo injerencia en el procedimiento de contratación que se cuestiona, pues ello corresponde a determinaciones del Municipio de Los Patios, entidad territorial que como ustedes bien saben, goza del atributo de la personalidad jurídica, lo que otorga capacidad para ejercer derechos, contraer obligaciones, ser representada judicial y extrajudicialmente, gozando de autonomía para el manejo de sus asuntos, como así ocurrió.

Téngase en cuenta que dentro de las funciones del Ministerio de Educación no se encuentra ninguna que implique la prestación directa de los servicios de educación, como si le corresponde a los entes territoriales, no existiendo vínculo de dependencia o subordinación administrativa entre ellas y el Ministerio, ni no actuaba por intermedio de la prestación de servicios de educación. Entonces, partiendo de esta base el Juzgado resuelve (...) "⁴

1.3 Fundamentos de impugnación

El Municipio de Los Patios, impugna la decisión adoptada mediante la cual se negó la excepción propuesta relativa a la prescripción de las acreencias laborales, con base en lo siguiente:

"(...) En cuanto a la prescripción, es evidente que existen unos pronunciamientos por parte de una Subsección del Consejo de Estado, no hay una sentencia de unificación en ese sentido y lo que se percibe de la misma es una interpretación descabellada y contraria a la seguridad jurídica que debe tenerse por parte de la administración, para que, como lo dice la jurisprudencia que cito en la excepción planteada, la administración tiene que tener un punto donde sus actuaciones lleguen a un final y que no se revivan como en el presente caso un riesgo económico para la entidad. Dice la sentencia en cita "resulta necesario dotar de firmeza a las determinaciones oficiales estableciendo un momento a partir del cual ya no es posible controvertir algunas actuaciones". De la demanda presentada y que nos ocupa en esta instancia se pretende la declatoria de nulidad de un oficio con el cual agotaron la vía gubernativa, declarar la nulidad del oficio,

³ Fundamentos que se extraen del CD anexo visible a folio 81 del expediente, minutos 13:25 a 17:50

⁴ Fundamentos que se extraen del CD anexo visible a folio 81 del expediente, minutos 22:03 a 22:54

quiero hacer claridad que el recurso de apelación lo interpongo contra los tres procesos que hacen parte de esta audiencia (...) mediante el cual reclamaron en sede gubernativa, el reconocimiento de unas acreencias de orden laboral sobre la base de la existencia de unos contratos u órdenes de prestación de servicios. La demanda en parte alguna hace relación o solicita la declaratoria de la inexistencia de los contratos u órdenes de prestación de servicios suscritos para que con fundamento en lo mismo se declare la existencia de una relación laboral.

Como podemos ver, desde el agotamiento de la vía gubernativa lo que se pretendió fue un reconocimiento de acreencias laborales sobre la base de la declaración de la existencia de la relación laboral subordinada, pero en parte alguna se cuestiona el acto mediante el cual la administración de manera bilateral con los hoy demandantes accedieron a que se llevara a cabo una prestación de servicios. El acto, que lo vamos a llamar aquí un contrato u orden de prestación de servicios, no tiene ninguna declaratoria de nulidad, no tiene ningún cuestionamiento sobre que haya acaecido en cualquiera de los tres demandantes aquí un vicio de error, fuerza o dolo para suscribir ese contrato.

Tenemos que mirar que dichos contratos fueron celebrados en el año 93, 91, 92, 93, 94, cuando la normatividad que regía para ese momento lo permitía, como lo argumento en el fondo del asunto de la presente demanda y lo permitía porque era una forma de suplir las carencias de funcionarios públicos docentes que prestaban el servicio en ese momento.

(...)

Por lo tanto, no puede desconocerse la existencia de un contrato de prestación de servicios que se rige por el rito civil para que con fundamento en una simple petición, luego del paso del tiempo, sin consideración de unas normas específicas de reconocimiento de prestaciones sociales que establecen la posibilidad de que la persona acuda a la administración de justicia lo que en derecho considere, tiene que darse dentro de los plazos establecidos para poder acudir a la jurisdicción.

Por lo tanto le solicito al Honorable Tribunal en uso del presente recurso de apelación que se revoque la decisión referente a dar por no probada la excepción de prescripción y en su lugar se declare la prescripción, teniendo en cuenta que están dados los elementos establecidos no solo en el Decreto 1848 citado por mí en la excepción, sino en el 3135 que citó el señor Juez en su argumentación.”⁵

Respecto de la excepción de falta de legitimación en la causa por pasiva planteada por La Nación- Ministerio de Educación Nacional, que se declaró probada, considera:

“Respecto de la excepción de falta de legitimación en la causa por pasiva, aquí no estamos hablando de la participación directa o no, del Ministerio en la expedición de los actos administrativos objeto de reclamación en esta diligencia judicial y tiene relación con la argumentación que acabo de

⁵ Ibídem minutos 36:10

Radicado: 54-001-33-33-003-2012-00026-01
Actor: Luz Amanda Gómez Quintero
Auto

dar, teniendo en cuenta que no se está cuestionando el contrato, sino que lo que se está solicitando en la declaración es la nulidad de un oficio que se logró con una solicitud en uso del derecho de petición y logró el pronunciamiento de la administración frente a unos hechos que acaecieron hace más de veinte años.

Frente a ello el señor Juez cita en su argumentación que el Ministerio de Educación no participó en la elaboración ni tiene competencia directa en la prestación del servicio educativo, pero eso es hoy, año 2013, con ocasión de la expedición de la Ley 715 que se descentralizó que yo llamaría de pupitrado, porque la descentralización antes de la Ley 715 en virtud de la Ley 60 de 1993 tenía o requería de unos requisitos específicos para que un departamento o un municipio específico pudiera lograr la descentralización en materia de educación.

Por lo tanto el Ministerio, al no lograr con las administraciones territoriales en virtud del proceso de descentralización que está establecido en la Constitución Nacional, tramitó la Ley 715 donde determinó las competencias en materia de educación y descentralizó la prestación del servicio educativo en los departamentos y en los municipios que cumplieran con unos requisitos, mantuvo la posibilidad de que los municipios que cumplieran con unos requisitos establecidos en la Ley 715 pudieran descentralizarse. Por lo tanto, la no prestación del servicio educativo y el erigirse como un órgano ejecutivo en materia de educación surge a partir de la Ley 715, es decir que cuando se suscribieron los contratos, la Nación tenía aún responsabilidad en la prestación del servicio educativo en las regiones, circunstancia que, repito y reitero, solo se vuelve a dar con la expedición de la Ley 715. Por lo tanto no estamos hablando de la responsabilidad en la expedición de un acto administrativo susceptible de control jurisdiccional, sino que estamos hablando de la responsabilidad de este ente regulador educativo en prestación de servicios para el momento en que se suscribieron las órdenes de prestación de servicios.

Es que el daño señor Juez no surge con la contestación de un derecho de petición negando unas prestaciones sociales, el daño surge con ocasión de la celebración de un contrato mediante el cual, eventualmente, disfrazaron una relación laboral y tenía que reclamarse en su momento oportuno y si se hubiera reclamado en su momento oportuno, las consideraciones del juez de entonces hubieran sido que La Nación si tenía responsabilidad en esa prestación del servicio.

Por lo tanto, con esta argumentación señor Juez solicito que se decida sobre el recurso de apelación aquí interpuesto (...)"⁶

II.- CONSIDERACIONES DEL DESPACHO

2.1.- Competencia

⁶ Ver minutos 32:22 a 40:23 del video contenido en el CD anexo al expediente visible a folio 81 del expediente.

Radicado: 54-001-33-33-003-2012-00026-01
Actor: Luz Amanda Gómez Quintero
Auto

El Despacho es competente para conocer del asunto de la referencia, en virtud de lo dispuesto en el artículo 153 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

2.2 La legitimación en la causa por pasiva

El artículo 180 del CPACA que regula el trámite de la audiencia inicial prevé la resolución de las excepciones previas y aquellas que la doctrina ha considerado como mixtas, denominadas i) cosa juzgada, ii) caducidad, iii) transacción, iv) conciliación, v) falta de legitimación en la causa y vi) prescripción extintiva.

El artículo 187 de la misma codificación dispone que, en la sentencia deberá existir un pronunciamiento frente a *“las excepciones propuestas y sobre cualquiera otra que el fallador encuentre probada”*.

En reiteradas oportunidades ha precisado la jurisprudencia del Consejo de Estado que la legitimación por pasiva debe entenderse como aquella facultad o deber de asistir al proceso en calidad de demandante o demandado, derivado del vínculo sustancial que exista entre el hecho que ocasionó el daño y la actuación de quienes se presuman responsables de aquel, sin que ello comporte necesariamente pronunciarse sobre la responsabilidad. En estos términos, la Corporación de cierre de esta jurisdicción precisa que:

“La legitimación en la causa -legitimatío ad causam- se refiere a la posición sustancial que tiene uno de los sujetos en la situación fáctica o relación jurídica de la que surge la controversia o litigio que se plantea en el proceso y de la cual según la ley se desprenden o no derechos u obligaciones o se les desconocen los primeros o se les exonera de las segundas. Es decir, tener legitimación en la causa consiste en ser la persona que, de conformidad con la ley sustancial, se encuentra autorizada para intervenir en el proceso y formular o contradecir las pretensiones contenidas en la demanda por ser sujeto activo o pasivo de la relación jurídica sustancial debatida objeto de la decisión del juez, en el supuesto de que aquélla exista. Es un elemento de mérito de la litis y no un presupuesto procesal.”⁷

La excepción de falta de legitimación en la causa pasiva comporta que se aborde el análisis, cuando menos primariamente, sobre la posibilidad material que a quien se imputa un acto o hecho, deba comparecer, ser parte del proceso judicial y soportar las cargas procesales y sustanciales que ello imponga.

Casos como el presente, donde se atacan los actos administrativos que expiden las entidades territoriales en los cuales se niega el reconocimiento y pago de las prestaciones que reclama un ex contratista de la administración en virtud de la primacía de lo sustancial sobre lo formal, debe analizarse a cargo de quien

⁷ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera, sentencia del 23 de abril de 2008, Radicado: 73001-23-31-000-1997-05031-01(16271), CP: Ruth Stella Correa Palacio.

Radicado: 54-001-33-33-003-2012-00026-01
Actor: Luz Amanda Gómez Quintero
Auto

correspondería el pago de dichas prestaciones y en consecuencia, a cargo de quien se encuentra radicada la función de prestación del servicio.

Para tal efecto es indispensable tener en cuenta que, tal como lo ha precisado la jurisprudencia, en virtud de la Ley 60 de 1993 los entes territoriales asumieron competencias en la prestación de los servicios de educación, previo al cumplimiento de los requisitos establecidos en el artículo 14 ibídem. Igualmente la jurisprudencia dispuso que:

*"Hasta tanto las entidades territoriales no satisficieran los requisitos previstos por el artículo 14 citado, en aplicación del principio de subsidiaridad, la administración de los recursos del situado fiscal se realizaría bajo la dirección técnica y administrativa de la Nación a través del respectivo Ministerio, en los Fondos Educativos Regionales, para el caso de la educación"*⁸

El artículo 2º del Decreto 2886 de 1994, por medio del cual se reglamentó la Ley 60 de 1993, previó que, cumplidos los requisitos señalados en el artículo 14 de la Ley 60 de 1993 y en el artículo 1 de ese Decreto, se suscribiría el acta de entrega que trata el artículo 15 de la ley, la cual contendría singularizadamente plazos, términos y actos para el cumplimiento de las obligaciones a cargo de la Nación y entes territoriales.

De lo expuesto con anterioridad se puede inferir que si bien a partir de la Ley 60 de 1993 los entes territoriales adquirieron la obligación de la administración del sistema educativo territorial, tal situación ya habría sido consagrada en el artículo 9º de la Ley 29 de 1989, por medio de la cual se reforma la Ley 24 de 1988, que dice:

"El artículo 54 quedará así: Se asigna al Alcalde Mayor del Distrito Especial de Bogotá, y a los alcaldes municipales, las funciones de nombrar, trasladar, remover, controlar y, en general administrar el personal docente y administrativo de los establecimientos educativos nacionales o nacionalizados, plazas oficiales de colegios cooperativos, privados, jornadas adicionales, teniendo en cuenta las normas del Estatuto Docente y la Carrera Administrativa vigentes y que expidan en adelante el Congreso y el Gobierno Nacional, ajustándose a los cargos vacantes de las plantas de personal que apruebe el Gobierno Nacional y las disponibilidades presupuestales correspondientes.

(...)"

Parágrafo 1º.- Los salarios y prestaciones sociales de este personal, continuarán a cargo de la Nación y de las entidades territoriales que las crearon.

Parágrafo 2º.- La Nación no asume responsabilidad alguna por los nombramientos que excedan las plantas de personal aprobadas por el

⁸ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia del 23 de agosto de 2010, Radicado: 85001-23-31-000-1998-00085-01(18627) (R-0085), CP: Gladys Agudelo Ordoñez

Radicado: 54-001-33-33-003-2012-00026-01
 Actor: Luz Amanda Gómez Quintero
 Auto

Gobierno Nacional para la respectiva jurisdicción municipal y para la jurisdicción de la Isla de San Andrés, ni nacionalizará el personal así designado

Los nombramientos y demás novedades de personal que se llegasen a producir por fuera de las respectivas plantas de personal o contraviniendo las normas del Estatuto Docente y de la Carrera Administrativa y las disponibilidades presupuestales correspondientes, serán de exclusiva responsabilidad del municipio o entidad territorial que los hiciere, y cuyas las cargas civiles, administrativas y laborales que de tales actuaciones se desprendan. El funcionario que produjere el nombramiento o la novedad de personal, incurrirá en causal de mala conducta, y responderá solidariamente con la entidad que dicho funcionario represente.

Las demandas que se **llegaren a presentar por causa de los nombramientos y demás novedades de personal con desconocimiento de lo prescrito en este parágrafo**, se dirigirán contra el municipio o entidad territorial respectiva, y contra el funcionario que produjo el acto.

Parágrafo 3º.- Los personeros municipales, como agentes del Ministerio Público, de oficio o a petición del Alcalde, velarán por el cumplimiento del régimen disciplinario del personal docente y administrativo, solicitando la aplicación de las sanciones correspondientes ante las juntas seccionales de escalafón y el Ministerio de Educación Nacional, respectivamente, la Junta Seccional de Escalafón podrá solicitar la presencia del Personero Municipal, con voz pero sin voto, para tratar los casos de su jurisdicción. " (Subrayas y Negrillas fuera del texto original)

Por su parte, el inciso 3º del artículo 6º de la Ley 60 de 1993, precisó frente al régimen prestacional de los docentes, que:

"El régimen prestacional aplicable a los actuales docentes nacionales o nacionalizados que se incorporen a las plantas departamentales o distritales sin solución de continuidad y las nuevas vinculaciones será el reconocido por la Ley 91 de 1989, y las prestaciones en ellas reconocidas serán compatibles con pensiones o cualquier otra clase de remuneraciones. El personal docente de vinculación departamental, distrital y municipal será incorporado al Fondo Nacional de Prestaciones del Magisterio y se les respetará el régimen prestacional vigente de la respectiva entidad territorial."

Las normas expuestas dan cuenta que si bien la descentralización en materia de la prestación de los servicios educativos solo fue jurídicamente viable hasta tanto entró en vigencia la Ley 60 de 1993, la cual exigía entre otras cosas que de la entrega del servicio a la entidad territorial constara en un acta, la responsabilidad por la contratación de personal docente recae directamente en los entes territoriales y no en La Nación.

Conforme a ello es claro que quien debe comparecer al proceso es quien en ese contexto tiene el deber de asumir las prestaciones sociales del contratista que, en alusión a la primacía de la realidad sobre la formalidad, las reclama.

En el presente asunto, el demandante pretende que "...el tiempo de servicios laborado por **LUZ AMANDA GÓMEZ QUINTERO** a través de órdenes de

Radicado: 54-001-33-33-003-2012-00026-01
Actor: Luz Amanda Gómez Quintero
Auto

prestación de servicios comprendido entre el 01 DE ABRIL AL 30 DE NOVIEMBRE DE 1993, sea computado par (Sic) efectos pensionales, de conformidad con lo estipulado en la Ley 100 de 1993⁹ y que se condene al Municipio de Los Patios "...al pago de las prestaciones sociales que en igualdad de condiciones reconocía a los empleados públicos docentes, tales como: Auxilio de cesantía, Intereses sobre la cesantía, prima de navidad, prima de vacaciones, vacaciones, auxilio de transporte, prima de alimentación, auxilio de movilización..."¹⁰, entre otras.

Es decir que, el demandante pretende el reconocimiento de las prestaciones que tendría derecho de haber sido nombrada para el cargo del cual fue objeto el contrato de prestación de servicios.

Para la fecha en que se celebró el contrato de prestación de servicios por el cual se reclama, se encontraba vigente la Ley 29 de 1989, es decir que conforme a ello, quien debe comparecer al proceso como demandado no es La Nación-Ministerio de Educación, sino el Municipio que funge como demandado, pues claramente la normativa en cita señala que será el ente territorial quien responda por situaciones como la presente.

En conclusión, si bien la Ley 60 de 1993 exigió la suscripción de un acta de entrega, que en el expediente no reposa, tal situación debe interpretarse armónicamente con la Ley 29 de 1989 en el sentido que La Nación- Ministerio de Educación continuaba administrando el servicio de educación territorial, sin embargo, en los nombramientos –contrataciones- efectuados sin la aprobación del Gobierno Nacional, sería el ente territorial el llamado a responder.

Por estas razones, se confirmará la decisión proferida por el Aquo respecto de la falta de legitimación en la causa por pasiva de La Nación- Ministerio de Educación.

2.3 Prescripción de acreencias laborales.

La prescripción se encuentra regulada en el Decreto 1848 de 4 de noviembre de 1969, reglamentario del Decreto 3135 de 26 de diciembre de 1968, por medio del cual se dispuso la integración de la Seguridad Social entre el sector privado y público.

En situaciones como la presente en las cuales no hay fecha a partir de la cual se pueda predicar la exigibilidad del derecho, no es procedente sancionar al beneficiario con la prescripción o extinción del derecho que reclama; en efecto, en estos asuntos en los cuales se reclaman derechos laborales no obstante mediar un contrato de prestación de servicios, no hay un referente para afirmar la exigibilidad

⁹ Ver folio 3 del expediente.

¹⁰ Ibídem.

Radicado: 54-001-33-33-003-2012-00026-01
Actor: Luz Amanda Gómez Quintero
Auto

de salarios o prestaciones distintos al valor pactado en el contrato. Es a partir de la decisión judicial que desestima los elementos de la esencia de la relación del contrato de prestación de servicios, que se hace exigible la reclamación de derechos laborales tanto salariales como prestacionales, porque conforme a la doctrina, esta es de las denominadas sentencias constitutivas, ya que el derecho surge a partir de ella, y por ende la morosidad empieza a contarse a partir de la ejecutoria de esta sentencia.

Así lo ha dispuesto recientemente el Consejo de Estado, al reiterar que en materia del reconocimiento del contrato realidad opera la prescripción de que trata el Decreto 1848 de 1969 a partir de la sentencia que constituya el derecho, en los siguientes términos:

“En lo concerniente a la figura de la prescripción trienal, si bien esta Corporación aplicó en estos asuntos la prescripción de conformidad con el artículo 41 del decreto 3135 de 1968, la Sala Plena de la Sección Segunda, mediante sentencia del 19 de febrero de 2009, reconsideró su postura e indicó que teniendo en cuenta que la providencia judicial tiene el carácter de constitutiva, es a partir de la ejecutoria de ella que se cuenta dicho término. En esa oportunidad se estableció que (...)

En ese orden de ideas, en la medida en que previo a la expedición de la Sentencia que declara la primacía de la realidad laboral sobre la contractual no existe ningún derecho a favor del contratista de prestación de servicios emanado de un vínculo laboral, no es dable aplicar el término de prescripción, toda vez que el derecho surge desde el momento en que la Sentencia lo constituye a su favor.

Así, esa providencia modificó la tesis que se venía sosteniendo en relación con la inaplicación de la prescripción de los derechos derivados del contrato realidad hasta tanto no haya una decisión judicial que declare la relación de naturaleza laboral, debiendo precisar que con posterioridad a ella no se ha proferido en contrario sino reafirmando la misma (...).”¹¹

Conforme a lo transcrito, para el Despacho el presente caso se subsume a la regla jurisprudencial citada, por lo tanto, se impone confirmar la decisión proferida por el Aquo en el sentido de declarar no probada la excepción de prescripción planteada por el Municipio demandado.

Por lo anteriormente expuesto, el Tribunal Administrativo de Norte de Santander,

RESUELVE:

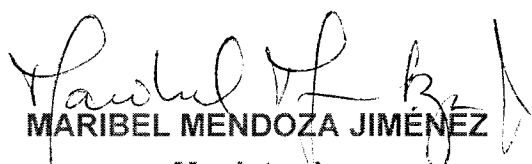
PRIMERO: CONFIRMAR las decisiones adoptadas en la audiencia celebrada el ocho (08) de octubre de dos mil trece (2013), por el Juez Tercero Administrativo Oral del Circuito de Cúcuta, declaró probada la excepción de falta de legitimación

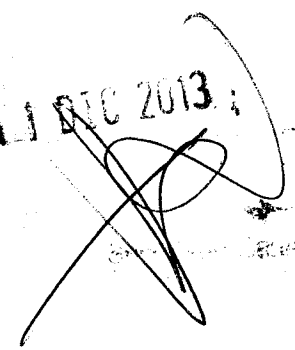
¹¹ Consejo de Estado, Sección Segunda, sentencia del 4 de julio de 2013, Radicado: 11001-03-15-000-2013-01015-00, CP: Bertha Lucia Ramirez de Paez (E).

Radicado: 54-001-33-33-003-2012-00026-01
Actor: Luz Amanda Gómez Quintero
Auto

en la causa por pasiva de La Nación- Ministerio de Educación y no probada la excepción de prescripción de las acreencias laborales, conforme a lo expuesto.

SEGUNDO: En firme esta providencia, **DEVUÉLVASE** el expediente al Juzgado de origen, previa las anotaciones secretariales de rigor.


MARIBEL MENDOZA JIMÉNEZ
Magistrada


11 DIC 2013