

REPÚBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO  
DE SAN ANDRÉS, PROVIDENCIA Y SANTA CATALINA

San Andrés Isla, Octubre Treinta (30) de dos mil catorce (2014)

MAGISTRADO PONENTE: JESÚS GUILLERMO GUERRERO GONZÁLEZ

Expediente No. 88-001-33-33-001-2012-00078-02

Nulidad y Restablecimiento del Derecho- Apelación de Sentencia

Demandante.: YOLANDA PATRICIA FRANCIS CARDENAS

Demandado.: Departamento Archipiélago de San Andrés, Providencia y  
Santa Catalina.

Decide la Sala el recurso de apelación interpuesto por el apoderado judicial de la parte demandada contra la sentencia del 12 de marzo de 2014, proferida por el Juzgado Contencioso Administrativo de San Andrés, Providencia y Santa Catalina, mediante la cual se dispuso lo siguiente:

**PRIMERO:** Se declaran no probadas la excepción de prescripción formulada por el Departamento Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina, con fundamento en lo expuesto en la parte motiva de la presente sentencia.

**SEGUNDO: DECLÁRASE** la nulidad del acto administrativo contenido en el Oficio salida No. SAL -6108 del 1 de junio de 2012, por el cual el **Departamento Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina**, negó el reconocimiento y pago de las cesantías, intereses a las cesantías y un día de salario por la mora en el pago de las cesantías, por el tiempo al servicio de la entidad como docente bajo la modalidad de contratación de órdenes de prestación de servicios.

**TERCERO:** A título de restablecimiento del derecho indemnización, el **Departamento Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina**, **PAGARÁ** a la señora **YOLANDA FRANCIS CÁRDENAS** el valor equivalente a las prestaciones sociales legales ordinarias devengadas por quienes desempeñaban empleos de características similares a la actividad cumplida por ella, por el período laborado del 16 de febrero de 1998 al 27 de mayo de 2003, conforme a los contratos de prestación de servicios suscritos con la actora, para lo cual se tomará como base de liquidación el valor pactado en cada uno de ellos.

Se condena a la demandada a efectuar los ajustes de valor sobre las sumas que resulten a favor de la demandante según el índice de precios al consumidor, para lo cual se observará lo señalado en la parte motiva de este fallo.

**CUARTO: CONDENAR** a la entidad demandada **Departamento Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina** a pagar a la demandante a título de Reparación del Daño, los porcentajes de cotización correspondientes a Pensión y Salud que debió trasladar a los Fondos correspondientes durante el período acreditado que prestó sus servicios, dichas sumas serán ajustadas conforme quedó expuesto.

**QUINTO: CONDENAR** a la entidad demandada **Departamento Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina** a pagar a la actora a título de Indemnización, las cotizaciones de Caja de Compensación durante el período acreditado que prestó sus servicios conforme a la parte motiva, dichas sumas igualmente serán ajustadas conforme quedó descrito.

**SEXTO: NIÉGANSE** las demás pretensiones de la demanda.

**SEPTIMO:** La entidad estatal demandada dará cumplimiento al presente fallo en los términos de la ley 1437 de 2011.

**OCTAVO:** De conformidad con las previsiones del artículo 188 del CPACA, condenase en costas a la parte demandada, y la liquidación de las mismas se debe cumplir por Secretaría. Bajo los parámetros del Acuerdo 1887 de 2003 emanado de la Sala Administrativa del C.S. de la J, al tenor del art. 6-II-3.1.2, se fija en un 1% del valor de las pretensiones reconocidas, como Agencias en derecho.

**NOVENO:** Expídanse a coste de la parte interesada las copias correspondientes, precisando cuál presta mérito ejecutivo (Art. 115 CPC).

**DÉCIMO:** Ejecutoriada esta providencia, por Secretaría, liquídense los gastos del proceso, y en caso de remanentes, devuélvanse al interesado. Pasados dos (2) años sin que el actor los haya reclamado, la secretaria declarará la prescripción a favor del Consejo Superior de la Judicatura – Dirección Ejecutiva de la Administración Judicial. Desanótese en los libros correspondientes y archívese el expediente.

### LA DEMANDA

La parte actora, actuando a través de apoderado judicial, instauró el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho en contra del Departamento Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina con el objeto de que se declarara nulo el acto administrativo contenido en el Oficio salida No.SAL-6108 del 1 de junio de 2012, por el cual se le negó el reconocimiento y pago de las cesantías; intereses a las cesantías y un día de salario por la mora en el pago de las cesantías, por el tiempo al servicio de la entidad como docente bajo la modalidad de contratación de órdenes de prestación de servicios.

Así, que se declare la existencia de una relación laboral entre la partes, y que le asiste derecho a obtener el pago de las prestaciones sociales y demás emolumentos a que tiene derecho por la labor desempeñada.

De igual manera que la demandada al omitir los pagos anteriores, pague las sanciones moratorias.

Que se dé cumplimiento a la sentencia en el término de 30 días (art.176 CCA).

### ANTECEDENTES

Manifiesta el apoderado de la actora, que la señora YOLANDA PATRICIA FRANCIS CARDENAS, se desempeñó como docente al servicio de la entidad territorial con interrupciones, vinculación que se dio a través de sendas órdenes de servicios, oficios, contratos y decretos.

Que el nombramiento de la demandante se hacía por un tiempo de un mes a tres meses, seis meses o el año lectivo completo.

Afirma que la actora prestó el servicio con dedicación de tiempo completo, en el cual la demandada no realizó aportes para salud y pensiones, tampoco le pagó el salario de vacaciones, prima de vacaciones, cesantías, prima de navidad, intereses a las cesantías.

Que la docente demandante estaba escalafonada en el grado 7 del escalafón nacional docente.

Indica que la docente YOLANDA PATRICIA FRANCIS CARDENAS, estuvo vinculada bajo la modalidad de OPS, durante los años 1998, 1999.

### TRÁMITE DE LA ACCIÓN

La demanda fue presentada el 05 de Julio de 2012, ante el Juzgado Contencioso Administrativo del Departamento Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa

Catalina, el cual, mediante auto del 21 de agosto de 2012, dispuso admitir la demanda. (Folio 49 del cdno. ppal.).

Por auto del 25 de abril de 2013, por medio del auto de fecha 25 de abril de 2014 se señaló fecha para audiencia inicial el de la misma anualidad a fin de llevar a cabo la audiencia inicial prevista en el artículo 180 de la Ley 1437 de 2011 (fl. 94), la audiencia que fuera realizada el día 22 de mayo de 2013, decidiéndose declara la nulidad de todo lo actuado y se inadmite la demanda para que allegue el requisito de procedibilidad, para lo cual la parte actora interpuso recurso de apelación (fl. 113-118), posteriormente llega del H. Tribunal Administrativo y mediante auto de fecha 27 de noviembre de 2013, el cual revoca el auto proferido por el A quo realizado en audiencia (fl. 107) y allí mismo se fija fecha para llevar a cabo audiencia inicial.

El 7 de febrero de 2014 se lleva a cabo la audiencia inicial y se da traslado a las partes para que presentaran sus alegatos de conclusión por escrito, luego pasó al despacho para fallo. (fl. 118).

Mediante sentencia de fecha 12 de marzo de 2014, el Juzgado Contencioso Administrativo de San Andrés, Providencia y Santa Catalina, declaró la nulidad del acto demandado ordenando el pago a la parte actora de los emolumentos que por concepto de prestaciones sociales se le adeudaban.

El apoderado judicial de la parte demandada interpuso oportunamente recurso de apelación en contra del mencionado fallo.

Esta Corporación, mediante auto del 4 de septiembre de 2014, admitió el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada. (Folio 185 del cdno. de apelación de sentencia) y ordenó correr traslado a las partes y Ministerio Público, oportunidad que solo fue utilizada por el extremo activo de esta acción.

#### LA SENTENCIA

El Juzgado Contencioso Administrativo de San Andrés, Providencia y Santa Catalina, en sentencia del 12 de marzo de 2014 declaró la nulidad del oficio de salida No.SAL-108 del 1 de junio de 2012, por medio del cual el Departamento Archipiélago negó a la parte actora el reconocimiento y pago de las cesantías, intereses a las cesantías y un día de salario por la mora en el pago de las mismas,

por el tiempo al servicio del Demandante como docente bajo la modalidad de contratación de órdenes de prestación de servicios.

El A-quo accedió parcialmente a las pretensiones del demandante en el sentido de conceder el valor equivalente a las prestaciones sociales legales ordinarias devengadas por quienes desempeñaban empleos de características similares a la actividad cumplida por la parte actora desde el 16 de febrero de 1998 al 27 de mayo de 2003 tomando como base de liquidación el valor pactado en cada uno de los contratos celebrados en dicho lapso.

### EL RECURSO

Al impugnar la decisión de Primera Instancia el apoderado judicial de la demandada manifestó que:

*"... La prescripción es aquel fenómeno jurídico consistente en la sanción por la omisión de aquel titular de un derecho que no realiza las acciones correspondiente para exigir su cumplimiento, siendo el caso que nos ocupa el mismo es de tres años, cuyo conteo debe iniciar desde el momento en que nació a la vida jurídica el derecho, es decir 28 de mayo de 2003 y desapareció por efecto de la figura arriba indicada el 29 de mayo de 2006, razón por la cual hasta el momento en que el demandado elevó la solicitud para tal reconocimiento estos habían desaparecido.*

*Ahora siendo así las cosas y teniendo en cuenta el amplio torrente probatorio sobre los plazos y los momentos en los que se desarrollaron no cabe duda que el momento para la iniciación de toda acción judicial y extrajudicial tendiente al pago de dicha obligación a favor del demandante se venció sin que este hubiera ejercido las mismas con el fin de exigir el cumplimiento de estas."*

### ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

En esta oportunidad procesal solo la parte demandante allegó sus alegaciones finales, la entidad demandada guardó silencio.

**Ministerio Público**

La señora agente del Ministerio Público emitió concepto en el trámite del recurso de apelación interpuesto por la parte demandada manifestando en sus consideraciones que "De lo transcrito, se entiende que el derecho a reclamar las prestaciones derivadas de un contrato de realidad se hace exigible a partir de la sentencia que declara la existencia de la relación laboral, el interesado debe pedir su reconocimiento en un término que no exceda el de la prescripción de sus derechos laborales, es decir dentro de sus (3) años siguientes, de lo contrario, puede perderse tanto la oportunidad del reclamo como el derecho al pago de las prestaciones derivadas de ese reconocimiento."

Y en su concepto expone lo siguiente "se deberá **REVOCAR** la sentencia recurrida por haberse exigido el derecho a reclamar oportunamente la declaración de la existencia de la relación laboral, dado que tan solo el 17 mayo de 2012 se presenta reclamación alguna, y de conformidad con los criterios jurisprudenciales expuestos".

**Parte accionante**

La actora reiteró los argumentos esgrimidos en primera instancia.

**CONSIDERACIONES.**

La controversia que ha presentado la recurrente se contrae en establecer sobre la ocurrencia o no del fenómeno de la prescripción extintiva sobre la reclamación del reconocimiento y pago de prestaciones sociales del demandante como producto de los múltiples vínculos laborales que sostuvo con la administración hasta el año 2003.

Los documentos que sirven de base para la reclamación de la parte demandante son los siguientes:

-Derecho de petición Rad. ENT-11380 de 17 de mayo de 2012, por el cual, entre otros, la actora solicita al ente territorial el reconocimiento y liquidación de prestaciones sociales con ocasión de los contratos de prestación de servicios que mantuvo con el ente departamental. (fs.2 al 7 c.ppal)

-Copias Contratos de Prestación de servicios No.222 del 14 de abril de 1999, No.075 del 16 de febrero de 1998, No.394 del 19 del 6 de junio de 1998, 543 del 17 d enero de 2002, No. 924 de 4 de mayo de 2001, No. 266 de 27 de enero de 2003.

-Certificación del 7 de marzo de 2013, expedida por la Secretaría de Educación Departamental, por el cual certifica además de los anteriores contratos la actora presento sus servicios como docente bajo la modalidad de presentación de servicios mediante contratos No. 230 del 5 de febrero de 2001y b266 de 27 de enero de 2003. (fl.76 c.ppal.)

Teniendo en cuenta lo anterior, el fallo de primera instancia estableció con base en la jurisprudencia del Honorable Consejo de Estado y el juicio de constitucionalidad C-555 de 1994 realizado por la Corte Constitucional, que la labor prestada por el docente vinculado mediante contrato de prestación de servicios encubre una relación laboral en virtud de la subordinación implícita en la actividad que desarrolla y en tal sentido debe dársele un trato igualitario frente a quienes ejercen la misma labor bajo una relación de carácter legal y reglamentario, concluyendo la ocurrencia de un verdadero contrato laboral entre las partes aun cuando la rotulación de la vinculación se hubiera realizado bajo la modalidad de prestación de servicios, motivo que conllevó a la anulación del acto administrativo demandado y ordeno su consecuente reparación mediante el pago de todas las prestaciones surgidas en la prestación del servicio y el correspondiente cómputo del tiempo laborado para efectos pensionales.

En lo concerniente a la prescripción de los derechos reclamados el fallador de primera instancia acogió la tesis descrita y reiterada por el Honorable Consejo de Estado en fallo del veinte (20) de enero de dos mil once (2011), Expediente Radicación número: 08001-23-31-000-2003-00454-01(0015-08. C.P. Alfonso Vargas Rincón, al considerar la exigibilidad de las acreencias derivadas de la relación contractual desde el momento de la sentencia misma que establezca la existencia del vínculo laboral, desvirtuando así la posibilidad de prosperidad del medio exceptivo propuesto por la entidad demandada.

En torno a la extinción de los derechos derivados de una relación contractual en la que se demuestre la existencia de un contrato de trabajo, en aplicación de la teoría de la primacía de la realidad sobre las formas, la Sección Segunda del Honorable Consejo de Estado ha considerado:

**Expediente No. 88-001-33-33-001-2012-00078-02**

*"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. El artículo 102, prescribe:*

**"PRESCRIPCIÓN DE ACCIONES.**

1. *Las acciones que emanan 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.*

2. *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 sólo por un lapso igual."*

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, es a partir de la decisión judicial que desestima los elementos de la esencia 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 dicha sentencia.

Se insiste, tratándose del principio de la primacía de la realidad sobre las formalidades, la existencia de la obligación emanada de la relación laboral y los derechos determinados no son exigibles al momento de la presentación del simple reclamo ante la Entidad, sino que nacen a partir de la sentencia, y su exigibilidad desde su ejecutoria.

Esta tesis había sido adoptada por el Honorable Consejo de Estado de manera pacífica y reiterada con el siguiente tenor literal:

*"Tampoco opera el fenómeno de la prescripción, ya que se trata de una sentencia constitutiva, en la medida en que el derecho surge a partir de ella y, por la misma razón, no hay lugar a aplicar la Ley 244 de 1995, pues la morosidad empieza a contarse a partir de la ejecutoria de esta sentencia."*  
(Sentencia de 17 de abril de 2008, M.P. JAIME MORENO GARCIA).

Así mismo se ha indicado:

*"Como se observa, el término de prescripción de tres años se cuenta desde que la obligación se hace exigible, pero debe tenerse en cuenta que en el contrato de prestación de servicios, el derecho surge desde el momento en que la sentencia lo constituye a favor del contratista junto al restablecimiento traducido en el pago de la suma indemnizatoria, porque 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, con lo que resulta, que es imposible que se pueda predicar la prescripción de un derecho que no ha nacido a la vida jurídica. 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." (Sentencia 6 de marzo de 2008, M. P. GUSTAVO EDUARDO GOMEZ ARANGUREN)

"...Por lo tanto, entendiendo que el término trienal de prescripción se cuenta a partir del momento en que la obligación se hizo exigible en la sentencia ejecutoriada, es justamente a partir de este momento que se contarán los tres (3) años de prescripción de los derechos de la relación laboral hacia el futuro, situación que operaría en caso de que continuara la relación laboral, empero como el sub-lite se contrae al reconocimiento de una situación anterior no existe prescripción pues la obligación, como se dijo, surge con la presente sentencia, tesis que la Sala en esta oportunidad acoge en su integridad." (Sentencia de febrero 19 de 2009, Consejera Ponente: BERTHA LUCIA RAMÍREZ DE PÁEZ, expediente No. 730012331000200003449-01) -"

Sin embargo en esta oportunidad, la Sala debe precisar que si bien la anterior es la tesis que se aplica en la actualidad y en efecto, se reitera que el derecho a reclamar las prestaciones derivadas de un contrato realidad solo se hace exigible a partir de la sentencia que declara la existencia de la relación laboral; también lo es que el particular debe reclamar de la administración y del juez el reconocimiento de su relación laboral, dentro de un término prudencial que no exceda la prescripción de los derechos que reclama.

Lo anterior quiere decir que si finiquitó la relación que inicialmente se pactó como contractual, el interesado debe reclamar la declaración de la existencia de la relación laboral, en un término no mayor de 3 años, so pena de que prescriba el derecho a reclamar la existencia de la misma y el consecuente pago de las prestaciones que de ella se derivan; tal ha sido el giro jurisprudencial descrito en sentencia del 9 de abril de la presente anualidad, C.P. Luis Rafael Vergara Quintero, Radicación número: 20001-23-31-000-2011-00142-01(0131-13):

"En los casos analizados en épocas anteriores por la Sala, como el estudiado en la sentencia cuyo aparte se transcribió previamente, la relación contractual terminó en mayo de 2000 y la reclamación de reconocimiento de las prestaciones sociales se hizo en ese mismo año y dio origen al oficio acusado expedido en el mes de septiembre, es decir, no había vencido el término para que el demandante reclamara

*sus derechos laborales, consistentes en la declaración misma de la relación laboral.*

*No ocurre lo mismo en el caso bajo análisis, cuando se trata de relaciones contractuales extinguidas algunas en el año 1994, otras en los años 2000, 2001, 2002 o máximo hasta el año 2003, pero la reclamación en sede administrativa se hizo hasta el año 2010, mediante escrito radicado el 30 de julio (fl. 2).*

*Lo anterior quiere decir que si bien es cierto, conforme al criterio fijado por la Sala de la Sección Segunda en la sentencia transcrita, solo se puede predicar la prescripción de los derechos prestacionales con posterioridad a la declaración de la existencia de la relación laboral, también lo es que la solicitud de la declaración de la existencia de la relación laboral, debe hacerse dentro de los 3 años siguientes al rompimiento del vínculo contractual, so pena de que prescriba el derecho a que se haga tal declaración."*

En las anteriores condiciones, la Sala Revocará la sentencia recurrida en cuanto accedió a las pretensiones de la demanda, por haberse extinguido el derecho a reclamar oportunamente la declaración de la existencia de la relación laboral, teniendo en cuenta que el último de los ligámenes contractuales entre las partes data del año 2003, de donde se desprende que la parte actora tenía hasta el año 2006 para solicitar la declaración de la existencia de la relación laboral, solicitud que tan solo fue incoada el 17 de mayo de 2012.

#### **Costas.**

Se condenará en costas a la parte vencida, en esta instancia siguiendo lo determinado en el artículo 188 de CPACA, el cual remite a la normatividad Procedimental Civil, la que en el artículo 365 del C.G.P. dispone un régimen objetivo de condena en costas en los siguientes términos: "Se condenará en costas a la parte vencida en el proceso, o a quien se le resuelva desfavorablemente el recurso de apelación, súplica, queja, casación, revisión o anulación que haya propuesto..."

Así las cosas el Juez Contencioso Administrativo, cuenta ahora con el deber de condenar en costas a la parte vencida por el solo hecho de salir derrotada en un recurso de apelación, tasándolas conforme a lo expuesto en el Acuerdo 1887 de 2003 del Consejo Superior de la Judicatura, quantum que la Sala fija en el 1% del valor de las pretensiones estimadas, guarismo que será liquidado por el Juzgado de origen, Art 366 C.G.P.

Por todo lo expuesto, el Tribunal Contencioso Administrativo del Departamento Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina, administrando justicia en nombre de la República, y por autoridad de la Ley,

**FALLA**

**PRIMERO:** Revóquese la sentencia proferida por el Juzgado Único Administrativo de San Andrés Islas fechada el 12 de marzo de 2014, y en su lugar, niéguese las pretensiones de la demanda.

**SEGUNDO:** Condénese en costas a la parte vencida de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

**TERCERO:** Ejecutoriada la providencia remítase al Juzgado de origen previa las anotaciones a que halla lugar

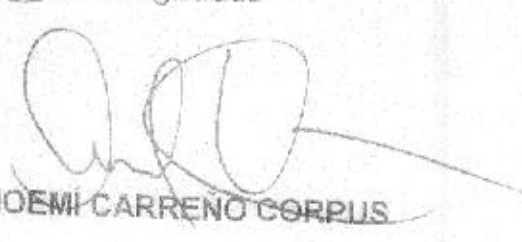
**CÓPIESE, NOTIFÍQUESE, COMUNIQUESE Y CÚMPLASE**

Se deja constancia que el anterior fallo fue discutido y aprobado en Sala de Decisión de la fecha.



**JESÚS GUILLERMO GUERRERO GONZÁLEZ**

Magistrado



**NOEMI CARRENO CORPIUS**

Magistrada

**JOSÉ MARÍA MOW HERRERA**

Magistrado (impedido)