Exp. No. 024201400632 01

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ, D.C.

SALA LABORAL

PROCESO ORDINARIO DE NUBIA ESPERANZA TORRES MAHECHA CONTRA PAR ISS EN LIQUIDACIÓN.FIDUAGRARIA S.A. Y LA UNIDAD ADMINISTRATIVA DE CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE LA PROTECCIÓN SOCIAL

Con el acostumbrado respeto para con la mayoría de la sala, paso a referirme a los motivos por cuales me aparto de la decisión tomada al decidir el recurso de apelación :

Me aparto de la decisión mayoritaria que declaró probada la excepción de prescripción de los derechos reclamados con antelación al 28 de diciembre de 2009, porque el término de prescripción liberatorio comienza a contarse desde el día que la obligación se ha hecho exigible , y no antes tal como lo establece el artículo 151 del CPT y SS " Las acciones que emanen de las leyes sociales prescribirán en tres años, que se contarán desde que la respectiva obligación se haya hecho exigible" en consonancia con lo previsto en el artículo 2535 del CC " La prescripción que extingue las acciones y derechos ajenos exige solamente cierto lapso de tiempo durante el cual no se hayan ejercido dichas acciones. Se cuenta este tiempo desde que la obligación se haya hecho exigible". Y cuándo es exigible un derecho; precisamente cuando el acreedor está legalmente facultado para reclamarlo de su deudor, no antes.

Puesto que la prescripción tiene fundamento filosófico-jurídico en el principio de que todo derecho que al individuo se le reconoce u otorga, se encamina a la satisfacción de una necesidad propia. De ahí que si el acreedor en cuyo favor se le impone al deudor la obligación de realizar una prestación de dar, hacer o no hacer algo, deja de exigirla por largo tiempo, es de presumir que el derecho que se le debe no le interesa y entonces, su derecho pierde la razón de ser. Busca la prescripción, en sus distintas modalidades, en aras del interés general, que los derechos se utilicen por su titular y no permanezcan desaprovechados o sin reclamar

durante largo tiempo, destruyendo el vínculo obligacional entre éstos cuando el propietario o acreedor no obra así. Por lo que en las voces del artículo 2512 del Código Civil, es un modo extintivo de las obligaciones, dando así seguridad jurídica a las relaciones jurídicas. Se sanciona así, al acreedor negligente o inactivo.

Por lo tanto si la obligación es pura y simple, comienza a prescribir desde que se dan los hechos constitutivos de su fuente. De manera que en el caso aquí debatido, donde se discute la naturaleza de la vinculación del demandante con la entidad, la prescripción empieza a contarse desde la ejecutoria de la sentencia que declara que los servicios personales estuvieron regulados por un contrato de trabajo, pues es desde este momento que el trabajador o ex trabajador, puede exigir el reconocimiento y pago de los derechos sociales causados por dicha vinculación, ya que obviamente antes de esa declaratoria no podía exigirlos debido a que la vinculación era de carácter civil.

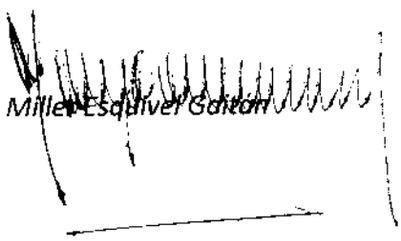
El Consejo de Estado en sentencia de octubre de 2010 Exp. 19901681-01, expresó sobre el particular:

> *"De conformidad con algunos estatutos que han regido esta materia, los derechos prescriben al cabo de determinado tiempo o plazo contado a partir de la fecha en que ellos se hacen exigibles, decisión que se adopta con base en el estatuto que consagra dicho fenómeno. (Vr. Gr. Dto. 3135/68 art. 41) 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 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 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. Dicha tesis fue adoptada por la Sección Segunda mediante la sentencia citada de 19 de febrero de 2009, Exp. No. 2005-3074"*

Jurisprudencia que fue reiterada por el Consejo de Estado, Sala de lo contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección "A" el 8 de agosto de 2011, Exp. 1078-09. De manera la Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia al conocer una acción de tutela contra la Sala Laboral de esa Corporación al conceder el amparo impetrado por el accionante precisó "

En el evento de reconocerse el derecho reclamado, se deberá observar la prescripción trienal que rige para esta clase de prestaciones económicas, afectando las mesadas causadas; ello, teniendo en cuenta la ejecutoria de esta providencia, por cuanto es desde la misma que la prestación exigida puede adquirir alcances constitutivos" (sentencia STC6296-2021). Entonces, al no haber trascurrido el término prescriptivo de 3 años señalado por la ley desde la exigibilidad de los derechos demandados, se debió declarar no probada esta excepción (art. 151 del CPT y SS) y por tanto revocar la sentencia apelada.

Dejo así a salvo el voto.



Miller Esquivel Gaitán