



JUZGADO TERCERO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO

Ibagué, veintinueve (29) de mayo de dos mil veinte (2020)

Medio de Control: Nulidad y Restablecimiento del Derecho
Demandante: Nancy Teresa Prada Vásquez
Demandado: Universidad del Tolima
Radicación: 73001-33-33-003-2017-00379-00

ASUNTO

Procede este Juzgado a emitir sentencia, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 187 de la Ley 1437 de 2011, dentro del presente medio de control de Nulidad y Restablecimiento del Derecho promovido por Nancy Teresa Prada Vásquez en contra de la Universidad del Tolima.

I. ANTECEDENTES

1. PRETENSIONES

“PRIMERO: Que se declare la NULIDAD del acto administrativo Oficio 0719 de fecha 18 de julio de 2017, por medio del cual la entidad demandada niega el derecho que le asiste al demandante a que le efectúen el pago de los aportes para pensión, como consecuencia de haber prestado sus servicios personales y profesionales a la Universidad del Tolima desde el año 1997 sin solución de continuidad hasta el año 2016 ocupando diferentes cargos como administrativa y docente.

SEGUNDO: Como consecuencia de lo anterior, se condene a la **UNIVERSIDAD DEL TOLIMA**, mediante sentencia que haga tránsito a cosa juzgada, al reconocimiento y pago de los aportes para pensión y para salud por el periodo comprendido entre el Semestre A de 1997 y el Semestre A del 2007, toda vez que sólo a partir de esta fecha se le empezaron a cancelar dichos aportes, negados según oficio (acto administrativo) Oficio 0719 de fecha 18 de julio de 2017.

TERCERO: Que se reconozca una verdadera relación laboral entre la señora **NANCY TERESA PRADA VASQUEZ CON C.C 65.696.676** y La **UNIVERSIDAD DEL TOLIMA**; relación laboral de trabajo en el lapso comprendido entre el Semestre A de 1997 y el Semestre A de 2016.

CUARTO: Condenar a la entidad accionada a título de restablecimiento del derecho, a reconocer y pagar los conceptos salariales y prestacionales derivados de esa relación laboral de trabajo, derechos laborales a favor de mi mandante, a saber:

a-Auxilio de Cesantías e intereses de las Cesantías, durante el tiempo laborado.

b-Primas de Servicio o Semestrales durante el vínculo laborado.

c-Vacaciones proporcionales por el tiempo laborado.

d-Indemnización moratoria por el incumplimiento de la obligación legal en el pago oportuno de cesantías.

e-Dominicales, festivos, bonificaciones por servicios prestados y horas extras dejadas de cancelar

f-Indemnización por despido injustificado.

QUINTO: *Se restablezca el derecho reconociendo no solo el pago aludido en los numerales anteriores, sino también condenando a la UNIVERSIDAD DEL TOLIMA a reconocer el interés y/o sanción pertinente por el desconocimiento anterior, hasta que se haga efectivo el pago.*

SEXTO: *Subsiguientemente, el reconocimiento de las demás prestaciones sociales establecidas por la ley e impagadas por la entidad accionada durante el tiempo de su vinculación laboral.*

SEPTIMO: *Por ser procedente se condene en costas al ente demandado, incluyendo las agencias en derecho, conforme al art. 188 del C.P.A.C.A, y la sentencia C-539 de 28 de julio de 1999.*

OCTAVO: *Que la entidad demandada quede obligada a dar cumplimiento a la sentencia, dentro del término establecido en el artículo 192 del C.P.A.C.A, igualmente, se le reconozcan los intereses allí señalados, a partir del momento de la ejecutoria de la sentencia.*

NOVENO: *Que la liquidación de las condenas se resuelva mediante sentencia, se hagan en moneda colombiana ajustada, teniendo como base el índice de precios al consumidor, para lo cual se aplicará la fórmula:*

INDICE FINAL

V.P = V.H -----

INDICE INICIAL

V.P= VALOR PRESENTE
V.H= VALOR HISTORICO

PETICION SUBSIDIARIA:

*Subsidiariamente, en caso de no prosperar la petición del pago de la totalidad de las prestaciones sociales derivadas del contrato de trabajo en la forma pretendida, es decir sin solución de continuidad, se condene a la UNIVERSIDAD DEL TOLIMA, mediante sentencia que haga tránsito a cosa juzgada, además de ordenar el pago de los aportes para pensión y la salud dejados de cancelar entre el Semestre A de 1997 y el Semestre A del 2007, reconocer, **reliquidar** y pagar el valor de las diferencias que resultaren a favor de la accionante proporcionalmente al tiempo laborado, por concepto de reliquidación de las prestaciones sociales por reconocimiento de la bonificación por servicios, la prima de servicios y vacaciones, según el caso, durante el tiempo de vinculación para cada periodo laborado, en igualdad a los docentes de carrera de conformidad con la Ley 4ª de 1992 y Decreto 1279 de 2009”.*

2. HECHOS

Manifiesta la demandante Nancy Teresa Prada Vásquez, que prestó sus servicios personales y profesionales a la Universidad del Tolima de manera ininterrumpida desde el año 1997 hasta el 2016, con un total de 20 años, en diferentes cargos, terminándose la relación laboral por decisión unilateral y sin justa causa por parte de la demandada.

Dice que la Universidad del Tolima solo realizó aportes a pensión a partir del año 2007 al 2016 y que pagó parcialmente las prestaciones sociales en ese periodo, desconociendo la bonificación por servicios, prima de servicios y vacaciones.

Afirma que la terminación de su vinculación se dio en el año 2016 y sin justa causa, pues la última resolución de vinculación fue la 1202 del 24 de agosto de 2015, por medio de la cual se prorrogaba la vinculación transitoria, debiendo iniciar labores a partir del 25 de agosto de 2015 hasta el 30 de noviembre de la misma anualidad, pero de manera caprichosa y contrariando el acto administrativo, el decano de la facultad de Medicina Veterinario, se abstuvo de firmar el acto de iniciación de labores, lo que constituyó la terminación unilateral de su vínculo laboral.

Finalmente se dice que la demandante era una verdadera trabajadora de tiempo completo de la Universidad del Tolima, fue vinculada por concurso de méritos, calificada periódicamente, tenía subordinación y dependencia, cumplía un horario establecido, asignándole un mayor número de horas permitido para los profesores de hora catedra.

3. NORMAS VIOLADAS Y CONCEPTO DE VIOLACIÓN

Se dicen vulnerados: Los artículos. 1, 2, 4, 5, 6 13, 23, 25, 29, 48, 49, 53, 85 y 209 de la Constitución Política de Colombia; Ley 100 de 1993, artículos 1º, 2º y 22; Acuerdo número 031 de 1994 expedido por la Universidad del Tolima.

Como concepto de violación, se aduce que existe **VIOLACION A LA LEY**, aduciendo en síntesis, que la Universidad del Tolima se excusa en la autonomía universitaria para desconocer los derechos laborales de la demandante, pues desde el principio existió una verdadera relación laboral y por ende, tiene derecho no solo a que se le reconozcan todas las prestaciones comunes a los empleados públicos, sino también los aportes a seguridad social, que son una obligación del empleador y que están consagrados en normas de rango superior.

También se expone el cargo titulado **FALSA MOTIVACION**, el cual se hace consistir en que no es cierto lo afirmado por la Universidad del Tolima en cuanto a que ha cancelado los compromisos laborales de conformidad con los momentos históricos de la vinculación de la demandante, pues de la prueba documental arrimada se puede deducir fácilmente que solo realizó o efectuó por unos pocos años aportes para pensión (2007 a 2015) y los otros no (1997 a 2007), no obstante que la labor desarrollada siempre fue la misma.

4. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

Universidad Del Tolima

Dentro del término concedido para ello, la demandada Universidad del Tolima se opuso a la prosperidad de las pretensiones de la demanda, haciendo la manifestación respectiva frente a los hechos de la demanda.

Como argumentos de defensa planteó bajo el título de excepción, la ***Inexistencia del derecho***, que básicamente son una mera oposición en la que se ratifican y se explican los argumentos planteados en el acto atacado, encaminados a señalar que la demandante tuvo diferentes tipos de vinculación a lo largo del tiempo y que para el año 1997, era ella misma quien debía cubrir el pago de su seguridad social por ser contratista, pero que luego del fallo de la Corte Constitucional C- 006 de 1996, la modalidad cambió y se realizó mediante resolución por hora catedra, para que finalmente en el periodo entre 2014 y 2016, se desempeñara como empleada transitoria en un cargo administrativo.

5. TRÁMITE PROCESAL

La demanda fue presentada el 17 de noviembre de 2017 (Fol. 1), admitida por el Juzgado a través de auto fechado 15 de diciembre de 2017, disponiendo lo de Ley (Fol. 74). Vencido el término para contestar la demanda, mediante auto del 31 de agosto de 2018, se fijó fecha para la audiencia inicial consagrada en el artículo 180 del CPACA (Fol. 260), la cual se llevó a cabo el día 19 de febrero de 2019, en ella se realizó el saneamiento del proceso, se analizaron los requisitos de procedibilidad, se fijó el litigio, se evacuó el trámite correspondiente a las posibles fórmulas de conciliación, sin que las partes llegaran a un acuerdo y se decretaron pruebas (Fol. 288-289). El 12 de junio de 2019 se adelantó la audiencia de pruebas consagrada en el artículo 181 del C.P.A.C.A (Fol. 455), en la que se evacuaron las pruebas decretadas, y al considerarse innecesario el adelantamiento de audiencia de alegaciones y juzgamiento, se ordenó la presentación por escrito de los alegatos de conclusión dentro de los 10 días siguientes.

6. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

Dentro del término concedido para el efecto, los apoderados judiciales de las partes presentaron alegatos de conclusión (Fls. 458-469), tal y como se evidencia en constancia secretarial obrante a folio 470 del expediente.

6.1. Parte demandante

Considera que deben salir airosas las demás pretensiones de la demanda y/o la petición subsidiaria, pues afirma, el acto acusado está falsamente motivado, dado que se probó que en verdad la entidad se abstuvo de realizar los aportes a pensión y prestaciones sociales en la forma en que estaba obligada como empleadora, lo que es contrario a la ley.

6.2. Parte demandada

La apoderada de la Universidad del Tolima hace un breve recuento normativo y jurisprudencial sobre el ingreso en carrera de empleados, reiterando que se requiere de concurso de méritos para ser nombrado como profesor de universidad estatal u oficial.

Indica que en tratándose de profesores catedráticos, a partir del año 1996, su vinculación no puede ser mediante contrato de prestación de servicios y que aunque tienen derecho al pago de salarios y prestaciones sociales en igual condición que cualquier empleado del Estado, ello no significa que tienen algún tipo de estabilidad laboral reforzada, pues no pueden igualarse a un empleado que tomó posesión de un empleo por medio de un concurso de méritos.

Hace referencia al interrogatorio de parte efectuado en la audiencia de pruebas, en el que la demandante admitió haber tenido un contrato de prestación de servicios para el año 1997, por lo que considera la demandada que era responsabilidad de aquella, el pago de aportes sociales.

Por último señaló que desde el año 2007, a la demandante se le liquidaron las prestaciones al terminar cada periodo, de tal manera que no es posible el reconocimiento de una doble liquidación de tales emolumentos.

II. CONSIDERACIONES

Surtido el trámite pertinente y al no observarse causal alguna de nulidad procesal que invalide la actuación, el Despacho procede a decidir la controversia.

1. COMPETENCIA

Es competente este despacho para aprehender el conocimiento del presente asunto en primera instancia, de conformidad a lo previsto en la cláusula general de competencia consagrada en el inciso 1º del artículo 104 del C.P.A.C.A., así como lo dispuesto en los artículos 155 numeral 2º y 156 numeral 2º *ibídem*.

2. PROBLEMA JURÍDICO

Siguiendo con la fijación del litigio que se hiciere en la audiencia inicial, el Despacho deberá determinar si hay lugar a declarar la existencia de una relación laboral entre la demandante y la Universidad del Tolima por el periodo comprendido entre los años 1997 a 2016, en el cual desempeñó funciones como docente catedrática y administrativa. Además, se responderá si se le deben reconocer las prestaciones sociales y aportes a seguridad social reclamados.

Por ser también objeto de pretensión, deberá resolverse si la desvinculación de la demandante correspondió a un despido sin justa causa.

3. MARCO JURÍDICO

3.1. De los tipos de vinculación de los empleados de Universidades Estatales

Las Universidades del Estado gozan de un régimen especial, lo cual fue previsto por la Constitución de 1991 en su artículo 69, consagrando la autonomía universitaria, siendo reglamentado en la Ley 30 de 1992, Título III, en el que se les

definió como entidades públicas o estatales, con personería jurídica, teniendo como características su autonomía académica, administrativa y financiera.

El nombramiento de docentes y personal administrativo de las Universidades, se reglamentó de conformidad con la ya mencionada ley, señalando las tipología de docentes así: los de dedicación exclusiva, tiempo completo (40 horas semanales), medio tiempo y los de cátedra, así mismo contempló la posibilidad de vincularlos como ocasionales cuando se requieran transitoriamente, según artículos 70 a 74, teniendo siempre que su incorporación debe ser antecedida de concurso público de méritos.

En cuanto a los profesores de cátedra y ocasionales, la norma expresamente dijo que los mismos no son empleados públicos ni trabajadores oficiales, hecho que aún tiene vigencia en nuestro ordenamiento, siendo en un inicio, los primeros nombrados mediante contrato de prestación de servicios y los segundos mediante resolución.

A través de la sentencia C-006 del 18 de enero de 1996, la Corte Constitucional declaró inexecutable la expresión que disponía la vinculación a través de contratos de prestación de servicios de los docentes de cátedra (art. 73), además del aparte de la norma que indicaba que los docentes ocasionales no gozaban del régimen prestacional previsto para los trabajadores oficiales (inciso segundo del artículo 74 de la Ley 30 de 1992), luego entonces, a partir de tal decisión de inexequibilidad, tanto los docentes catedráticos como los ocasionales, tienen derecho al reconocimiento proporcional de las prestaciones sociales que se aplican a los profesores empleados públicos de carrera, de que trata el artículo 72 de la citada Ley 30 de 1992.

Por su parte, atendiendo a la autonomía universitaria, mediante Acuerdo No. 031 de 1994, la Universidad del Tolima expidió su estatuto profesoral, estableciendo que los mismos se pueden clasificar ya sea por: 1) por su tipo de vinculación y 2) por su dedicación a la universidad.

En relación al tipo de vinculación se tiene:

Artículo 4. *Por el tipo de vinculación con la Universidad los profesores se clasificarán en:*

a. *Profesor por nombramiento de planta de tiempo completo o de medio tiempo, con vinculación laboral y posesión en un cargo establecido en la planta de personal docente de la Universidad.*

b. *Profesor ocasional de tiempo completo o de medio tiempo, cuyos servicios sean requeridos transitoriamente por la Institución, mediante contrato, para un período inferior a un (1) año.*

c. *Profesor por contrato administrativo de prestación de servicios con carácter temporal, de acuerdo con los términos del respectivo contrato u orden de trabajo.*

d. *Profesor adjunto o ad-honorem, quien es un servidor voluntario de la Universidad, sin vínculo laboral y sin remuneración de ella.*

e. Profesor visitante, quien está vinculado laboralmente a una institución distinta de la Universidad del Tolima y ejerce funciones propias de docente durante un período definido, por comisión de la entidad a la cual está vinculado o en acuerdo con ella.

Según su dedicación, se clasifican en: **1)** dedicación exclusiva, cuando su dedicación es exclusiva y no menor de 45 horas semanales; **2)** Tiempo completo, quienes dedican 40 horas semanales; **3)** medio tiempo, quienes dedican 20 horas semanales, y; **4)** de catedra, quienes dedican hasta 10 horas semanales.¹

Se puede concluir, que los profesores de tiempo completo o medio tiempo tienen una vinculación laboral en un cargo que se ha definido como de planta, en donde los primeros, según el artículo 5 y 10 del referido estatuto, no pueden desempeñar otros cargos públicos o privados y los segundos, no lo pueden hacer en horas que interfieran con la jornada de trabajo dispuesta por la universidad y que no será inferior a la que corresponda a su dedicación, es decir 20 horas semanales: hecho contrario a los catedráticos, según el artículo 11 ibídem, quienes no tienen dicha incompatibilidad.

Su vinculación y provisión, ya sea de planta o catedrático, deberá siempre hacerse mediante concurso público de méritos, los primeros a nivel nacional y los segundos a nivel regional².

Por otro lado, en lo que se refiere a los empleos de carácter temporal o transitorio, la Ley 909 de 2004 en su artículo 21 autorizó excepcionalmente su creación para ocupar cargos de planta, que será de acuerdo a las necesidades del ente, su vinculación es mediante acto administrativo y del mismo modo se puede dar por terminado de manera motivada.

Por su parte el Consejo de Estado³, refiriéndose a este tipo de empleos ha dicho:

“... la esencia del empleo temporal está en su transitoriedad, de lo cual se derivan otras diversas consecuencias, tales como: (i) no crea una vinculación definitiva con el Estado; (ii) no genera derechos de carrera administrativa; y (iii) está circunscrito exclusivamente a las labores para las cuales fue creado. De este modo, vencido el plazo de duración del empleo temporal, se extingue la relación funcional con la Administración.”

3.2. Del régimen prestacional de los docentes universitarios

- Ley 30 de 1992

En un primer momento, **el artículo 77 de la Ley 30 de 1992** remitió expresamente a la Ley 4 de 1992 y decretos reglamentarios, para lo referente al régimen salarial y prestacional de los profesores de universidades. Así las cosas, para los docentes de universidades, con un vínculo laboral del orden nacional, dichas disposiciones se contemplaron en el Decreto 1444 de 1992, y para aquellos vinculados a

¹ Artículo 5 del Estatuto profesoral de la Universidad del Tolima

² Artículo 13 del Estatuto profesoral de la Universidad del Tolima

³ Consejo de Estado, Sala de Consulta y Servicio Civil. Proveído del 16 de agosto de 2012, radicación N° 1101030600020110004200(2105). C.P. William Zambrano Cetina.

universidades públicas del orden territorial, en el Decreto 055 de 1994, que adoptó el régimen salarial y prestacional consagrado en el primero.

Así entonces, las prestaciones sociales eran: 1) Vacaciones, 2) Prima de vacaciones, 3) Bonificación por servicios prestados, 4) Prima de servicio, 5) Prima de navidad, 6) Cesantías y 7) Las demás prestaciones sociales establecidas para los empleados de la Rama Ejecutiva, las cuales vale aclarar, en su momento no cobijaban a los catedráticos ni a los docentes ocasionales.

- **Sentencia C-006 de 1996 de la Corte Constitucional:**

A partir de 1996, la forma en que debían ser vinculados los profesores catedráticos cambió, lo que a su vez modificó tanto para estos como para los ocasionales el régimen prestacional y de aportes a seguridad social; es así que mediante la ya citada sentencia C-006 del 18 de noviembre de 1996, la H. Corte Constitucional, atendiendo a la primacía de la realidad sobre las formalidades y los principios de justicia e igualdad, reconoció que las condiciones de trabajo de profesores ocasionales es similar a la de los profesores de carrera, teniendo entonces derecho a los beneficios mínimos irrenunciables (art. 53 C.P.). Apuntó al respecto:

“No se encuentra fundamento constitucional que justifique la negación expresa que hace la disposición demandada, del derecho que tienen los profesores ocasionales, en tanto trabajadores al servicio del Estado, al reconocimiento, obviamente proporcional, de las prestaciones sociales que consagra la legislación laboral, mucho menos, cuando ellas, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 53 de la C.N. constituyen beneficios mínimos irrenunciables. Los profesores ocasionales de las universidades estatales u oficiales, a los que se refiere la norma, tendrán derecho, a partir de la fecha de este pronunciamiento, al reconocimiento proporcional de las prestaciones sociales que se aplican a los profesores empleados públicos de carrera. (...)

La realidad de las condiciones de trabajo de los profesores ocasionales, es similar a la que presentan los profesores de carrera; ello implica que dicha realidad supere la intención que al parecer subyace en la formalidad que consagra la norma impugnada, referida a que sus servicios se reconocerán a través de resolución, lo que no puede entenderse como razón suficiente para que el patrono, en este caso la universidad estatal u oficial, desconozca las obligaciones que le asisten en una relación de trabajo”

Por su parte, también se refirió la Corte Constitucional a los profesores catedráticos, en donde si bien no les dio la categoría de empleados públicos, sí les reconoció la existencia de una relación laboral subordinada, refiriéndose en los siguientes términos:

“Los profesores de cátedra tienen también una relación laboral subordinada, por cuanto cumplen una prestación personal de servicio, igual a la que realizan los profesores de tiempo completo, de medio tiempo o los llamados ocasionales, ellos devengan una remuneración por el trabajo desempeñado y están sujetos a una subordinación como se les exige a los otros, como horarios, reuniones, evaluaciones, etc., contemplados en el reglamento. Entonces frente a esta similar situación de hecho que identifica la misma relación de trabajo subordinado de estos servidores

públicos, debe corresponderles el mismo tratamiento en cuanto a prestaciones sociales, que deben pagárseles proporcionalmente al trabajo desempeñado. Otro tratamiento desconocería el principio de igualdad y de justicia y sería evidentemente discriminatorio.”

Al contemplar dicha relación laboral, prohibiendo entonces la vinculación mediante contrato de prestación de servicios, se abrió la puerta para que, en consecuencia, los aportes a seguridad social deban ser asumidos de la misma forma en que se hace con los docentes de carrera, de manera proporcional al trabajo desempeñado.

- **Decreto 1279 de 2002**

Luego el régimen prestacional de los docentes universitarios comenzó a ser regulado por el **Decreto 1279 de 2002**, el cual sigue vigente a la actualidad. Ahora bien, resulta pertinente hacer mención que el mismo, en sus artículos 3° y 4°, estableció para los profesores ocasionales y hora catedra un régimen distinto al allí preceptuado, sin embargo, no existe otro régimen jurídico en nuestro ordenamiento que regule la materia, por lo que en atención al precedente jurisprudencial de la Corte Constitucional del año 1996, en virtud de los principios de igualdad y justicia, el mentado decreto sería el aplicable también a estos docentes.

Así las cosas, a los docentes ocasionales y catedráticos también se les debe reconocer: 1) bonificaciones, 2) Vacaciones, 3) Prima de vacaciones, 3) prima de servicios, 4) Prima de navidad y 5) Cesantías. En el caso de los profesores de hora-catedra, se deberán reconocer por el tiempo laborado

En lo que concierne al tema pensional, según el artículo 49, el mismo se seguirá rigiendo por lo establecido en la Ley 100 de 1993 y demás normas que la reglamenten.

3.3. Prescripción

Mediante el artículo 41 del Decreto 3135 de 1968 se dispuso el fenómeno de la prescripción del derecho así:

*“**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”.

Por su parte, el Decreto 1848 de 1969, en el artículo 102, establece:

*“**Artículo 102.** 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 solo por un lapso igual”.

El Consejo de Estado⁴ por su parte se ha referido al tema en los siguientes términos:

“...la prescripción se define como la acción o efecto de ‘...adquirir un derecho real o extinguirse un derecho o acción de cualquier clase por el transcurso del tiempo en las condiciones prevista por la ley’ o en otra acepción como ‘...concluir o extinguirse una carga, obligación o deuda por el transcurso del tiempo’⁵”.

De acuerdo con lo señalado en múltiples fallos proferidos por el Consejo de Estado⁶, el contratista interesado en la obtención de la declaratoria del contrato realidad debe hacer uso de la reclamación administrativa correspondiente dentro del prudencial término otorgado, de manera general a los servidores públicos, cual es el de tres años, contados a partir del último contrato estatal suscrito, es decir, desde cuando se hizo exigible la obligación⁷.

El Consejo de Estado en sentencia de unificación del veinticinco (25) de agosto de dos mil dieciséis (2016) proferida dentro del expediente Radicación número: 23001-23-33-000-2013-00260-01(0088-15) CE-SUJ2-005-16, con ponencia del Consejero Carmelo Perdomo Cuéter, consideró que el reconocimiento de tales prestaciones se deberá a hacer a título de restablecimiento del derecho por ser una consecuencia lógica de la declaratoria de nulidad del actor acusado.

Ahora bien, con relación a la prescripción de los derechos derivados del contrato realidad, en la misma sentencia señaló:

*“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 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,

⁴ Consejo de Estado, sala plena contenciosa administrativa, sección segunda, subsección B, sentencia de 9 de mayo de 2013, expediente 08001-23-31-000-2011-00176-01 (1219-12), M.P. Gerardo Arenas Monsalve.

⁵ Real Academia Española, *Diccionario de la Lengua Española*, Vigésima Primera Edición, Madrid 1992.

⁶ Dentro de los cuales se puede reseñar por ejemplo las sentencias de tutela del 6 de septiembre de 2013 de la Sección Segunda, Subsección A, radicación No.11001-03-15-000-2013-01662-00, CP Dr. Alfonso Vargas Rincón, y del 16 de diciembre de 2013 de la Sección Cuarta, radicado No. 11001-03-15-000-2013-01015-01, CP Dr. Hugo Fernando Bastidas Bárcenas, entre otras.

⁷ El Decreto 3135 de 1968 en su artículo 41 estableció la regla general de los tres (3) años de prescripción frente a los derechos laborales, al ser reglamentada por el Decreto 1848 de 1969 en su artículo 102, estableció que los derechos laborales prescriben en tres (3) años contados desde que la respectiva obligación se hizo exigible.

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). (...)

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). (...)

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.” (negrilla y subrayas del Juzgado)

También indicó la sentencia de unificación que se cita, que “(...) en aquellos contratos de prestación de servicios, pactados por un interregno determinado y que la ejecución entre uno y otro tiene un lapso de interrupción, frente a cada uno de ellos habrá de analizarse la prescripción a partir de sus fechas de finalización”, en el entendido que uno de los fundamentos de la existencia del contrato realidad es precisamente la vocación de permanencia en el servicio.

3.4. De la caducidad

La caducidad es una figura que instituyó el legislador con el fin de garantizar la seguridad jurídica de quienes acuden a la jurisdicción, la cual es contemplada como una sanción en aquellos eventos en que las acciones judiciales no se ejercen en un determinado tiempo, perdiendo entonces la posibilidad de hacer efectivo su derecho.

La Corte Constitucional, en sentencia C-832 de 2011, con ponencia del Dr. Rodrigo Escobar Gil, se ha pronunciado sobre el alcance de esta figura en los siguientes términos:

“La caducidad es una institución jurídico procesal a través del cual, el legislador, en uso de su potestad de configuración normativa, limita en el tiempo el derecho que

tiene toda persona de acceder a la jurisdicción con el fin de obtener pronta y cumplida justicia. Su fundamento se haya en la necesidad por parte del conglomerado social de obtener seguridad jurídica, para evitar la paralización del tráfico jurídico. En esta medida, la caducidad no concede derechos subjetivos, sino que por el contrario apunta a la protección de un interés general. La caducidad impide el ejercicio de la acción, por lo cual, cuando se ha configurado no puede iniciarse válidamente el proceso. Esta es una figura de orden público lo que explica su carácter irrenunciable, y la posibilidad de ser declarada de oficio por parte del juez, cuando se verifique su ocurrencia.”

Por su parte, el Consejo de Estado también se ha pronunciado al respecto, indicando que dicho fenómeno procesal opera *ipso iure* o de pleno derecho, es decir, no admite renuncia, y el juez debe declararla de oficio cuando verifique la conducta inactiva del sujeto procesal llamado a interponer determinada acción judicial⁸.

La Ley 1437 de 2011, en relación con el medio de control de Nulidad y Restablecimiento del Derecho, en el artículo 138 fijó el término de caducidad así:

“Artículo 138. Nulidad y Restablecimiento del Derecho. Toda persona que se crea lesionada en un derecho subjetivo amparado en una norma jurídica, **podrá pedir que se declare la nulidad del acto administrativo particular**, expreso o presunto, y se le restablezca el derecho; también podrá solicitar que se le repare el daño. La nulidad procederá por las mismas causales establecidas en el inciso segundo del artículo anterior.

Igualmente podrá pretenderse la nulidad del acto administrativo general y pedirse el restablecimiento del derecho directamente violado por este al particular demandante o la reparación del daño causado a dicho particular por el mismo, siempre y cuando la demanda se presente en tiempo, esto es, dentro de los cuatro (4) meses siguientes a su publicación”.

Por su parte, el artículo 164 *ibídem*, en lo referente a la oportunidad para presentar la demanda ha dicho:

“Artículo 164. Oportunidad para presentar la demanda: La demanda deberá ser presentada:
(...)

2. En los siguientes términos, so pena de que opere la caducidad:
(...)

d) Cuando se pretenda la nulidad y restablecimiento del derecho, la demanda deberá presentarse **dentro del término de cuatro (4) meses** contados a partir del día siguiente al de la comunicación, notificación, ejecución o publicación del acto administrativo, según el caso, salvo las excepciones establecidas en otras disposiciones legales”

⁸ Consejo de Estado, Sección Tercera, Sentencia del 21 de noviembre de 2018. C.P. Marta Nubia Velásquez Rico. Radicado: 0800123330002016088901 (62117)

Respecto a la caducidad del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho contra actos administrativos que tratan sobre prestaciones salariales, el Consejo de Estado⁹, ha manifestado que:

“en relación con los actos administrativos que resuelven sobre el reconocimiento de prestaciones periódicas, no se puede perder de vista que, si bien la normativa se refiere específicamente a los que las concedan, también lo es, que esta Corporación, consideró que deben entenderse extendidos a aquellos que la deniegan⁵. Sin embargo, no sucede lo propio cuando se reclaman prestaciones económicas con posterioridad al retiro, pues en ese caso ya no se pueden considerar periódicas, sino por el contrario se trata de un pago que debió hacerse luego de que finalizara la relación laboral.”

En igual sentido también precisó:

“Conforme la sentencia de la Corte Constitucional y las reseñadas del Consejo de Estado se obtiene que las prestaciones periódicas son aquellos pagos corrientes que le corresponden al trabajador, originados en una relación laboral o con ocasión de ella, que se componen de prestaciones sociales que son beneficios para cubrir riesgos del empleado y no sociales como el pago del salario, pero que una vez finalizado el vínculo laboral las denominadas prestaciones periódicas dejan de serlo, salvo las correspondientes a la prestación pensional o una sustitución pensional que pueden ser demandados en cualquier tiempo, aún después de culminado el vínculo laboral.”¹⁰

4. DEL CASO CONCRETO

4.1. Pruebas recaudadas:

Decantados los parámetros jurisprudenciales y legales que habrán de orientar la decisión, resulta prudente destacar las pruebas relevantes practicadas así:

- Oficio 0719 del 18 de julio de 2017 expedido por la jefa de División Relaciones Laborales y Prestacionales de la Universidad del Tolima (Acto administrativo atacado). (Fol.4-13 cuaderno principal)
- Derecho de Petición radicado el 15 junio de 2017. (Fol.14--16 cuaderno principal)
- Constancia de vinculaciones de Nancy Teresa Prada Vásquez expedida por el jefe de relaciones laborales y prestacionales de la Universidad del Tolima. (Fol. 19-26 cuaderno principal)
- Oficio 6.2-001028 fechado del 27 de agosto de 2010 expedido por el Director del Departamento de Ingeniería de la Facultad de Ingeniería Forestal de la Universidad del Tolima. (fol.23-27 cuaderno principal)
- Resultados finales convocatoria de tutores pedagógicos IDEAD- Semestre B 2008. (fol.39 cuaderno principal)

⁹ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección A, Sentencia del 21 de marzo de 2019, radicación 13001233100020100033501 (5019-2014). C.P. Gabriel Valbuena Hernández

¹⁰ Consejo de Estado, Sección Segunda, Subsección A, sentencia del 13 de febrero de 2014, Radicación: 66001233100020110011701 (0798-2013), actor: Oliverio Aguirre Orozco.

- Constancia de la Universidad de Cundinamarca Seccional Girardot, en donde consta que la señora Nancy realizó auditoria en el mes de abril de 1997. (fol.158 cuaderno principal)
- Constancia de Coosertep Ltda., en donde consta que la señora Nancy trabajo para el SENA desde el 1 de octubre de 1997 hasta el 31 de diciembre de 2001. (fol.159 cuaderno principal)
- Constancia de la Universidad de Cundinamarca Seccional Girardot, en donde consta que la señora Nancy se encontraba vinculada como docente permanente el 6 de octubre de 1997. (fol.160 cuaderno principal)
- Constancia de la Fundación Universitaria San Martín, en donde consta que la señora Nancy se encontraba laborando con la entidad como tutora el 27 de abril de 2001. (fol.162 cuaderno principal)
- Constancia de Coopsertep Ltda. Del 4 de septiembre de 2003, en donde consta que la señora Nancy se encontraba vinculada a la entidad en calidad de trabajadora asociada desde julio 26 de 2003. (fol.177 cuaderno principal)
- Constancia de la Escuela Nacional de Granaderos Gabriel González, en donde consta que la señora Nancy se desempeñaba como docente desde abril de 2005, expedida el 30 de octubre de 2006. (fol.185 cuaderno principal)
- Formularios de vinculación o actualización al sistema general de pensiones, salud y afiliación a régimen de subsidio familiar (fol.194-209,219-220,233 cuaderno principal)
- Certificado expedido por Colpensiones, en donde certifica la afiliación de la señora Nancy desde el 10 de noviembre de 1994 al régimen de prima media con prestación definida (fol.230 cuaderno principal)
- Constancia de liquidación de prestaciones sociales a Nancy del año 2014 y 2015. (fol.240-241 cuaderno principal)
- Resoluciones de nombramiento de la señora Nancy Teresa expedidas por el rector de la Universidad del Tolima. (fol.305-315,318-452 cuaderno principal)
- Contratos de prestación de servicios entre Nancy Teresa y la Universidad del Tolima. (fol.316-317 cuaderno principal)
- Interrogatorio de parte rendido por la demandante Nancy Teresa Prada Vásquez. (DVD de Audio Fol.453 cuaderno principal)
- Acta de audiencia con sentencia dictada por el Juzgado Sexto Administrativo de esta ciudad, bajo el número radicado 73001333300620160021200, fechada el 10 de noviembre de 2017 (Fol. 248 al 256 cuaderno principal)

Ahora, procede el Despacho a resolver los problemas jurídicos planteados.

4.2. Existencia de la relación laboral entre las partes

La actora argumenta que su carga laboral superaba las 10 horas semanales permitidas bajo la modalidad hora-catedra y además que fue vinculada mediante concurso de méritos, por lo que considera que entre las partes se dio una verdadera relación laboral por el periodo comprendido desde 1997 al 2016, en el que se desempeñó como catedrática y administrativa durante, sin solución de continuidad.

Para un mejor entendimiento sobre las vinculaciones que existieron entre los extremos procesales en el periodo comprendido entre 1997 a 2016, se tiene:

Sem/Año	Vinculación	Cargo	Inicio	Fin	Hora x Semestre	Folio.
A1997	Contrato de prestación de servicios VAC-0202-324	Catedrática	17/feb/97	-	150	317
B1997	Contrato de prestación de servicios VAC-0202-06097	Catedrática	01/agos/97	-	150	316
A1998	Resolución N° 045 de 1998	Catedrática	09/feb/98	12/jun/98	150	318
B1998	Resolución N° 0734 de 1998	Catedrática	18/agos/98	4/dic/98	180	319
B1998	Resolución N° 0546 de 1998	Tutora	01/agos/98	-	30	378-379
A1999	Resolución N° 076 de 1999	Catedrática	12/feb/99	-	180	320
B1999	Resolución N° 0475 de 1999	Catedrática	17/agos/99	17/dic/99	180	321
A2000	Resolución N° 084 de 2000	Catedrática	14/feb/2000	09/jun/2000	180	322
B2000	Resolución N° 0536 de 2000	Catedrática	08/ago/2000	02/dic/2000	180	323
B2000	Resolución N° 0588 de 2000	Tutora	22/ago/2000	21/oct/2000	30	380
A2001	Resolución N° 060 de 2001	Catedrática	12/feb/2001	08/jun/2000	180	324
B2001	Resolución N° 0632 de 2001	Catedrática	13/ago/2001	23/dic/2001	180	325
A2002	Resolución N° 094 de 2002	Catedrática	11/feb/2002	31/may/2002	150	326
A2002	Resolución N° 0113 de 2002	Tutora	16/feb/2002	22/abr/2002	30	362,375
B2002	Resolución N° 0589 de 2002	Catedrática	05/ago/2002	15/nov/2002	126	327-328
B2002	Resolución N° 0787 de 2002	Catedrática	05/ago/2002	15/nov/2002	54	329-330
B2002	Resolución N° 0645 de 2000	Tutora	23/ago/2002	07/dic/2002	30	376-377
A2003	Resolución N° 074 de 2003	Catedrática	10/feb/2003	30/may/2003	180	331
A2003	Resolución N° 0100 de 2003	Tutora	15/feb/2003	05/abr/2003	30	385,386
B2003	Resol. N° 0692-956 de 2003	Catedrática	25/ago/2003	05/dic/2003	90	332-333
B2003	Resolución N° 0711 de 2003	Tutora	20/ago/2003	04/oct/2003	30	385-386
A2004	Resolución N° 095 de 2004	Catedrática	09/feb/2004	28/may/2004	180	334
B2004	Resolución N° 0868 de 2004	Catedrática	17/ago/2004	26/nov/2004	180	335
A2005	Resolución N° 0200 de 2005	Catedrática	07/mar/2005	28/jun/2005	180	336-337
B2005	Resolución N° 0863 de 2005	Catedrática	26/ago/2005	09/dic/2005	180	338
A2006	Resolución N° 0115 de 2006	Catedrática	20/feb/2006	09/jun/2006	180	340
B2006	Resolución N° 0837 de 2006	Catedrática	08/ago/2006	17/nov/2006	180	341
A2007	Resolución N° 0163 de 2007	Catedrática	19/feb/2007	08/jun/2007	180	342-343
B2007	Resolución N° 0867 de 2007	Catedrática	21/ago/2007	14/dic/2007	198	344
A2008	Resolución N° 0175 de 2008	Catedrática	03/mar/2008	27/jun/2008	198	345

MEDIO DE CONTROL: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
 DEMANDANTE: NANCY TERESA PRADA VÁSQUEZ
 DEMANDADO: UNIVERSIDAD DEL TOLIMA
 RADICACIÓN: 73001-33-33-003-2017-00379-00

A2008	Resolución N° 0222 de 2008	Tutora	08/mar/2008	30/jun/2008	36	387-388
B2008	Resolución N° 0808 de 2008	Catedrática	04/ago/2008	21/nov/2008	198	346
B2008	Resolución N° 0982 de 2008	Tutora	12/sep/2008	25/oct/2008	72	385-386
A2009	Resolución N° 0200 de 2009	Catedrática	02/mar/2009	19/jun/2009	198	347
A2009	Resolución N° 0290 de 2009	Tutora	14/mar/2009	13/jun/2009	66	391,392
B2009	Resolución N° 0925 de 2009	Catedrática	03/ago/2009	07/dic/2009	198	348
B2009	Resolución N° 01274 de 2009	Catedrática	01/nov/2009	22/nov/2009	111	437
B2009	Resolución N° 01125 de 2009	Tutora	12/sep/2009	26/dic/2009	30	393-394
A2010	Resolución N° 0093 de 2010	Catedrática	08/feb/2010	04/jun/2010	198	438
A2010	Resolución N° 0262 de 2010	Tutora	03/abr/2010	31/jul/2010	66	395-396
B2010	Resolución N° 0369 de 2010	Catedrática	01/may/2010	11/dic/2010	140	439
B2010	Resolución N° 0878 de 2010	Catedrática	09/ago/2010	26/nov/2010	165	441-442
B2010	Resol. N°01066-1498 de 2010	Tutora	18/sep/2010	30/oct/2010	60	397-399
A2011	Resolución N° 0102 de 2011	Catedrática	07/feb/2011	03/jun/2011	167,2	443-444
A2011	Resolución N° 0684 de 2011	Tutora	07/jun/2011	30/jul/2011	30	402-403
A2011	Resolución N° 0412 de 2011	Tutora	11/abr/2011	28/may/2011	60	400-401
B2011	Resolución N° 0807 de 2011	Catedrática	25/jul/2011	-/nov/2011	167,2	445-446
B2011	Resolución N° 01130 de 2011	Tutora	03/sep/2011	30/oct/2011	90	404-405
B2011	Resolución N° 01290 de 2011	Tutora	01/oct/2011	31/oct/2011	18	406-407
A2012	Resolución N° 0504 de 2012	Catedrática	12/abr/2012	24/ago/2012	167,2	447-448
A2012	Resolución N° 0288 de 2012	Tutora	03/mar/2012	30/abr/2012	108	408-409
A2012	Resolución N° 0612 de 2012	Tutora	05/may/2012	30/jun/2012	30	410-411
B2012	Resolución N° 2136 de 2012	Catedrática	17/oct/2012	08/feb/2013	167,2	449
B2012	Resolución N° 1827 de 2012	Catedrática	01/sep/2012	22/dic/2012	72	412
A2013	Resolución N° 237 de 2013	Catedrática	01/mar/2013	12/jul/2013	152	450-452
A2013	Resolución N° 228 de 2013	Catedrática	21/abr/2013	28/abr/2013	8	349-350
A2013	Resolución N° 219 de 2013	Catedrática	02/mar/2013	28/jun/2013	60	414-415
A2013	Resolución N° 386 de 2013	Catedrática	01/abr/2013	28/jun/2013	30	416-417
B2013	Resolución N° 1116-1297 de 2013	Catedrática	01/sep/2013	06/dic/2013	120	351-354
B2013	Resolución N° 966 de 2013	Catedrática	04/ago/2013	04/ago/2013	8	355-356
B2013	Resolución N° 1020 de 2013	Catedrática	10/ago/2013	29/nov/2013	30	418-419
A2014	Resolución N° 1516 de 2013	Catedrática	01/feb/2014	15/feb/2014	24	19

A2014	Resolución N°0099 de 2014	Catedrática	17/feb/2014	27/jun/2014	120	357-358
A2014	Resolución N°131 de 2014	Catedrática	02/mar/2014	02/mar/2014	6	359-360
A2014	Resolución N°250 de 2014	Catedrática	01/mar/2014	29/jun/2014	30	220-221
A2014	Resolución N°0007 de 2014	Auxiliar admi.	03/feb/2014	30/jun/2014	N/A	359-360
B2014	Resolución N°1064 de 2014	Catedrática	11/ago/2014	12/dic/2014	120	361-363
B2014	Resolución N°1080 de 2014	Catedrática	02/ago/2014	29/nov/2014	30	422-423
B2014	Resolución N°0911 de 2014	Auxiliar admi.	01/jul/2014	31/ago/2014	N/A	307-310
B2014	Resolución N°1295 de 2014	Auxiliar admi.	01/sep/2014	30/nov/2014	N/A	311-312
B2014	Resolución N°1784 de 2014	Auxiliar admi.	01/dic/2014	19/dic/2014	N/A	307-310
A2015	Resolución N°0100 de 2015	Catedrática	16/feb/2015	05/jun/2015	132	366-367
A2015	Resolución N°0436 de 2015	Catedrática	16/feb/2015	05/jun/2015	52,8	366-367
A2015	Resolución N°0244 de 2015	Catedrática	07/mar/2015	28/jun/2015	30	424-425
A2015	Resolución N°0176 de 2015	Auxiliar admi.	09/feb/2015	26/jun/2015	N/A	316-315
B2015	Resolución N°1127 de 2015	Catedrática	10/ago/2015	20/nov/2015	167,2	369-370
B2015	Resolución N°1088 de 2015	Catedrática	01/ago/2015	28/nov/2015	60	426-427
A2016	Resolución N°0212 de 2016	Catedrática	02/abr/2016	22/jul/2016	90	428-429
A2016	ResoluciónN°051-0209de2016	Catedrática	14/mar/2016	22/jul/2016	167,2	371-374

Está entonces acreditado que la demandante se desempeñó desde el año 1997 y hasta el semestre A de 2016 como docente de cátedra, tanto en la modalidad presencial, como en el Instituto de Educación a Distancia “IDEAD”(Fol. 316-452 cuaderno principal); y entre los años 2014 a 2015, ejerció además como auxiliar administrativa en la biblioteca de la Universidad del Tolima(Fol.305-315 cuaderno principal).

Se evidencia que en los semestres A y B de 1997, estuvo vinculada mediante contrato de prestación de servicios (Fol.316-317 cuaderno principal), mientras que en los años posteriores, su vinculación se hizo a través de múltiples resoluciones expedidas por el Rector de la Universidad del Tolima (Fol. 305-315,318-452 cuaderno principal).

Por lo anterior, es claro que son dos las situaciones jurídicas que se deben analizar respecto a la relación existente entre las partes, pues solo en el año 1997 se dio con contrato de prestación de servicios, por cuyas características y la labor desempeñada como catedrática, concluye este Juzgado que se predica la existencia de una relación laboral subordinada para el año 1997 **empero conforme a las reglas y alcances establecidas para los docentes de cátedra**, en la forma que ya lo había dicho la Corte Constitucional desde la sentencia C- 006 de 1996, en la que señaló que “*Los profesores de cátedra tienen también una relación laboral subordinada, por cuanto cumplen una prestación personal de servicio, igual a la que realizan los profesores de tiempo completo, de medio tiempo o los llamados ocasionales, ellos devengan una remuneración por el trabajo desempeñado y están sujetos a una*

subordinación como se les exige a los otros, como horarios, reuniones, evaluaciones, etc., contemplados en el reglamento”

Sin embargo, como a partir del año 1998 y hasta el 2016, las vinculaciones como catedrática se hicieron a través de resoluciones de Rectoría, que incluso reconocen a la demandante el pago de conceptos salariales y prestacionales, de conformidad con la norma que regía para cada momento histórico, precisamente dando cumplimiento a la sentencia de constitucionalidad del año 1996, no se entiende el sentido de pedir en sede judicial que se declare la existencia de una relación de carácter laboral por ese período, cuando ya en sede administrativa era así reconocido por parte de la Universidad del Tolima.

Se debe aclarar sobre esto último, que ello no significa reconocer a la demandante la condición de empleada pública, pues la elección del personal docente, como se evidenció en el aparte normativo de este proveído, siempre se da mediante concurso de méritos, sin importar si se va a ocupar un cargo de planta o transitorio, la diferencia radica principalmente en el nivel de la convocatoria, es decir, si es nacional o regional. Por lo anterior, el Despacho no puede concluir, ni mucho menos declarar que, si bien se realizó un concurso, el cual dio como resultado la vinculación de la demandante, el mismo correspondía a aquel que se realiza para proveer personal de carrera.

Por otro lado, el Estatuto Profesoral de la Universidad del Tolima señala los distintos tipos de profesores, los cuales se clasifican según el tipo de vinculación y la cantidad de tiempo dedicado a la universidad y de acuerdo al material probatorio arrimado, no se demostró que los cargos que ocupó la demandante durante el tiempo laborado correspondieran en efecto a uno considerado de planta, tampoco se evidencia que laborara 45 o siquiera 20 horas semanales, para tenerla como docente exclusiva o de medio tiempo y además, su dedicación no fue exclusiva, como se aprecia en los documentos allegados por la Universidad, pues la demandante se desempeñaba a la par, incluso en la misma entidad, en un cargo administrativo (Fol.305-315) y en otras entidades como docente (fol.158, 159,160, 162, 177, 185 cuaderno principal), y si bien en algunos casos laboró más de 10 horas, no es suficiente para darle una calidad que exige más requisitos que la carga laboral.

Así las cosas, es evidente que la denominación dada por la Universidad del Tolima a la demandante como docente de cátedra, es en el caso sub examine la más ajustada a la realidad jurídica, pues la demandante prestó sus servicios en diferentes programas y diplomados de distintas facultades, e instituciones, incluyendo el IDEAD, además ejerció un cargo diferente a la actividad docente de manera simultánea, siendo empleada transitoria en un cargo administrativo durante los años 2014 y 2015; y por último, aunque su vinculación se debió a un concurso, no se constató en el expediente de que este fuera a nivel nacional para suplir un cargo de docente de planta.

4.3. Las prestaciones sociales reclamadas

Como ya se dijo, para el año 1997, pese a estar vigente la sentencia C-006 de 1996, la vinculación de la demandante se hizo mediante contrato de prestación de

servicios, que la convirtió formalmente en una trabajadora independiente, sin derecho a prestaciones sociales, lo que fue consecuencia de la desatención de la jurisprudencia constitucional, que reconocía el derecho de la demandante a una verdadera relación laboral y los derechos salariales y prestacionales que de ella se derivan.

En cuanto al contrato de prestación de servicios N° VAC 0202-324 de 1997, de fecha 17 de febrero de la misma anualidad, el cual tenía un término de duración de 15 semanas, el término prescriptivo comenzó a contar desde el 1 de mayo de 1997 y venció el 1 de mayo de 2000; para el contrato N° VAC 0202-060, fechado del 1 de agosto de 1997, el término comenzaba a contar desde el 14 de agosto de la misma anualidad y venció el 14 de agosto de 2000; tiempo en el cual no hay evidencia que se presentara reclamación administrativa, la cual solo se elevó el 15 junio de 2017, (Fol.14--16 cuaderno principal), debiendo concluirse que están prescritos todos los derechos salariales y prestacionales reclamados y correspondientes al año 1997, como se declarará.

Para los años 1998 a 2016, la vinculación se realizó mediante resoluciones de la Rectoría, contemplándose allí el pago de prestaciones sociales y salariales en la misma forma que a los docentes de planta, pero proporcional al tiempo laborado, ante lo cual el Despacho considera que cada nombramiento efectuado a la demandante debe tomarse como un período independiente de los demás, pues en verdad hubo solución de continuidad, derivada del transcurso de más de un mes entre uno y otro nombramiento.

La parte actora indica que no se pagaron los conceptos salariales y prestacionales que le asistían a la señora Nancy Teresa Prada Vásquez, lo cual es el fundamento de sus pretensiones principales y la subsidiaria, evidenciándose que lo que en verdad se pretende por la parte actora, es la reliquidación de las prestaciones sociales que considera se dejaron de pagar y/o se pagaron en una suma inferior a la que en verdad tenía derecho.

Ahora bien, teniendo en cuenta las pruebas documentales y el interrogatorio de parte hecho a la señora Nancy Teresa Prada Vásquez, se tiene que a la misma efectivamente se le reconoció y pagó por parte de la universidad ciertas prestaciones sociales, como lo son vacaciones, primas, cesantías, entre otras al finalizar cada vínculo laboral y que lo que se busca ahora es que le sean incluidas otras prestaciones, que no pueden considerarse periódicas luego de terminar la relación laboral, razón por la cual, era su obligación, si no se encontraba de acuerdo con lo liquidado y pagado, so pena de operar la caducidad, interponer la demanda de nulidad y restablecimiento del derecho dentro de los 4 meses siguientes de la notificación de cada acto administrativo que reconocía dichas acreencias en la liquidación definitiva, conforme lo establecido por el Consejo de Estado en la jurisprudencia citada anteriormente¹¹, por lo que se puede inferir que la demandante lo que pretendió con el derecho de petición que dio origen al acto administrativo aquí demandado, fue revivir los términos para poder acudir a la vía de la nulidad y restablecimiento del derecho que debió ejercer en contra de cada acto de liquidación

¹¹ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección A, Sentencia del 21 de marzo de 2019, radicación 13001233100020100033501 (5019-2014). C.P. Gabriel Valbuena Hernández

de prestaciones sociales, al finalizar cada uno de los vínculos que la unieron con la Universidad del Tolima.

4.4. Imprescriptibilidad de las cotizaciones a seguridad social en pensiones

Encontrando que la relación que en verdad existió entre las partes es de carácter laboral, a pesar de que en el año 1997 se le quiso hacer pasar por contractual, y estando demostrado además que desde 1998 y hasta el semestre A del año 2007, a pesar de que en los mismos actos de vinculación se aceptaba que se trataba de una relación laboral, inexplicablemente la Universidad se sustrajo de su obligación de pagar el porcentaje que como empleadora le correspondía hacer frente a los aportes al sistema de seguridad social, será imperativo ordenarle a la Universidad del Tolima que cumpla con dicha obligación de carácter imprescriptible.

Sobre este aspecto la Sección Segunda del Consejo de Estado sostuvo esta posición al permitir el otorgamiento de los derechos implícitos a la relación laboral que se declara, en manifestaciones que son del siguiente tenor:

“Así las cosas, el Estado infractor no puede entonces beneficiarse de su conducta irregular y pretender trasladar la responsabilidad de su actuación a quien ha sido de esa manera contratado, pues el verdadero sentido del principio de la realidad sobre la formalidad lo que impone es que se le reconozca con certeza y efectivamente todo derecho que deviene del despliegue de su actividad laboral. (...)

*Por lo anterior, los derechos que por este fallo habrán de reconocerse, se ordenarán no a título de indemnización, como ha venido otorgándose de tiempo atrás, sino como lo que son: el conjunto de prestaciones generadas con ocasión de la prestación del servicio **y el consecuente cómputo de ese tiempo para efectos pensionales junto con el pago de las cotizaciones correspondientes, aspectos éstos que no requieren de petición específica, pues constituyen una consecuencia obligada de la declaración de la existencia de tal relación...**”*

Por tanto, teniendo en cuenta que todas las personas con vínculo laboral (de derecho privado o servidores públicos) tienen la obligación de afiliarse al Sistema General de Seguridad Social Integral en sus componentes de salud y pensiones, la demandante, en igualdad de derechos con aquellos docentes que prestaron sus servicios en virtud de una relación legal y reglamentaria con el Estado, tiene derecho a que éste le reconozca las cotizaciones dejadas de realizar en la proporción respectiva conforme a lo prescrito en los artículos 20 y 204 de la Ley 100 de 1993.

Nótese en este punto que tal obligación de afiliación al Sistema de Seguridad Social Integral trasciende incluso la esfera de derechos subjetivos de las partes involucradas y permea todo el núcleo social en la medida en que es deber de quienes se hayan obligados a ello, el de contribuir a la concreción del **principio de solidaridad en esta materia**, capitalizando el sistema con sus aportes¹² y

¹² Corte Constitucional, **Sentencia C- 529 de 2010**.

apalancando de esta manera la cobertura de las contingencias que pretende cubrir el referido sistema, de tal suerte que habrá lugar a acceder a la pretensión de pago de los aportes al sistema de seguridad social en pensiones, pero solamente por el período y el porcentaje que no fue cubierto por el empleador.

Las sumas resultantes deberán ser actualizadas conforme lo establece el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo y con la siguiente fórmula:

$$R = Rh \times \frac{\text{Índice final}}{\text{Índice inicial}}$$

Donde el valor presente ® se determina multiplicando el valor histórico (Rh), que es el que corresponde a la prestación social, por la cifra que resulte de dividir el índice final de precios al consumidor certificado por el DANE (vigente a la fecha de ejecutoria de esta sentencia) por el índice inicial (vigente al momento de causación de cada uno de los haberes adeudados).

Los intereses serán reconocidos en la forma prevista en el inciso tercero del artículo 192 del C.P.AC.A., y las sumas causadas deberán actualizarse de conformidad con lo establecido en el artículo 187 del ibídem.

4.5. Prescripción de las cotizaciones a seguridad social en salud

El H. Consejo de Estado¹³ ha expuesto que en caso de que exista un contrato de trabajo o se ostente la condición de servidor público, el empleador debe cotizar al sistema de riesgos profesionales y al de subsidio familiar, y en el caso de cotizaciones a los sistemas de pensión y salud, deben realizarse por el empleador y el empleado en forma compartida según los porcentajes establecidos en la Ley para cada caso. La cotización al sistema de pensiones es del 16% del ingreso laboral, la cual debe realizarse en un 75% por el empleador y en un 25% por el empleado; y la cotización al sistema de salud es el 12.5% de lo netamente devengado correspondiéndole al empleador el 8.5 % y al empleado 4%.

En ese entendido, nuestro órgano de cierre ha explicado también que en el caso de las prestaciones sociales a cargo de los sistemas de salud y pensiones, cubiertas por las entidades respectivas y derivadas de la financiación de las cotizaciones que efectúan las partes que integran la relación laboral, la entidad tendrá que aportar la cuota parte que dejó de trasladar a las entidades de seguridad social a las cuales cotizaba el contratista y no por toda la cotización que debía efectuar el actor.

En cuanto a los aportes a salud, estos sí pueden ser cobijados por el fenómeno prescriptivo y en tal medida, como en la demanda se pide el pago de dichos aportes por el período comprendido entre los años 1997 al semestre A de 2007, ha operado su prescripción, ya que la reclamación administrativa se hizo solo hasta el año 2017.

¹³ Consejo de Estado, SECCIÓN SEGUNDA, SUBSECCIÓN B, Consejero ponente: CÉSAR PALOMINO CORTÉS, sentencia del treinta (30) de enero de dos mil veinte (2020), radicación número: 50001-23-33-000-2012-00106-01(2090-14).

4.6. Despido sin justa causa

En cuanto a la vinculación transitoria como Administrativa, el Despacho considera pertinente precisar que encuentra configurado el pleito pendiente frente a la desvinculación de la demandante, pues la misma había atacado por esta vía procesal el acto administrativo que le negaba una nueva vinculación para el semestre B 2015, proceso cursado ante el Juzgado Sexto Administrativo de esta ciudad, bajo el número radicado 73001333300620160021200, Despacho que en sentencia de primera instancia dictada el 10 de noviembre de 2017 (Fol. 248 al 256) denegó dicha pretensión y que actualmente se encuentra en trámite de apelación ante el superior funcional Tribunal Administrativo del Tolima.

Ahora, en cuanto a la vinculación como docente cátedra, se considera que no existió un despido sin justa causa, dado que por parte del empleador nunca se hizo una terminación unilateral de las vinculaciones, por el contrario, la demandante cumplió con las fechas establecidas en cada resolución, dando así terminada cada una de éstas por separado, y si bien la Corte Constitucional concluyó que frente a los docentes catedráticos existe una subordinación laboral equiparable a los docentes de tiempo completo o medio tiempo, frente a la forma de prestación de la labor profesoral, y que por tanto tienen derecho al pago de las mismas prestaciones a que estos tienen derecho; tal derecho es reconocido de forma proporcional a la labor (en tiempo) desarrollada por el catedrático, lo que supone un reconocimiento de la temporalidad con la que se realiza la función docente.

En el caso concreto, el último vínculo (año 2006) terminó en la fecha pactada, por lo que no se considera que exista el despido injustificado que se alega en la demanda.

5. CONCLUSIÓN JURÍDICA

Concluye el Despacho que el acto administrativo demandado contenido en el oficio 0719 del 18 de julio de 2017 debe ser declarado parcialmente nulo, únicamente en cuanto negó la existencia de una relación laboral entre las partes para el año 1997 y el pago de los aportes a seguridad social en pensiones durante los años 1997 al semestre A de 2007.

Las pretensiones encaminadas al reconocimiento y pago de prestaciones sociales no tienen vocación de prosperidad, en la medida que las del año 1997 están afectadas por el fenómeno de prescripción y frente a las causadas entre 1998 a 2006, se debió haber atacado el acto administrativo que dispuso su liquidación definitiva al término de cada vínculo laboral de la demandante.

Respecto a la pretensión que buscaba que se declarara que aconteció un despido injusto, el Despacho encuentra que hay pleito pendiente frente a la vinculación de la demandante como auxiliar administrativa para el año 2015 y que respecto al ejercicio como docente catedrática, no se trató de una decisión unilateral de la

MEDIO DE CONTROL:	NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
DEMANDANTE:	NANCY TERESA PRADA VÁSQUEZ
DEMANDADO:	UNIVERSIDAD DEL TOLIMA
RADICACIÓN:	73001-33-33-003-2017-00379-00

Universidad del Tolima, sino que el vínculo finalizó de acuerdo con la fecha fijada en el último de los actos de nombramiento.

6. CONDENA EN COSTAS

Respecto de la condena en costas, el Juzgado se abstendrá de imponerla, habida consideración que aunque han prosperado las pretensiones de la demanda, ello ha sido de forma parcial, pues el Despacho encontró probadas las excepciones de prescripción y de pleito pendiente.

Lo anterior de conformidad con el artículo 365 numeral 5º del C.G.P., por remisión expresa del artículo 188 de la Ley 1437 de 2011.

En mérito de lo expuesto el **Juzgado Tercero Administrativo Oral del Circuito de Ibagué**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

PRIMERO: DECLARAR parcialmente probadas las excepciones de PRESCRIPCIÓN y PLEITO PENDIENTE.

SEGUNDO: DECLARAR parcialmente nulo el acto administrativo contenido en el oficio N° 0719 del 18 de julio de 2017.

SEGUNDO: A título de restablecimiento del derecho, **CONDENAR** a la UNIVERSIDAD DEL TOLIMA a que tome durante los periodos del semestre A de 1997 al semestre A del año 2006, el ingreso base de cotización (IBC) pensional de la demandante con base en el valor de los contratos celebrados y salario pactado según el caso, mes a mes, y si existe diferencia entre los aportes realizados como contratista y docente catedrática y los que se debieron efectuar; cotizar la suma faltante al respectivo fondo de pensiones por concepto de aportes a pensión sólo 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 laborales 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 trabajador.

TERCERO: ORDENAR a la UNIVERSIDAD DEL TOLIMA, devolver los dineros que haya cancelado la demandante en razón a la cuota parte legal que el ente demandado no trasladó al correspondiente fondo de pensiones durante la ejecución de los contratos del año 1997 y las vinculaciones como docente catedrática de los años 1998 al semestre A de 2007.

CUARTO: DENEGAR las demás pretensiones de la demanda promovida por NANCY TERESA PRADA VÁSQUEZ contra la UNIVERSIDAD DEL TOLIMA.

MEDIO DE CONTROL:	NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
DEMANDANTE:	NANCY TERESA PRADA VÁSQUEZ
DEMANDADO:	UNIVERSIDAD DEL TOLIMA
RADICACIÓN:	73001-33-33-003-2017-00379-00

QUINTO: Sin condena en costas en esta instancia.

SEXTO: Ejecutoriado el presente fallo, archívese el expediente, previa las anotaciones de rigor.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



DIANA CAROLINA MÉNDEZ BERNAL
Jueza