

CONTRATO REALIDAD / PRESCRIPCIÓN – Operancia / APORTES PENSIONALES – No opera la prescripción de los aportes a pensión

Se evidencia que quien pretende el reconocimiento de la relación laboral debe reclamar de manera oportuna los derechos laborales que se desprenden de la misma y en tal medida, respecto de los mismos sí opera el fenómeno de la prescripción, por lo que le asiste razón al Tribunal Administrativo de Nariño en declarar probada de oficio dicha excepción. Sin embargo, no se puede decir lo mismo en relación con los aportes a pensión, pues tal como se estableció en la providencia transcrita, en atención al carácter periódico del derecho pensional, estos son imprescriptibles. Ahora bien, dado precisamente dicho carácter de imprescriptibles y debido a que la apelación se realizó en relación con la pretensión 5 en la cual se reclamaron los aportes pensionales como consecuencia de la declaración de la relación laboral, se deberá revocar la providencia objeto del presente recurso para en su lugar entrar a determinar si había lugar a reconocerlos en el caso concreto. **NOTA DE RELATORIA:** Consejo de Estado, Sala Plena de la Sección Segunda, sentencia de unificación de 25 de agosto de 2016, C.P., Carmelo Perdomo Cuéter, RAD. 0088-15.

CONSEJO DE ESTADO

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCIÓN SEGUNDA

SUBSECCIÓN A

Consejero ponente: GABRIEL VALBUENA HERNÁNDEZ

Bogotá D. C., veintidós (22) de mayo de dos mil diecisiete (2017).

Radicación número: 52001-23-33-000-2015-00288-01(1829-16)

Actor: MARTHA CECILIA PERLAZA HURTADO

Demandado: MUNICIPIO DE OLAYA HERRERA, NARIÑO

Autoridades territoriales/ Apelación auto interlocutorio.

Medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho.

Procede el despacho, a resolver de plano el recurso de apelación interpuesto por la parte actora contra el auto que dispuso la terminación del proceso al encontrar acreditada la excepción de prescripción, previas las siguientes consideraciones:

#### ANTECEDENTES

Mediante demanda presentada ante la jurisdicción contencioso-administrativa el 28 de noviembre de 2014, la señora Martha Cecilia Perlaza Hurtado, a través de apoderado judicial,

ejerció el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, consagrado en el artículo 138 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, respecto del oficio sin número de 15 de abril de 2014 expedido por el alcalde municipal de Olaya Herrera, Nariño, por medio del cual se negó la solicitud de reconocimiento y pago de los derechos que se desprenden de su vínculo laboral con el mencionado municipio, el cual se dio a través de órdenes de prestación de servicios en diferentes fechas, entre enero de 1998 y agosto de 2002.

Como consecuencia de la nulidad del acto administrativo previamente referenciado y a título de restablecimiento del derecho, pidió que se condene al municipio demandado al pago de las diferencias resultantes entre lo efectivamente sufragado por la entidad demandada y lo establecido legalmente por salarios de un educador oficial de igual categoría o condición en el escalafón nacional de docentes; además que se incluyan todos los derechos prestacionales que correspondan; por otra parte, que se reconozca el tiempo servido para efectos de liquidación de cesantía, pensión y ascenso en el escalafón; a su vez, que se le devuelvan las deducciones efectuadas a título de retención en la fuente; así mismo, que se ordene cancelar los valores correspondientes por aportes al sistema de salud a favor de la E.P.S. a la que estuvo afiliada; a las anteriores pretensiones agregó que se indexen todas las sumas que resulten de la sentencia, que se cumpla con la decisión en los términos de los artículos 176 y 177 del CCA y que además se condene en costas y agencias en derecho a la entidad demandada.

#### EL AUTO IMPUGNADO

El Tribunal Administrativo de Nariño, en el curso de la audiencia inicial celebrada el 18 de abril de 2016, declaró probada la excepción de prescripción de los derechos prestacionales y fundamentó la decisión en la sentencia proferida por el Consejo de Estado el 9 de abril de 2014, en la que se indicó que para efectos de que se reconozca la relación laboral es necesario que la reclamación a la administración se presente dentro de los tres años siguientes a la fecha de culminación de la relación laboral.

Respecto del caso concreto, sostuvo que la demandante terminó su relación contractual con la entidad demandada el 15 de agosto de 2002 y presentó su solicitud el 25 de marzo de 2014, motivo por el cual resultaba procedente declarar la prescripción.

#### LOS ARGUMENTOS DE LA APELACIÓN

El señor apoderado de la parte actora interpuso recurso de apelación en contra de la anterior providencia, en el que mencionó que en la pretensión 5 se solicitó que el tiempo de servicio de la señora Perlaza Hurtado tiene efectos legales para efectos de liquidación de cesantía, pensión y ascenso en el escalafón. Que lo anterior implica que se deben deslindar los derechos laborales de los pensionales y que éstos últimos deben ser respetados.

Además de lo expuesto puso de presente que los derechos pensionales son imprescriptibles y que ello no puede ser desconocido por la jurisdicción contencioso-administrativa, por lo que no era procedente «negar la pretensión» por las razones expuestas.

El Tribunal solicitó que se precise si la apelación se presenta en contra de la integridad de la pretensión o exclusivamente respecto de la pretensión 5.

El señor apoderado de la parte actora sostuvo que su recurso se limita a discutir la prescripción de los aportes pensionales.

## PRONUNCIAMIENTO DE LA ENTIDAD DEMANDADA

El señor apoderado del municipio de Olaya Herrera, solicitó que se confirme la decisión adoptada en la medida en que la pretensión a la que alude el demandante resulta accesoria a la pretensión de declaratoria del contrato realidad, y por lo tanto, dado que el Tribunal Administrativo de Nariño no ha accedido a la misma, tampoco puede conceder algo que se desprende necesariamente de ella, como lo es un derecho pensional, que al momento de presentarse el recurso de apelación, era apenas eventual.

## PRONUNCIAMIENTO DEL MINISTERIO PÚBLICO

La agente del Ministerio Público solicitó que se confirme la decisión conforme al análisis realizado por el Tribunal Administrativo de Nariño.

## CONSIDERACIONES DE LA SALA

Anotación previa.

Para efectos de resolver el recurso de apelación objeto de estudio, se deberá tener en cuenta la disposición contenida en el artículo 125 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo que establece lo siguiente:

«Artículo 125. De la expedición de providencias. Será competencia del juez o Magistrado Ponente dictar los autos interlocutorios y de trámite; sin embargo, en el caso de los jueces colegiados, las decisiones a que se refieren los numerales 1, 2, 3 y 4 del artículo 243 de este Código serán de la sala, excepto en los procesos de única instancia. Corresponderá a los jueces, las salas, secciones y subsecciones de decisión dictar las sentencias. Los autos que resuelvan los recursos de súplica serán dictados por las salas, secciones y subsecciones de decisión con exclusión del Magistrado que hubiere proferido el auto objeto de la súplica».

De la anterior prescripción se desprende que las decisiones interlocutorias son competencia del ponente, como lo sería la presente providencia. Sin embargo, debe tenerse en cuenta que en caso de que se confirme el auto de 18 de abril de 2016, por tratarse de una de las decisiones que pone fin al proceso (numeral 3 del artículo 243 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo), deberá ser adoptada por la sala.

Una vez realizada la anterior aclaración se procede a formular el problema jurídico.

### Problema jurídico

El problema jurídico se contrae a determinar si en el caso concreto correspondía declarar de oficio la excepción de prescripción de los derechos laborales de la señora Martha Cecilia Perlaza Hurtado, debido a que presentó su reclamación más de tres años después del momento en que se retiró de la entidad demandada. Adicionalmente y de acuerdo con lo señalado por el señor apoderado del municipio de Olaya Herrera, es preciso analizar cuáles son las consecuencias de que el recurso de apelación se haya limitado a la pretensión 5 de la demanda.

La prescripción de los derechos laborales en los casos en los que se discute la existencia de una relación laboral.

En sentencia de unificación de 25 de agosto de 2016, esta corporación tuvo oportunidad de pronunciarse respecto de la prescripción de derechos derivados del contrato realidad. En efecto,

pese a que señaló que los derechos laborales están sujetos a dicho fenómeno, no sucede lo mismo con los derechos pensionales en atención a la condición periódica de los mismos, tal como se evidencia a continuación:

«En lo concerniente al término prescriptivo, advierte la Sala que no cabe duda acerca de su fundamento normativo, es decir, los artículos 41 del Decreto 3135 de 1968 y 102 del Decreto 1848 de 1969, que regulan el régimen prestacional de los empleados públicos, según los cuales aquel lapso es de tres (3) años, que se interrumpe por una sola vez con el reclamo escrito del trabajador, en razón a que lo que se reclama en este tipo de asuntos (contrato realidad) es el reconocimiento de las prestaciones a que se tendría derecho si la Administración no hubiese utilizado la figura del contrato de prestación de servicios para esconder en la práctica una verdadera relación laboral.

(...)

Por lo tanto, si quien pretende el reconocimiento de la relación laboral con el Estado, se excede de los tres años, contados a partir de la terminación de su vínculo contractual, para reclamar los derechos en aplicación del principio de la "...primacía de la realidad sobre las formalidades establecidas por los sujetos de las relaciones laborales" (artículo 53 constitucional), se extingue el derecho a solicitar las prestaciones que se deriven de aquella, pues dicha situación se traduciría en su desinterés, que no puede soportar el Estado, en su condición de empleador.

Pero 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, puesto que uno de los fundamentos de la existencia del contrato realidad es precisamente la vocación de permanencia en el servicio. Por consiguiente, le corresponderá al juez verificar si existió o no la citada interrupción contractual, que será excluida de reconocimiento y examinada en detalle en cada caso particular, en aras de proteger los derechos de los trabajadores, que han sido burlados por las autoridades administrativas al encubrir una relación laboral bajo contratos de prestación de servicios.

Pese a lo expuesto, la Sala aclara que la prescripción extintiva no es dable aplicar frente a los aportes para pensión, en atención a la condición periódica del derecho pensional, que los hace imprescriptibles, pues aquellos se causan día a día y en tal sentido se pueden solicitar en cualquier época, mientras que las prestaciones sociales y salariales, al ser pagadas por una sola vez, sí son susceptibles del mencionado fenómeno, por tener el carácter de emolumentos económicos temporales»[1]. (Negrilla fuera de texto)

De acuerdo con lo anterior, se evidencia que quien pretende el reconocimiento de la relación laboral debe reclamar de manera oportuna los derechos laborales que se desprenden de la misma y en tal medida, respecto de los mismos sí opera el fenómeno de la prescripción, por lo que le asiste razón al Tribunal Administrativo de Nariño en declarar probada de oficio dicha excepción. Sin embargo, no se puede decir lo mismo en relación con los aportes a pensión, pues tal como se estableció en la providencia transcrita, en atención al carácter periódico del derecho pensional, estos son imprescriptibles.

Ahora bien, dado precisamente dicho carácter de imprescriptibles y debido a que la apelación se realizó en relación con la pretensión 5 en la cual se reclamaron los aportes pensionales como consecuencia de la declaración de la relación laboral, se deberá revocar la providencia objeto del

presente recurso para en su lugar entrar a determinar si había lugar a reconocerlos en el caso concreto.

En mérito de lo expuesto, este despacho (de acuerdo con la anotación previa) ordenará que se revoque el auto de 18 de abril de 2016, proferido por el Tribunal Administrativo de Nariño en lo relacionado con las pretensiones de declaración de la relación laboral y de reconocimiento y pago de los aportes a pensión.

### RESUELVE

1.- REVOCAR el auto de 18 de abril de 2016, proferido por el Tribunal Administrativo de Nariño dentro del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho incoado por Martha Cecilia Perlaza Hurtado en contra del municipio de Olaya Herrera y que cursa con el radicado 2014-00493.

2. SEGUNDO: ORDENAR al Tribunal Administrativo de Nariño que continúe con el estudio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, en relación con la pretensión de declaración de la relación laboral y como consecuencia de ello de reconocimiento y pago de aportes a pensión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

GABRIEL VALBUENA HERNÁNDEZ

Consejero de Estado

[1] Consejo de Estado, Sección Segunda, sentencia de unificación de 25 de agosto de 2016, expediente 088-2015, consejero ponente: Carmelo Perdomo Cuéter.



Disposiciones analizadas por Avance Jurídico Casa Editorial Ltda.

Compilación Jurídica MINTIC

n.d.

Última actualización: 20 de abril de 2024 - (Diario Oficial No. 52.716 - 3 de abril de 2024)



MINTIC