

REPÚBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL META

Villavicencio, noviembre nueve (09) de dos mil diecisiete (2017)

REFERENCIA: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
DEMANDANTE: SILVIA VIVIANA ESCOBAR IBAÑEZ
DEMANDADO: HOSPITAL DEPARTAMENTAL DE
VILLAVICENCIO E.S.E.
MAGISTRADA: TERESA HERRERA ANDRADE
EXPEDIENTE: 50001-33-33-006-2014-00009-01

Resuelve la Sala, en 2ª instancia, el recurso de apelación formulado por la apoderada de **SILVIA VIVIANA ESCOBAR IBAÑEZ**, contra el auto del 10 de junio de 2015, emitido en audiencia inicial por el **JUZGADO SEXTO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO JUDICIAL DE VILLAVICENCIO**, mediante el cual se declaró **NO PROBADA** la excepción previa de **CADUCIDAD** del medio de control **NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO** instaurado por **SILVIA VIVIANA ESCOBAR IBAÑEZ** contra el **HOSPITAL DEPARTAMENTAL DE VILLAVICENCIO E.S.E.**.

I. ANTECEDENTES

PROVIDENCIA APELADA

El **JUZGADO SEXTO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO JUDICIAL DE VILLAVICENCIO**, mediante auto del 10 de junio de 2015 emitido en audiencia inicial, dispuso se declarar **NO PROBADA** la excepción previa de **CADUCIDAD** del medio de control de **NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO** instaurado por **SILVIA VIVIANA ESCOBAR IBAÑEZ** contra la **NACIÓN- MINISTERIO DE DEFENSA- POLICÍA NACIONAL**, por considerar que al estarse reclamando el reconocimiento y pago de acreencias laborales, como la **PRIMA DE SERVICIOS, VACACIONES**, entre otros derechos laborales, que tienen carácter irrenunciable e indiscutible, y que por su naturaleza no son conciliables, no debe agotarse el requisito de procedibilidad previsto en el art. 161 Numeral 1 del **C.P.A.C.A.**.

Expediente: 50001-33-33-006-2014-00009-01

Referencia: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO.

Demandante: SILVIA VIVIANA ESCOBAR IBAÑEZ.

Demandado: HOSPITAL DEPARTAMENTAL DE VILLAVICENCIO E.S.E.

También argumentó que las acreencias reclamadas constituyen prestaciones periódicas, las cuales pueden ser demandadas en cualquier momento (art. 164 literal c del C.P.A.C.A.). (fl. 362 al 365 cuad. 1ª inst.)

RECURSO DE APELACIÓN

El apoderado del **HOSPITAL DEPARTAMENTAL DE VILLAVICENCIO E.S.E.**, interpone recurso de apelación, objetando que independientemente del requisito de procedibilidad, la prestación debe estar precedida por un acto administrativo para determinar el término de caducidad, y en el presente caso no hay acto administrativo que lo determine, por tal razón considera que debe revocarse la decisión impugnada (fl. 366 CD de audiencia inicial cuad. 2).

En el término de traslado, la parte demandante se opone, expresando que la génesis del proceso fue un envío del **JUZGADO LABORAL** al **JUZGADO ADMINISTRATIVO** dado que en una petición elevada ante el **HOSPITAL DEPARTAMENTAL DE VILLAVICENCIO E.S.E.** éste le respondió a la actora que era trabajadora oficial. Cita jurisprudencia del **TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL META** donde se revocó una decisión, no porque no hubiera acto administrativo sino porque se trataba de prestaciones económicas. (fl. 366 CD de audiencia inicial cuad. 2).

II. CONSIDERACIONES

COMPETENCIA:

De conformidad con lo preceptuado en el artículo 153 del C.P.A.C.A., este Tribunal es competente para conocer, en 2ª Instancia, de los recursos de apelación contra las de los autos susceptibles de este medio de impugnación, de los Jueces, por ser su superior funcional.

PROBLEMA JURÍDICO

El asunto se centra en decidir, si hay lugar a la excepción de **CADUCIDAD** del medio de control **NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO** interpuesto en contra del **HOSPITAL DEPARTAMENTAL DE VILLAVICENCIO E.S.E.**

CASO CONCRETO

Expediente: **50001-33-33-006-2014-00009-01**

Referencia: **NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO.**

Demandante: **SILVIA VIVIANA ESCOBAR IBAÑEZ.**

Demandado: **HOSPITAL DEPARTAMENTAL DE VILLAVICENCIO E.S.E.**

El **HOSPITAL DEPARTAMENTAL DE VILLAVICENCIO** dice que la prestación debe estar precedida por un acto administrativo para determinar el término de caducidad, y en el presente caso no hay acto administrativo que lo determine.

Según la demandante, como la respuesta fue incompleta a las peticiones realizadas el 14 de diciembre de 2011 y 3 de septiembre de 2012. (fls. 267 al 268 cuad. 2)

El 25 de noviembre de 2011, la actora eleva petición al **HOSPITAL DEPARTAMENTAL DE VILLAVICENCIO** solicitando la indemnización por terminación unilateral y sin justa causa del contrato de trabajo, indemnización moratoria del artículo 65 del **CÓDIGO SUSTANTIVO DEL TRABAJO**, compensación de vacaciones por todo el tiempo laborado, auxilio de cesantías, indemnización por falta de consignación del auxilio de cesantías, prima de servicios, aportes a pensión por el monto total y real del salario, entre otros (fls. 289 al 291 cuad. 2).

El **HOSPITAL DEPARTAMENTAL DEL META E.S.E.** el 14 de diciembre de 2011 le responde que no reposa documentación alguna que permita establecer vínculo contractual por prestación de servicios con la institución. (fl. 288 cuad. 2)

Y, el 3 de septiembre de 2012, el **HOSPITAL DEPARTAMENTAL DEL META E.S.E.** le expresa a la actora, señora **SILVIA VIVIANA ESCOBAR IBÁÑEZ**, que su relación con institución fue meramente contractual, a través de órdenes y contratos de prestación de servicios como **AUXILIAR DE ENFERMERÍA**, por tanto, no es posible realizar el reconocimiento ni pago de las prestaciones sociales y demás valores que reclama, ya que el contrato implica una ausencia de la relación laboral, el contratista actuaba con autonomía en cumplimiento de las obligaciones y solo tenía derecho a los emolumentos pactados. Que no hubo despido sin justa causa, lo que se dio fue la terminación y liquidación del contrato de prestación de servicios como **AUXILIAR DE ENFERMERÍA**, por lo que no hay lugar a reconocimiento concepto económico alguno, al ya percibido. (fls. 285-286 cuad.2)

Para la Sala, contrario a lo afirmado por la actora, no se configura en este caso un acto ficto presunto, pues con la contestación del 3 de septiembre de 2012, la Entidad demandada dio respuesta integral a la petición elevada por la actora, al expresar que entre la Institución y la demandante sólo existió un vínculo contractual, respuesta que es un verdadero acto administrativo y según el artículo 164 del **C.P.A.C.A.** numeral 2 literal D, demandable por el medio de control de **NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO**, debiendo instaurarse el libelo demandatorio dentro de los 4 meses siguientes a la notificación, del acto administrativo so pena de que opere la caducidad.

Expediente: 50001-33-33-006-2014-00009-01

Referencia: **NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO.**

Demandante: **SILVIA VIVIANA ESCOBAR IBÁÑEZ.**

Demandado: **HOSPITAL DEPARTAMENTAL DE VILLAVICENCIO E.S.E.**

La petición elevada por **SILVIA VIVIANA ESCOBAR IBAÑEZ** fue resuelta de manera negativa mediante el acto administrativo del 3 de septiembre de 2012, fecha que según el hecho 42, se da por enterado de la respuesta (fl. 00274 del cuad. 2), teniendo plazo hasta el 3 de enero de 2013, para presentar la demanda, pero por tratarse de un día de vacancia judicial se corre al viernes 11 de enero de 2013, fecha en que reinicia actividad la Rama Judicial y la demanda fue presentada -ante la jurisdicción laboral- el 22 de abril de 2013 (Acta individual de reparto fl. 92 cuad. 1), es decir, de manera extemporánea, por cuanto el termino para interponer la demanda de **NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO** del artículo 164 del C.P.A.C.A. numeral 2 literal d, expiraba el 11 de enero de 2013.

Difiere esta Sala, de la apreciación del A Quo, en cuanto a que la caducidad no operaba por tratarse de prestaciones periódicas, ya que a folio 293 se encuentra el oficio de la Cooperativa de trabajo asociado **ENFERCUINT.**, donde certifica que la señora **SILVIA VIVIANA ESCOBAR IBAÑEZ** presto sus servicios como **AUXILIAR DE ENFERMERÍA** en la unidad funcional de urgencias y unidad del cuidado intensivo neonatal del **HOSPITAL DEPARTAMENTAL DE VILLAVICENCIO**, del 1 de mayo de 2007 al 16 de agosto de 2011, presentándose una ruptura del vínculo entre la actora y el **HOSPITAL DEPARTAMENTAL DE VILLAVICENCIO**, el día 16 de agosto de 2011, por lo que se debe entender, conforme a lo expuesto por la jurisprudencia del **H. CONSEJO DE ESTADO**¹ 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.

Se observa, que **SILVIA VIVIANA ESCOBAR IBAÑEZ** exigió una serie de derechos laborales que según ella se derivan de una relación laboral con el **HOSPITAL DEPARTAMENTAL DE VILLAVICENCIO E.S.E.** -entre el 1 de mayo de 2007 y el 16 de agosto de 2011- el 25 de noviembre de 2011, dentro de los 3 años siguientes a la finalización del vínculo contractual (término dentro del que se expira la posibilidad de pretender el reconocimiento de una relación laboral), solicitando **INDEMNIZACIÓN POR TERMINACIÓN UNILATERAL DEL CONTRATO, PRIMA DE VACACIONES, AUXILIO DE CESANTÍAS, INTERESES AL AUXILIO DE CESANTÍAS Y PRIMA DE SERVICIOS, mas sus intereses e indexación**, respecto de estos pedimentos si esta caducada la accion .

De igual manera, solicitó el pago de los **APORTES A PENSIÓN**, como consta en las pretensión **QUINTA** numerales 10 y 12 (fl. 269 cuad. 2), derechos causados durante el

¹ Sentencia 2011-00117 de febrero 13 de 2014 CONSEJO DE ESTADO SECCIÓN SEGUNDA - SUBSECCIÓN "A" Rad.: 66001233100020110011701 Consejero Ponente: Dr. Gustavo Eduardo Gómez Aranguren

tiempo laborado, que no se ven afectados por el fenómeno de **CADUCIDAD**, por su condición de periódica, carácter indefinido e imprescriptible del derecho pensional (art. 164 numeral 1C del C.P.A.C.A.), pues aquellos se causan, día a día, y se pueden solicitar en cualquier época, mientras que las prestaciones sociales y salariales, como las antes citadas, al ser pagadas por una sola vez, sí son susceptibles del mencionado fenómeno, por tener el carácter de emolumentos económicos temporales

Así se ha manifestado el **H. CONSEJO DE ESTADO**², en su jurisprudencia, explicando que la Administración no puede sustraerse al pago de los respectivos aportes al sistema de seguridad social en pensiones, cuando ello puede repercutir en el derecho de acceso a una pensión en condiciones dignas.

Entonces, la Sala **REVOCARÁ** la decisión proferida el 10 de junio de 2015, por el **JUZGADO SEXTO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO JUDICIAL DE VILLAVICENCIO**, que declaró no probada la excepción de caducidad y solo la dejará en firme en lo correspondiente a los **APORTES A PENSIÓN**, que son imprescriptibles, por lo tanto, no se ven afectados por el fenómeno de **CADUCIDAD**, y debe continuar el proceso únicamente respecto de los mismos, siempre y cuando se demuestre que hay un vínculo laboral y no contractual.

Por lo expuesto, el **TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL META**,

RESUELVE:

PRIMERO: REVOCAR el auto del **10 de junio de 2015**, proferido por el **JUZGADO SEXTO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO JUDICIAL DE VILLAVICENCIO**, en cuanto a las prestaciones sociales solicitadas, tales como, **INDEMNIZACIÓN POR TERMINACIÓN UNILATERAL DEL CONTRATO, PRIMA DE VACACIONES, AUXILIO DE CESANTÍAS, INTERESES AL AUXILIO DE CESANTÍAS Y PRIMA DE SERVICIOS**, mas sus intereses e indexación.

SEGUNDO: Se CONFIRMA el auto del **10 de junio de 2015**, proferido por el **JUZGADO SEXTO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO JUDICIAL DE VILLAVICENCIO**, en cuanto a lo correspondiente a los **APORTES A PENSIÓN**, pues los

² CONSEJO DE ESTADO SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO SECCIÓN SEGUNDA Sentencia de unificación. Consejero ponente: CARMELO PERDOMO CUÉTER Bogotá, D. C., veinticinco (25) de agosto de dos mil dieciséis (2016) Radicación número: 23001-23-33-000-2013-00260-01(0088-15)CE-SUJ2-005-16 Expediente: **50001-33-33-006-2014-00009-01**
Referencia: **NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO.**
Demandante: **SILVIA VIVIANA ESCOBAR IBAÑEZ.**
Demandado: **HOSPITAL DEPARTAMENTAL DE VILLAVICENCIO E.S.E.**

mismos no se ven afectados por el fenómeno de **CADUCIDAD**, por tanto, se continua el trámite respecto de esta pretensión.

TERCERO: En firme la presente providencia, **DEVUÉLVASE** el expediente al juzgado de origen, previa **DESANOTACIÓN** en los respectivos libros.

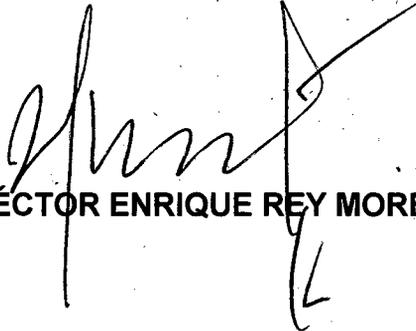
NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,

Estudiado y aprobado en Sala de Decisión de la fecha, mediante acta N°

052.-



TERESA HERRERA ANDRADE



HÉCTOR ENRIQUE REY MORENO



NILCE BONILLA ESCOBAR

• **Salva voto**

REPÚBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL META

Villavicencio, quince (15) de noviembre de dos mil diecisiete (2017)

MEDIO DE CONTROL: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

DEMANDANTE: SILVIA VIVIANA ESCOBAR IBAÑEZ

DEMANDADO: HOSPITAL DEPARTAMENTAL DE VILLAVICENCIO ESE

EXPEDIENTE: 500013333006201400009-01

SALVAMENTO DE VOTO MAGISTRADA NILCE BONILLA ESCOBAR

Con todo respeto por la Sala me aparto de la decisión mayoritaria, adoptada en providencia de 9 de noviembre de 2017, mediante la cual se decidió:

“PRIMERO. Revocar el auto del 10 de junio de 2015, proferido por el Juzgado Sexto Administrativo Oral del Circuito de Villavicencio, en cuanto a las prestaciones sociales solicitadas, tales como, indemnización por terminación unilateral del contrato, prima de vacaciones auxilio de cesantías, intereses de cesantías, prima de servicios, mas sus intereses e indexación.

SEGUNDO. Se confirma el auto del 10 de junio de 2015, proferido por el Juzgado Sexto Administrativo Oral del Circuito de Villavicencio, en cuanto a lo correspondiente a los aportes a pensión, pues los mismos no se ven afectados por el fenómeno de la caducidad; por tanto se continúa el trámite respecto de esta pretensión.

(...)”

Disiento de la decisión mayoritaria por lo siguiente:

1. La señora Silvia Viviana Escobar, presenta acción de nulidad y restablecimiento del derecho contra el Hospital Departamental de Villavicencio, a través de la cual pretende, en aplicación de la teoría del contrato realidad, que se declare que entre ella y el Hospital demandado existió una relación laboral durante el periodo comprendido entre el 1 de mayo de 2007 al 16 de agosto de 2011, tiempo durante el cual desplegó labores de auxiliar de enfermería en la entidad demandada.
2. El apoderado de la entidad demandada en la contestación de la demanda plantea la excepción de caducidad de la acción argumentando que el oficio demandado de 14 de diciembre de 2011 fue sometido a conciliación y no conciliado el 12 de junio de 2012, acudiendo en demanda el 28 de septiembre de 2012; y que el acto del 3 de septiembre de 2012 no fue sometido a conciliación. Seguido expone que del 14 de diciembre de 2011, fecha de comunicación del acto administrativo, al 17 de enero de 2014 fecha de presentación de la demanda, han transcurrido más de 4 meses. Y del 3 de diciembre de 2012 al 17 de enero de 2014, han transcurrido más de 4 meses.
3. El Juzgado a quo decidió declarar no probada la excepción de caducidad al considerar que por estarse reclamando el pago de derechos laborales de carácter irrenunciable o denominados derechos ciertos e indiscutibles, que por su naturaleza no son conciliables, no debe agotarse el requisito de procedibilidad (art. 161 numeral 1) y en últimas, constituyen prestaciones periódicas las cuales pueden ser demandadas en cualquier tiempo (art. 164 literal c).
4. El apoderado de la ESE interpuso recurso de apelación argumentando que no háy acto administrativo previo, razón por la cual debe ser revocada la decisión.

Entonces para centrarnos en el tema, se precisa que la decisión del a quo fue **declarar no probada la excepción de caducidad de la acción.**

En este orden de ideas, correspondía al Tribunal al resolver la alzada **definir si hay o no caducidad de la acción**, en el primer caso, revocando la decisión y en el segundo, confirmando la decisión del a quo.

Llama la atención de la suscrita, la forma como se adoptó la decisión mayoritaria, que fue como quedó plasmado de manera textual, al inicio de este escrito, cuando en sus palabras *“revoca el auto frente a las prestaciones sociales”* y *“Confirma el auto frente a los aportes a pensión”*. De tal manera que en letras claras decidió que hay caducidad frente a las prestaciones sociales y que no hay caducidad frente a los aportes. Y en la parte considerativa del auto expone la sala que frente a los derechos laborales reclamados por la demandante (primas, cesantías etc.), si esta caducada la acción pero frente a los aportes causados durante el tiempo laborado, no se ven afectados por el fenómeno de la caducidad.

Conforme se adoptó la decisión, a juicio de la suscrita parece incurrir en una confusión la Sala frente a las instituciones procesales de caducidad y prescripción, pues de antaño se sabe que lo que caduca es la acción y lo que prescribe es el derecho, de tal manera que creo que incurrió en un error el Tribunal al decidir que hay caducidad frente a prestaciones sociales y que no hay caducidad frente a aportes a pensión. Una cosa es la acción, otra cosa es la pretensión y otra cosa son los derechos.

Se cree que la decisión es desacertada porque la acción es una, para el caso, es la acción de nulidad y restablecimiento del derecho, y ella, la acción, es la que caduca o no. Cosa diferente es que de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho se deriven pretensiones diferentes, para el caso, la principal – la declaratoria de nulidad del acto administrativo que negó la existencia del vínculo laboral, y la consecuente declaratoria de existencia de la relación laboral y condena al pago de los derechos laborales y pensionales, y es frente a aquellos que en cada caso, se debe determinar si se encuentran afectados por el fenómeno de la prescripción extintiva del derecho.

Y es por lo anterior que el Consejo de Estado en sentencia de unificación de 25 de agosto de 2016, con ponencia de C.P. CARMELO PERDOMO CUETER, al sintetizar las reglas que deben ser tenidas en cuenta en los asuntos como el que se analiza, definió que el estudio de la prescripción en cada caso se debe hacer en la sentencia, una vez abordada y comprobada la existencia de la relación laboral porque la prescripción no tiene la virtualidad de enervar la acción ni la pretensión.

A juicio de la suscrita, en las demandadas en las que se invoca la existencia de contrato realidad, no opera en ningún caso la caducidad de la acción, porque se insiste la acción es una, y si ella involucra derechos imprescriptibles e irrenunciables y prestaciones periódicas como son las pensiones, no resultará exigible el ejercicio de la acción dentro de término de caducidad de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho. En igual sentido el agotamiento de la conciliación extrajudicial, como se dijo en la mencionada sentencia de unificación citada.

En este sentido dejo presentado mi salvamento de voto, considerando por tanto que la decisión del a quo debió ser confirmada.



NILCE BONILLA ESCOBAR
Magistrada.