

**CONSEJO DE ESTADO**

**SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO**

**SECCIÓN SEGUNDA - SUB SECCIÓN "A"**

**CONSEJERO PONENTE: LUIS RAFAEL VERGARA QUINTERO**

Bogotá, D.C., diecinueve (19) de febrero de dos mil quince (2015)

**Radicación No. 68001 23 31 000 2006 01663 01 (3195-13)**

**APELACIÓN SENTENCIA**

**AUTORIDADES NACIONALES**

**ACTOR: LUZ STELLA CANCINO CADENA**

Se decide el recurso de apelación interpuesto por el apoderado de la demandante, contra la sentencia proferida el 19 de junio de 2013 por la Sala de Asuntos Laborales del Tribunal Administrativo de Santander en Descongestión.

**ANTECEDENTES**

En ejercicio de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho, Luz Stella Cancino Cadena solicita al Tribunal declarar nula la Resolución No. 2600 de noviembre 25 de 2005 proferida por el Gerente de la ESE Francisco de Paula Santander mediante la cual reconoció y ordenó el pago de una indemnización por supresión del cargo, así como de la Resolución No. 2230 de 26 de noviembre del mismo año, proferida por el mismo funcionario, mediante la cual reconoció y ordenó el pago de prestaciones sociales y otras acreencias laborales por su desvinculación.

Como consecuencia de tal declaración pide reconocer y pagar las prestaciones sociales, económicas y la indemnización por la supresión del cargo, de conformidad con la convención colectiva suscrita entre el Instituto de Seguros Sociales y Sintraseguridad Social y con fundamento en lo establecido por la Corte Constitucional en sentencia 314 de 2004; pagar una indemnización monetaria debidamente indexada que represente la diferencia entre lo pagado y lo que se debió pagar en aplicación de la tabla de liquidación de indemnizaciones contenida en el artículo 5º literal D de la referida convención colectiva de trabajo; reconocer la indemnización debidamente actualizada, en la forma y términos del artículo 178 del C.C.A., dar cumplimiento a la sentencia de conformidad con lo artículos 176 y 177

ídem y dar cumplimiento a la sentencia en los términos del artículo 171.

Como hechos que sirven de fundamento a sus pretensiones, relata los que se resumen a continuación:

Fue nombrada como enfermera clase II grado 20 mediante Resolución No. 7833 de octubre 25 de 1989, para prestar su servicio en el Centro de Atención Básica de Bucaramanga adscrito al Instituto de Seguros Sociales, cargo del que tomó posesión el 27 de octubre de 1989 con efectos fiscales desde el 1º de noviembre del mismo año.

Fue inscrita como funcionaria de carrera de la seguridad social mediante Resolución No. 03698 de mayo 23 de 1990.

Mediante Decreto No. 1750 de junio 26 de 2003 fue escindido el ISS y se crearon unas Empresas Sociales del Estado, entre ellas, la ESE Francisco de Paula Santander, a la cual fue incorporada automáticamente al producirse la escisión.

De conformidad con lo previsto en el artículo 17 del referido decreto, quienes quedaran incorporados automáticamente en las ESE no

tendrían solución de continuidad en la prestación del servicio, como ocurrió en su caso.

Mediante Acuerdo 000005 de la Junta Directiva de la ESE se adicionó el presupuesto de 2004 con el fin de pagar los valores por concepto de prestaciones económicas dejadas de percibir entre el 26 de junio y el 31 de octubre de 2004, de conformidad con la convención colectiva de trabajo; tal decisión fue notificada el 20 de enero de 2005.

A partir del 31 de octubre de 2004 y hasta la fecha de supresión del empleo, la entidad se negó a cancelar los ajustes salariales, prima técnica, prima de vacaciones, prima de servicios y vacaciones de conformidad con la convención colectiva de trabajo.

La estructura de la planta de personal de la ESE Francisco de Paula Santander fue modificada mediante Decreto 4032 de noviembre 10 de 2005 y según Decreto 4033 de noviembre 10 del mismo año se decretó la supresión de varios cargos de la planta de personal, entre ellos el de profesional universitario código 3020 grado 14 que desempeñaba en la ESE.

Tal decisión le fue notificada y se le informó que sus funciones

cesarían a partir del 20 de noviembre de 2005.

Surtido el proceso de entrega de inventarios, se expidió la Resolución No. 2600 de noviembre 25 de 2005 mediante la cual se reconoció y ordenó el pago de la indemnización por supresión de cargo; así mismo, se expidió la Resolución No. 2230 de 26 de noviembre del mismo año mediante la cual reconoció y ordenó el pago de prestaciones sociales y otras acreencias laborales, actos contra los cuales no interpuso recurso alguno.

Al momento de la desvinculación del servicio devengaba una asignación básica mensual de \$2.134.680 y la Jefe de División Médica de la ESE certificó que la asignación básica mensual correspondía a \$2.023.393 y por su condición de empleada pública recibía prima de servicios equivalente a 15 días de salario, vacaciones equivalentes a 15 días de salario, prima de navidad que corresponde al 100% del salario, bonificación por servicios al cumplir un año, equivalente al 35% de la asignación básica mensual, es decir, que no estaban dando cumplimiento al pago de sus prestaciones y acreencias, de conformidad con la convención colectiva de trabajo.

La demandante es socia activa de la Asociación Nacional de Enfermeras de Colombia, de conformidad con la certificación expedida por la

presidenta de la asociación gremial y se encuentra vinculada a sintraseguridad social, sindicato con quien el ISS suscribió convención colectiva de trabajo.

La mencionada convención colectiva de trabajo fue firmada el 31 de octubre de 2001 y se encontraba vigente al momento de su desvinculación, pues no había sido denunciada por ninguna de las partes ni se adelantó proceso alguno de revisión por parte de la demandada.

Considera que con las decisiones de la administración se quebrantaron los artículos 6, 13, 25, 39, 53 y 58 de la Constitución Política; 467, 468, 470, 478 de la Ley 141 de 1961 y el 18 del Decreto 1750 de 2003; así como los Decretos 2663 y 3743 de 1950 y las sentencias C-314 y C-349 de 2004 de la Corte Constitucional.

### **LA SENTENCIA APELADA**

El Tribunal denegó las pretensiones de la demanda.

Consideró que el hecho de que al momento de la suscripción de la convención colectiva de trabajo 2001-2004 entre el ISS y los trabajadores

dela seguridad social, se hubieran pactado derechos salariales y/o prestacionales para vigencias ulteriores, no quiere decir que tales derechos hayan sido consolidados, ni tengan la condición de derechos adquiridos.

Señaló que los empleados públicos no pueden beneficiarse con convenciones colectivas de trabajo y que de conformidad con la sentencia C-453 de 2004 aquellos servidores que pasaron a ostentar tal condición dado el cambio de naturaleza de su relación laboral podrían continuar disfrutando de sus beneficios, mientras permaneciera la vigencia de la convención, es decir, hasta el 31 de octubre de 2004; por lo tanto, vencido ese término quedarían imposibilitados para presentar pliegos de peticiones y suscribir convenciones colectivas de trabajo y tampoco les sería prorrogada automáticamente la convención.

## **LA APELACIÓN**

Inconforme con la sentencia del Tribunal, el apoderado de la demandante la apeló en la oportunidad procesal. Afirmó que no es cierto que la vigencia de la convención colectiva de trabajo haya expirado el 31 de octubre de 2004 y como quiera que se encontraba vigente al momento en que se escindió el ISS, continuaba produciendo efectos jurídicos a la

demandada.

Consideró que en virtud de lo dispuesto en los artículos 17 y 18 del Decreto 1750 de 2003, tenía derecho a la aplicación de la convención colectiva de trabajo, pues no perdió continuidad en la prestación del servicio ya que la vinculación en la ESE fue automática, sin solución de continuidad y con respeto de los derechos adquiridos.

Señaló que según decisión del Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Bogotá y confirmada por el Tribunal Superior de Bogotá la convención colectiva de trabajo no fue revisada, toda vez que mantenía vigencia al momento de la desvinculación de la demandante, por lo que no se puede alegar lo contrario, con el fin de desconocer sus derechos laborales y por tal motivo se debe aplicar para liquidar la indemnización y demás acreencias laborales.

### **CONCEPTO DEL MINISTERIO PÚBLICO**

Dentro de la oportunidad procesal correspondiente, la Procuradora Tercera Delegada ante esta Corporación rindió concepto en el

que solicitó confirmar la sentencia de primera instancia<sup>1</sup>. Dijo, en síntesis, lo siguiente:

En el Decreto 1750 de 2003 se estableció el cambio de régimen laboral a los trabajadores del ISS de modo que, en adelante, se registrarían por una relación legal y reglamentaria, quienes no pueden regular su relación laboral por normas de carácter privado.

Los derechos convencionales fueron asumidos por la entidad hasta el 31 de octubre de 2004 cuando terminó la vigencia de la convención colectiva y no era viable, en este caso, ampliar o extender los efectos de la vigencia de la primera convención, cuando no había destinatario posible por sustracción de materia.

La invocación de la sentencia C-314 de 2004 no justifica la pretensión encaminada a la aplicación de la convención colectiva con posterioridad al 31 de octubre de 2004, pues la protección de los derechos convencionales deriva del concepto de derecho adquirido; la prórroga automática prevista en el artículo 478 del C.S.T. no encuadra dentro del concepto de derecho adquirido; además, al 31 de octubre de 2004 la mayoría de trabajadores de la ESE ostentaban la condición de empleados públicos y

---

<sup>1</sup> El concepto obra de folios 334 a 342.

por ello no podían denunciar la convención colectiva, suscribir una nueva o convocar un Tribunal de Arbitramento.

Se decide, previas estas

### **CONSIDERACIONES**

Se trata de establecer la legalidad de las Resoluciones Nos. 2600 de noviembre 25 de 2005 y 2230 de noviembre 26 del mismo año, mediante las cuales el Gerente de la Empresa Social del Estado Francisco de Paula Santander reconoció y ordenó el pago de una indemnización por supresión de cargo y de prestaciones sociales y otras acreencias laborales, a la demandante Luz Stella Cancino Cadena.

La demandante fue vinculada al ISS en el cargo de enfermera, clase II, grado 20, según acta de posesión No. 537 de octubre 27 de 1989<sup>2</sup>; mediante Resolución No. 03698 de mayo 23 de 1990 fue inscrita en carrera de funcionario de la seguridad social.<sup>3</sup>

De conformidad con la constancia expedida por el Jefe de la División Médica de los Centros de Atención Ambulatoria<sup>4</sup>, en virtud de la

---

<sup>2</sup> Folio 3.

<sup>3</sup> Folios 5 y 6.

<sup>4</sup> Folio 24.

escisión dispuesta mediante Decreto Ley 1750 de junio 26 de 2003 fue incorporada automáticamente y sin solución de continuidad a la ESE Francisco de Paula Santander.

Mediante Resolución No. 000404 de enero 11 de 2005<sup>5</sup> se reconoció a la demandante un pago por concepto de los montos dejados de pagar desde el 26 de junio de 2003 hasta el 31 de octubre de 2004, de conformidad con lo dispuesto en sentencias C-314 y C-349 de 2004 proferidas por la Corte Constitucional.

A través de los Decretos 4032 y 4033 de noviembre 10 de 2005<sup>6</sup> se modificó la estructura y la planta de personal de la ESE Francisco de Paula Santander y en la primera de ellas se fijó la tabla de indemnización a que tienen derecho los servidores incorporados automáticamente como empleados públicos en la planta de personal de la ESE y en la segunda resolución se suprimieron los empleos de la planta de personal.

Con fundamento en lo anterior, mediante comunicación GG-1412 de noviembre 18 de 2005<sup>7</sup> se comunicó a la demandante la supresión de su cargo, en el cual se desempeñó hasta el 20 del mismo mes y año,

---

<sup>5</sup> Folio 7.

<sup>6</sup> Folios 11 a 14.

<sup>7</sup> Folio 15.

según se desprende de los actos acusados.

A causa de la supresión de su cargo, el Gerente de la ESE Francisco de Paula Santander reconoció a la demandante la indemnización por supresión del cargo mediante Resolución No. 2600 de noviembre 25 de 2005<sup>8</sup> y las prestaciones sociales y otras acreencias laborales mediante Resolución No. 2230 de noviembre 26 de 2005<sup>9</sup>; los anteriores emolumentos fueron reconocidos de conformidad con los parámetros fijados en los Decretos Nos. 4032 y 4033 de noviembre 10 de 2005.

Sin embargo, para la liquidación contenida en los actos acusados no se tuvo en cuenta la convención colectiva suscrita entre el Instituto de Seguros Sociales y el sindicato de sus trabajadores SINTRASEGURIDAD SOCIAL que, según los hechos de la demanda, tenía vigencia hasta el 31 de octubre de 2004<sup>10</sup>.

La demandante considera que las liquidaciones anteriores, efectuadas mediante los actos acusados, debieron realizarse con base en los parámetros dados en la convención colectiva de trabajo según lo decidido por la Corte Constitucional en sentencias C-314 y C-349 de 2004 en las

---

<sup>8</sup> Folios 16 al 18.

<sup>9</sup> Folios 19 al 20.

<sup>10</sup> Hecho No. 8.

cuales se estudió la constitucionalidad de los artículos 16 y 18 del Decreto 1750 de 2003 y el literal d) del artículo 16 del mismo Decreto, respectivamente, en virtud del cual se dispuso la escisión del ISS.

En torno a la garantía de los derechos adquiridos y la aplicación de la convención colectiva de trabajo a los trabajadores oficiales a quienes se les cambió la naturaleza de su empleo, la Corte Constitucional sostuvo:

“De conformidad con la jurisprudencia constitucional, los derechos adquiridos son aquellos que han ingresado definitivamente en el patrimonio de la persona. Así, el derecho se ha *adquirido* cuando las hipótesis descritas en la ley se cumplen en cabeza de quien reclama el derecho, es decir, cuando las premisas legales se configuran plenamente. De acuerdo con esta noción, las situaciones jurídicas no consolidadas, es decir, aquellas en que los supuestos fácticos para la adquisición del derecho no se han realizado, no constituyen *derechos adquiridos* sino *meras expectativas*.

(...)

Como la Corte ha destacado<sup>7</sup> la jurisprudencia y la doctrina han diferenciado claramente los derechos adquiridos de las simples expectativas<sup>8</sup>, y coinciden en afirmar que los primeros son intangibles y por tanto, el legislador al expedir la ley nueva no los puede lesionar o desconocer. No sucede lo mismo con las denominadas "expectativas", pues como su nombre lo indica, son apenas aquellas probabilidades o esperanzas que se tienen de obtener algún día un derecho; en consecuencia, pueden ser modificadas discrecionalmente por el legislador. (Sentencia C-453 de 2002 Alvaro Tafur Gálvis)

(...)

En consecuencia, si **la pertenencia de un servidor público a un determinado régimen laboral, llámese**

**trabajador oficial o empleado público, no es un derecho adquirido**, entonces la facultad de presentar convenciones colectivas, que es apenas una potestad derivada del tipo específico de régimen laboral, tampoco lo es. Jurídicamente, la Corte encuentra válido considerar que en este caso lo accesorio sigue la suerte de lo principal, de modo que **al no existir un derecho a ser empleado público o trabajador oficial, tampoco existe un derecho a presentar convenciones colectivas si el régimen laboral ha sido modificado.**

(...)

**Por otro lado, adicional a los argumentos expuestos, esta Corte estima que el cambio de régimen laboral de trabajadores oficiales a empleados públicos no implica la pérdida total de los derechos laborales de los trabajadores afectados**, pues la imposibilidad de celebrar convenciones colectivas de trabajo en el caso de los empleados públicos no constituye una disminución de su derecho de asociación.

(...)

En este sentido, ya que el cargo de la demanda carece de fundamento, el aparte acusado del artículo 16 debe ser declarado exequible, pues el mismo se limita a señalar que por virtud de la reestructuración del ISS y de la creación de las empresas sociales del Estado indicadas en el mismo decreto, los trabajadores oficiales verán modificado su régimen por el de empleados públicos, con las consecuencias jurídicas que dicho cambio comporta.

(...)

Por lo mismo y acorde con la tesis general de los derechos adquiridos, **las meras expectativas**, es decir, las situaciones jurídicas que no se han configurado o consolidado en cabeza de sus futuros titulares, **pueden ser discrecionalmente modificadas por el legislador de acuerdo con la evaluación que haga de las necesidades públicas**. Así lo estableció el artículo 17 de la Ley 153 de 1887 al señalar que *"las meras expectativas no constituyen derecho contra la ley que las anule o las cercene"*.

(...)

De acuerdo con lo dicho al final del capítulo anterior, el aparte acusado del artículo 16 del Decreto 1750 de 2003

no contiene ninguna disposición que implique o sugiera el desconocimiento de derechos adquiridos, partiendo de la base de que la modificación del régimen laboral no es violatoria de ningún derecho adquirido. Esto por cuanto que el artículo 16 sólo prescribe el cambio de régimen laboral de trabajador oficial a empleado público, sin que se regule aspecto alguno relacionado con los derechos afectados por dicho cambio. En este sentido, al artículo 16 no le cabe ningún reproche de inconstitucionalidad.

(...)

El segundo aparte reconoce que **en todo caso se respetarán los derechos adquiridos**, lo cual significa, para la norma en estudio, que tanto en el régimen salarial como en el prestacional debe seguirse la regla general que prescribe el respeto por los derechos adquiridos. En efecto, como lo establece el encabezado de la disposición y lo recuerda el primer aparte analizado, **el respeto por los derechos adquiridos no sólo comprende aquellos derechos de orden prestacional sino también los de orden salarial, pues ambos espectros del régimen laboral son susceptibles de generar este tipo de garantías consolidadas**. Así pues, en aras de la protección de los derechos de los trabajadores, la expresión "en todo caso" debe declararse exequible, pero interpretarse como referida al régimen tanto de salarios como de prestaciones.

(...)

En primer lugar, la expresión señalada del artículo 18 es inconstitucional porque únicamente hace referencia a los derechos adquiridos en materia prestacional, dejando por fuera los derechos adquiridos en materia salarial. Aunque dicho defecto podría resolverse gracias a la declaratoria de exequibilidad condicionada de la expresión "en todo caso", la inexecutable de la expresión demandada proviene del hecho de que al definir lo que debe entenderse por derecho adquirido, no incluye en el espectro de protección de los mismos aquellos correspondientes al régimen salarial de los empleados públicos de las entidades creadas por el Decreto 1750 de 2003. Es claro que los derechos adquiridos no se dan en el campo meramente prestacional sino también en el salarial, como ocurre, por ejemplo, con la remuneración a

que se tiene derecho por razón de trabajar horas extras. Esto demuestra que la definición del artículo 18 no cubre la totalidad de los presupuestos que constituyen el ámbito de protección de los derechos adquiridos.

(...)

Ya que la convención colectiva de trabajo es un sistema jurídico que rige contratos de trabajo determinados, es posible afirmar que, **en lo que respecta a los trabajadores cobijados por ella, aquella es fuente de derechos adquiridos por lo menos durante el tiempo en que dicha convención conserva su vigencia.** Por lo mismo, dado que la definición prevista en el artículo 18 del Decreto 1750 de 2003 deja por fuera los derechos derivados de las convenciones colectivas de trabajo por el tiempo en que fueron pactadas, aquella resulta restrictiva del ámbito de protección de tales derechos de conformidad con el contexto constitucional y, por tanto, debe ser retirada del ordenamiento jurídico.”<sup>11</sup> (Se resalta)

Ahora bien, en sentencia C-349 de 2004 se precisó:

“Por lo tanto, la incorporación “automática y sin solución de continuidad quiere decir: (i) que se produce sin necesidad de requisitos adicionales a la expedición del Decreto 1750 de 2003; (ii) que por lo mismo no requiere de la formalización de una nueva relación laboral; (iii) que implica la prórroga de la relación laboral preexistente, sin suspensión temporal de la misma, aunque ella venga a ser regida por un régimen laboral nuevo, como sucede cuando el trabajador oficial viene a ser empleado público.

Este último efecto inmediato y sin solución de continuidad, es definido directamente por el párrafo del artículo 17 que al efecto dispone que la no suspensión de la relación laboral significa que se computará, para todos los efectos legales, el tiempo servido al Instituto de Seguros Sociales, con el tiempo que se sirva en las nuevas empresas que se crean.

---

<sup>11</sup> Sentencia C- 314 de abril 1º de 2004, Magistrado Ponente MARCO GERARDO MONROY CABRA.

Se pregunta entonces la Corte si las anteriores circunstancias, derivadas todas ellas del alcance de las expresiones *automáticamente* y *sin solución de continuidad* tienen el efecto de desconocer las garantías de asociación sindical y de negociación colectiva, por implicar la pérdida de beneficios logrados convencionalmente, como afirman los demandantes.

A juicio de la Corporación, la circunstancia que produce el desconocimiento de derechos laborales no radica en el hecho del que *automáticamente* y *sin solución de continuidad* los trabajadores oficiales se incorporen como empleados públicos a la nueva planta de personal (o que simplemente en la misma condición antes ostentada de trabajadores oficiales pasen a formar parte de ella), sino que dicho desconocimiento de garantías proviene de la definición de derechos adquiridos acogida por el legislador en el aparte final del artículo 18 del Decreto 1750 de 2003, la cual, como fue expuesto en la Sentencia C-314 de 2004, implicaba la desprotección de las garantías salariales y de las convencionales.

Las expresiones *automáticamente* y *sin solución de continuidad*, contrariamente a lo aducido por los demandantes, pretenden asegurar la garantía de estabilidad laboral y los demás derechos laborales de los trabajadores, al permitir que no pierdan sus puestos de trabajo ni vean interrumpida la relación empleador – trabajador. Con ello se obtiene que, en virtud de esta permanencia, dichos trabajadores puedan seguir disfrutando de los beneficios convencionales mientras los mismos mantengan vigencia y, además, seguir cobijados por los regímenes de transición pensional, durante este mismo lapso. Sin esta continuidad en la relación de trabajo no estarían aseguradas estas garantías laborales, puesto que al romperse el vínculo empleador - trabajador en principio cesan las obligaciones del primero para con el segundo, derivadas de la convención colectiva vigente.

Por todo lo anterior, la Corte no estima que las expresiones acusadas contenidas en el artículo 17 y en el párrafo del artículo 18 del Decreto 1750 de 2003 tengan la virtualidad de desconocer las garantías de asociación sindical y de negociación colectiva por implicar la pérdida de los derechos emanados de la convención vigente.

No obstante, **para impedir que las mismas puedan ser interpretadas en el sentido según el cual la automaticidad en el traslado del régimen de trabajadores oficiales a empleados públicos y la incorporación sin solución de continuidad a las nuevas plantas de personal acarrea la pérdida de derechos laborales salariales o prestacionales adquiridos y de garantías convencionales, la Corte declarará su exequibilidad bajo el entendido que se respeten dichos derechos adquiridos, conforme a lo dispuesto en la Sentencia C-314 de 2004.**<sup>12</sup>

Es decir, la Corte Constitucional en las precitadas sentencias, fijó cuál era el límite de protección de los derechos convencionales de quienes sufrieron la modificación de la naturaleza del empleo a la luz de lo dispuesto en el Decreto 1750 de 2003, precisando que a quienes estuvieren cobijados por la convención colectiva de trabajo, se les respetarían los derechos de ella emanados, mientras permaneciera su vigencia.

Entonces, para establecer si la demandante tenía derecho al reconocimiento de su indemnización y prestaciones con base en la precitada convención colectiva de trabajo, es necesario verificar hasta qué fecha tenía vigencia dicha convención a fin de determinar su aplicabilidad en el caso concreto.

De conformidad con lo previsto en el artículo 2º de la

---

<sup>12</sup> Sentencia C-349 de abril 20 de 2004, Magistrado Ponente Marco Gerardo Monroy Cabra.

convención colectiva suscrita entre el Instituto de Seguros Sociales y el sindicato de trabajadores SINTRASEGURIDAD SOCIAL (fls. 26 a 70), la vigencia de la misma comprendía entre el 1º de noviembre de 2001 y el 31 de octubre de 2004, según lo señalado en su artículo 2º.

No obstante lo anterior, el apoderado de la demandante soporta su alegación tanto en la demanda como en el recurso de alzada, en el hecho de que la convención colectiva continuaba vigente al momento en que se produjo su desvinculación.

Sobre el particular, esta Corporación ya ha tenido la oportunidad de pronunciarse en decisiones anteriores, en las que se ha considerado que la vigencia de la mencionada convención colectiva no se prorrogó sucesivamente cada 6 meses, como lo pretende el actor. Así lo consideró esta Subsección en sentencia cuyo aparte se transcribe:

“Cabe recordar que en casos similares al presente, la Sala ha considerado que los beneficios derivados de la convención colectiva de trabajo suscrita entre el Instituto de Seguros Sociales y el sindicato de trabajadores SINTRASEGURIDAD SOCIAL debieron extenderse hasta el 31 de octubre de 2004, fecha en que terminó la vigencia de la misma, conforme con la certificación expedida por el Coordinador del Grupo de Archivo Sindical del Ministerio de la Protección Social. Por consiguiente, **el cambio de naturaleza del empleo conlleva necesariamente el**

**cambio de régimen aplicable**, lo que indefectiblemente supone la inaplicación de reconocimientos plasmados en convenciones colectivas.

Lo anterior, considerando que al mutar la naturaleza jurídica de los trabajadores a empleados públicos, al pasar a ser parte de la planta de personal de una empresa social del Estado, no le siguen siendo aplicables las disposiciones del derecho colectivo del trabajo y, por tanto, no pueden válidamente invocar la prórroga automática de la convención a que hace mención el artículo 478 C.S.T., que prevé que si dentro de los 60 días anteriores al vencimiento de su término de expiración las partes o una de ellas no hubiere manifestado por escrito su voluntad de darla por terminada, la convención se entiende prorrogada por períodos sucesivos de seis meses en seis meses; ni mucho menos se puede acudir a la denuncia de la convención, por ser empleados públicos y estar vinculados a una entidad pública diferente a la que suscribió la convención colectiva que pretende siga siendo aplicable.<sup>13</sup>

Así las cosas, al no estar vigente la convención colectiva de trabajo en el momento en que se produjo la desvinculación del servicio de la demandante, no podían invocarse derechos adquiridos para su aplicación en materia de liquidación de sus prestaciones sociales definitivas y la indemnización reclamada, pues bien precisó la Corte Constitucional en sentencias C-314 y C-349 de 2004 que el respeto de tales derechos adquiridos solo se garantizaría mientras subsistiera la vigencia de dicha convención colectiva.

---

<sup>13</sup> Sentencia de febrero 16 de 2012, Radicación número: 05001-23-31-000-2008-00143-01(0665-10), Consejero Ponente Dr. Gustavo Eduardo Gómez Aranguren.

En las anteriores condiciones, y como quiera que al momento de la desvinculación del servicio la demandante tenía la condición de empleada pública, sus prestaciones e indemnización por supresión de cargo estaban sometidas a la aplicación de la ley, en especial, en materia de indemnización a lo dispuesto en el artículo 12<sup>14</sup> del Decreto 4032 de 2005 y el artículo 18<sup>15</sup> del Decreto 1750 de 2003 respecto de salarios y prestaciones sociales, es decir, las establecidas por el Gobierno Nacional para los empleados públicos del orden nacional, como en efecto se liquidaron y no en acuerdos convencionales que ya perdieron su vigencia.

En consecuencia, al no haberse desvirtuado la legalidad de los actos acusados, la Sala confirmará la decisión del a quo, que denegó las súplicas de la demanda.

En mérito de lo expuesto, el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Sub Sección “A”, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

---

<sup>14</sup> “Tabla de Indemnización. La tabla de indemnización a que tienen derecho los servidores públicos incorporados automáticamente como empleados públicos en la planta de personal de la Empresa Social del Estado Francisco de Paula Santander en cumplimiento de la sentencia C-349 de 2004, cuyos empleos sean suprimidos como consecuencia de la modificación de la planta de personal, efectuada en el artículo 1º del presente decreto, será la siguiente: (...)”

<sup>15</sup> “**DEL RÉGIMEN DE SALARIOS Y PRESTACIONES.** El Régimen salarial y prestacional de los empleados públicos de las Empresas Sociales del Estado creadas en el presente decreto será el propio de los empleados públicos de la Rama Ejecutiva del orden nacional.”

**FALLA**

**CONFÍRMASE** la sentencia de diecinueve (19) de junio de dos mil trece (2013) proferida por la Sala de Asuntos Laborales del Tribunal Administrativo de Santander en Descongestión, en el proceso promovido por LUZ STELLA CANCINO CADENA contra la ESE Francisco de Paula Santander.

Devuélvase el expediente al Tribunal de origen

**CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

La anterior providencia fue considerada y aprobada por la Sala en sesión de la fecha.-

**GUSTAVO GÓMEZ ARANGUREN**

**ALFONSO VARGAS RINCÓN**



**LUIS RAFAEL VERGARA QUINTERO**