



**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA DE CASACIÓN LABORAL**

RIGOBERTO ECHEVERRI BUENO
Magistrado ponente

SL1274-2016
Radicación n.º 46518
Acta 04

Bogotá, D. C., nueve (09) de febrero de dos mil dieciséis (2016).

Decide la Corte el recurso de casación interpuesto por **ANA MARÍA SUÁREZ DE LEÓN** contra la sentencia proferida por la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, el 3 diciembre de 2009, en el proceso que le promovió a la **E.S.E LUIS CARLOS GALÁN SARMIENTO EN LIQUIDACIÓN**.

I. ANTECEDENTES

ANA MARÍA SUÁREZ DE LEÓN llamó a juicio a la E.S.E LUIS CARLOS GALÁN SARMIENTO EN LIQUIDACIÓN para que, previos los trámites del proceso ordinario, se

declarara que entre las partes existió un contrato de trabajo durante el periodo comprendido entre el 1 de julio de 2003 y el 4 de mayo de 2007 y, como consecuencia, fuera condenada a pagarle el auxilio de cesantía, intereses a la cesantía, primas de servicio, vacaciones, horas extras, dominicales, festivos, recargos nocturnos, indemnización moratoria, reajuste de salarios por convención colectiva, incrementos adicionales, bonificación por prima de convención, auxilio de alimentación, pagos efectuados por pólizas de cumplimiento y retención en la fuente, aportes efectuados a pensión y salud, indemnización por despido injusto, nivelación de salarios por concepto de «...a trabajo igual salario igual...», prima técnica, indexación, lo *extra* y *ultra petita*, y las costas del proceso.

Fundamentó sus peticiones, básicamente, en que estuvo vinculada con la entidad demandada desde el 1 de julio de 2003 hasta el 4 de mayo de 2007, a través de contratos de prestación de servicios renovables y sin solución de continuidad; que desempeñaba el cargo de auxiliar de enfermería y sus labores eran iguales a las que ejercían los demás servidores de la planta de personal; que desarrolló sus quehaceres de manera personal y directa, cumplía horarios, estaba continuamente subordinada a las órdenes de sus jefes inmediatos, recibía una remuneración y utilizaba los elementos de propiedad de la institución demandada, de forma tal que se reunieron a cabalidad los elementos de un contrato de trabajo; que el último salario que recibió ascendía a la suma de \$1'020.621; que no le

fueron pagados los derechos reclamados en la demanda; que agotó la reclamación administrativa.

Al contestar la demanda, la entidad llamada a juicio se opuso a las pretensiones y, en cuanto a los hechos, aceptó que la demandante le prestó sus servicios personales y que agotó la reclamación administrativa, pero aclaró que había suscrito con la actora contratos de prestación de servicios, razón por la cual no le había pagado los créditos laborales reclamados, ya que le pagó en su totalidad los honorarios pactados. Lo demás dijo que no era cierto.

En su defensa, propuso las excepciones previas de falta de jurisdicción y prescripción, así como las de mérito de trámite inadecuado de la demanda, cobro de lo no debido e inexistencia de la obligación.

II. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

El Juzgado Veintiséis Laboral del Circuito de Bogotá, mediante fallo del 19 de mayo de 2009, absolvió a la demandada de todas y cada una de las pretensiones de la demanda (C.D. Folio 396).

III. SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA

Apeló la demandante. La Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, mediante fallo del 3 de diciembre de 2009, confirmó el de primera instancia (C.D. Folio 12 Cdno. del Tribunal).

En lo que interesa al recurso extraordinario, el Tribunal consideró, como fundamento de su decisión, que la cuestión a resolver se refería a determinar si la relación contractual que había existido entre las partes en realidad estaba regida por un contrato de trabajo y, por lo tanto, había lugar a condenar a la entidad convocada a juicio a pagar las acreencias laborales solicitadas en la demanda; que no era materia de controversia la prestación personal del servicio de la actora para la E.S.E. LUIS CARLOS GALÁN SARMIENTO, ni las funciones desempeñadas por aquélla, pues estos hechos fueron aceptados en la contestación de la demanda; que, no obstante, la entidad se había opuesto a las pretensiones argumentando que el vínculo que había ligado a las partes estaba regido por las disposiciones propias de los contratos de prestación de servicios, contenidas en la Ley 80 de 1993. Seguidamente, se refirió al contenido de los artículos 1 y 2 del Decreto 2127 de 1945, que definen el contrato de trabajo y establecen sus elementos esenciales; que, de acuerdo con el artículo 123 de la Constitución Política, solamente la ley puede determinar las actividades que, en el sector público, pueden ser desempeñadas mediante contrato de trabajo y, por consiguiente, las personas que pueden tener la calidad de empleados públicos o trabajadores oficiales; que el artículo 5 del Decreto 3135 de 1968 había introducido nuevos parámetros para la clasificación de los servidores públicos, atendiendo básicamente a los criterios orgánico y funcional; que el criterio orgánico se encuentra relacionado con la naturaleza jurídica de la entidad para la cual se

prestó el servicio y, el funcional, se encuentra relacionado con la actividad que desarrolló el servidor; que, en atención a la naturaleza jurídica de la EMPRESA SOCIAL DEL ESTADO LUIS CARLOS GALÁN SARMIENTO, el artículo 195 de la Ley 100 de 1993 prevé, en relación con el régimen laboral de los servidores adscritos a esta clase de entidades, que las personas vinculadas tendrán el carácter de empleados públicos y trabajadores oficiales, conforme a las reglas del capítulo IV de la Ley 10 de 1990; que, por su parte, el artículo 26 de la Ley 10 de 1990 dispone que la planta de personal de las Empresas Sociales del Estado estará conformada por funcionarios de carrera o de libre nombramiento y remoción, según el caso, y agrega en su parágrafo que son trabajadores oficiales quienes desempeñen cargos no directivos, destinados al mantenimiento de la planta física hospitalaria o de servicios generales; que, por su parte, el Decreto 1750 de 2003, que creó la E.S.E. demandada, previó que los servidores de las empresas allí creadas serían empleados públicos, salvo los que sin ser directivos desempeñaran funciones de mantenimiento de la planta física hospitalaria y de servicios generales, quienes serían trabajadores oficiales; que, descendiendo al caso en estudio y aplicando las disposiciones reseñadas, debía entenderse que de acreditarse la prestación personal y subordinada del servicio, la actora tendría la calidad de empleada pública, vinculada a través de una relación legal y reglamentaria, atendiendo a la naturaleza jurídica de la entidad demandada, de manera que la calidad de trabajadora oficial que se alegaba en la demanda quedaría sujeta a la

demostración del ejercicio de labores orientadas a la construcción y sostenimiento de una obra pública; que, según el documento visible a folio 88 del expediente, la accionante había prestado sus servicios para la entidad demandada, entre el 1 de julio de 2003 y el 4 de mayo de 2007, en el cargo de auxiliar de enfermería; que, así las cosas, tales funciones no se ajustaban a las propias de un trabajador oficial de una Empresa Social del Estado, como acertadamente lo había concluido el *a quo*, dado que las labores desempeñadas por la demandante se encontraban íntimamente ligadas al objeto social de la entidad, esto es, actividad administrativa y servicios de salud, según se infería de la prueba testimonial recaudada; que los testigos habían coincidido en afirmar que la promotora del proceso había laborado para la E.S.E. LUIS CARLOS GALÁN SARMIENTO desempeñando el cargo de Auxiliar de Enfermería, desarrollando funciones de atención de pacientes, elaboración de inventarios, inyectología y procedimientos médicos, entre otras, de lo que se seguía que su posible vinculación con la entidad no correspondía a la de un trabajador oficial, situación que excluía la posibilidad de declarar la existencia de un contrato de trabajo. En su respaldo citó la sentencia CSJ SL, 27 Feb 2002, Rad. 17729.

Agregó el *ad quem* que, en este caso, no se habían demostrado todos los hechos de la demanda; que la demandante, entonces, no había cumplido con la carga probatoria que le incumbía, de acuerdo con los artículos 177 y 189 del Código de Procedimiento Civil y 1757 del

Código Civil, aplicables al proceso laboral en virtud del principio de integración normativa previsto por el artículo 145 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social; que la eventual relación laboral que pudo haber existido entre las partes no se originaba en un contrato de trabajo sino en una relación legal y reglamentaria, cuyo conocimiento estaba asignado a la jurisdicción Contencioso Administrativa.

IV. RECURSO DE CASACIÓN

Interpuesto por el apoderado de la demandante, concedido por el Tribunal y admitido por la Corte, se procede a resolver.

V. ALCANCE DE LA IMPUGNACIÓN

Pretende el recurrente que la Corte case la sentencia impugnada, para que, en sede instancia, acceda a las pretensiones de la demanda.

Con tal propósito formula dos cargos, por la causal primera de casación, que fueron replicados y enseguida se estudian.

VI. PRIMER CARGO

Se estructura de la siguiente manera: *«La sentencia es violatoria de la ley sustancial por interpretación errónea del numeral 1 del artículo 2º de la Ley 712 de 2001, en concordancia con el artículo 24 del C.S. del T.; 768 del Código Civil y demás concordantes.»*

En la demostración arguye el censor que el Tribunal fundó su decisión en «...una premisa de interpretación errónea...», al sostener que, para todos los efectos legales, los servidores de las Empresas Sociales del Estado creadas por el Decreto 1750 de 2003 eran empleados públicos y que, por esa misma virtud, la demandante tenía la calidad de empleada pública de manera que debía definir sus derechos ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo. Explica que *«...esta interpretación es errónea y contraria a derecho en tanto y en cuanto desconoce de plano y en forma absoluta lo normado en el numeral 1 del artículo 2º de la Ley 712 de 2001 que es regulación especial respecto a la competencia general y la jurisdicción Ordinaria Laboral en sus especialidades laboral y de seguridad social.»*

Añade la censura que la controversia que se ventila dentro del proceso recae sobre la declaratoria de una relación laboral regida por contrato de trabajo y que, por lo tanto, se enmarca dentro de las reglas de competencia de la jurisdicción ordinaria laboral, previstas en el artículo 2 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social. Igualmente, que el artículo 134 B del Código Contencioso Administrativo dispone que los jueces administrativos son competentes para conocer de los procesos de nulidad y restablecimiento del derecho de carácter laboral, pero siempre *«...que no provengan de un contrato de trabajo...»*; que el factor determinante para establecer que la jurisdicción ordinaria laboral es la llamada a conocer el proceso, surge de la afirmación de que existe un contrato de trabajo, *«...puesto que la competencia ha de determinarse por factores presentes al iniciarse el litigio y no aquellos que establezcan contra*

derecho los juzgadores de instancia al momento de dictar las respectivas sentencias...» Aduce, de igual forma, que el debate planteado no puede ser asumido por la jurisdicción de lo contencioso administrativo, puesto que, para que un funcionario pueda tener la condición de empleado público, debe cumplir con requisitos legales precisos, como son el nombramiento y la posesión.

VII. RÉPLICA

Aduce la oposición que en el cargo se argumenta que el Tribunal estimó que, para todos los efectos legales, los servidores de las Empresas Sociales del Estado creadas por el Decreto 1750 de 2003, por regla general son empleados públicos, de manera que las controversias que se susciten entre la demandante y la E.S.E. LUIS CARLOS GALÁN SARMIENTO son de conocimiento de la Jurisdicción Contencioso Administrativa.

VIII. CONSIDERACIONES

Como lo había considerado esta Sala de la Corte, en sentencia CSJ SL4234-2014, donde analizó un caso de características idénticas a las del presente, el *ad quem* reconoció expresamente que el artículo 2 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social le asigna a la jurisdicción ordinaria laboral el conocimiento de los conflictos jurídicos que se originan directa o indirectamente en un contrato de trabajo, de manera que no incurrió en

algún error de interpretación respecto de dicha disposición, como se sostiene en el cargo.

Tampoco desconoció o tergiversó el Tribunal el texto del artículo 16 del Decreto 1750 de 2003, pues respetó las reglas de clasificación de los servidores oficiales de las Empresas Sociales del Estado allí creadas y, en concreto, la premisa por virtud de la cual, por regla general, son empleados públicos, salvo que desempeñen labores relacionadas con el mantenimiento de la planta física hospitalaria o de servicios generales.

Asimismo, no desconoció el juez colegiado que la afirmación plasmada en la demanda de que existe un contrato de trabajo le permite a la jurisdicción ordinaria laboral asumir el conocimiento del asunto, pues así lo recalcó expresamente dentro de sus consideraciones, no obstante que precisó acertadamente que, de cualquier manera, resultaba necesario examinar la naturaleza del vínculo jurídico discutido, de acuerdo con las pautas y criterios legales de clasificación de los servidores oficiales.

Estima la Sala que dichas reflexiones, en lo que al escenario jurídico concierne, no envuelven alguna equivocación hermenéutica que le pueda otorgar prosperidad al cargo, pues esta Sala de la Corte ha puntualizado que, si bien es cierto que la afirmación de la existencia de un contrato de trabajo le permite a la jurisdicción ordinaria abordar el conocimiento de un determinado asunto, ello no excluye, en manera alguna,

que se deba determinar si existió o no dicha modalidad de vinculación en la realidad, de acuerdo con las pruebas del proceso y con las directrices legales trazadas sobre la materia, tal como lo adoctrinó la Corte en sentencia CSJ SL, 4 Jun 2008, Rad. 33465, reiterada en la CSJ SL4234-2014, cuando dijo:

Al margen de la decisión, y en procura de su función unificadora de la jurisprudencia, considera la Sala oportuno reiterar que la jurisdicción laboral está instituida para conocer de los conflictos jurídicos emanados directamente del contrato de trabajo, sean de carácter particular o de carácter oficial. En este último ámbito, no toda relación de dependencia y subordinación puede asimilarse a un contrato de trabajo, pues existen otras modalidades de vinculación, que si bien comparten algunos rasgos comunes con la estrictamente laboral, se rigen por otras pautas, como por ejemplo las relaciones legales y reglamentarias, cuyos conflictos, incluso los derivados del principio de primacía de la realidad, deben ser resueltos por la jurisdicción contencioso administrativa. En ese mismo orden de ideas, no todo conflicto de reclamación de salarios o de prestaciones sociales por una relación entre el servidor oficial, real o ficto, y un ente oficial corresponde dilucidarlo a los jueces laborales, pues solamente les está dado conocer de aquellos en que subyace un contrato de trabajo, ya que los restantes son del resorte de los jueces administrativos. Determinar si en un caso concreto hay o no contrato de trabajo en una relación con una entidad oficial es asunto que se resuelve en atención a las directrices legales que se han trazado sobre la materia. En ese orden de ideas, se conoce que hay siempre contrato de trabajo cuando el trabajador presta sus servicios a una empresa industrial y comercial del Estado, con las excepciones establecidas en la ley, o en entidades equiparables a ésta; también cuando la persona labora en una entidad pública en

actividades de construcción o sostenimiento de obras públicas; o cuando el legislador así lo ordena, por ejemplo en la Ley 10 de 1990, frente al personal de servicios generales.

Finalmente, importa destacar que la razón fundamental de la decisión del Tribunal fue fáctica y estuvo circunscrita al hecho de que no se había acreditado el ejercicio de labores propias del mantenimiento de la planta física hospitalaria o de servicios generales, razonamientos que no se controvierten en el cargo.

Como colofón de lo anterior, el cargo no prospera.

IX. SEGUNDO CARGO

Acusa al Tribunal de haber incurrido en los siguientes errores de hecho:

1. Haber dado por demostrado sin estarlo que la demandante tenía la calidad de empleada pública cuando quiera que nunca fue nombrada para desempeñar un cargo en la entidad demandada por lo mismo nunca expresó su aceptación de ningún cargo y por lo mismo nunca se posesionó para el ejercicio de ningún cargo en dicha institución.

2. No haber dado por demostrado, estándolo que bajo el principio de la primacía de la realidad existió un contrato laboral que vinculó a las partes desde el 01 de julio de 2003 hasta el 04 de Mayo de 2007.

Afirma el censor que para fundamentar esta acusación es necesario remitirse al numeral 1 del artículo 2 de la Ley

712 de 2001, que le asigna a la jurisdicción ordinaria laboral el conocimiento de los conflictos jurídicos originados directa o indirectamente de un contrato de trabajo, de manera que el conocimiento del presente asunto le corresponde a esta jurisdicción, en oposición a lo prescrito en el artículo 134 B del Código Contencioso Administrativo, que le atribuye a los jueces administrativos la competencia para conocer los procesos de nulidad y restablecimiento del derecho que no se derivan de un contrato de trabajo.

Sostiene que el Tribunal se abstuvo de dar aplicación o «...interpretación en derecho...» a principios fundamentales como la igualdad, el debido proceso, la primacía de la realidad y los derechos adquiridos, a la vez que incurrió en una interpretación errónea de la ley, por no haber reconocido el contrato de trabajo que se verificó entre las partes.

X. RÉPLICA

Insiste en que, de acuerdo con el artículo 16 del Decreto 1750 de 2003, por regla general los servidores de las Empresas Sociales del Estado ostentan la calidad de empleados públicos, salvo los que sin ser directivos, desempeñen funciones de mantenimiento de la planta física hospitalaria y de servicios generales, quienes serán trabajadores oficiales. Enseguida, transcribe apartes de la sentencia C – 314 de 2004 y afirma que la demandante había suscrito con la demandada contratos de prestación de servicios para «ejecutar su objeto contractual» como Enfermera, de modo que no desempeñó funciones de mantenimiento de

la planta física hospitalaria o de servicios generales, por lo que, eventualmente, habría ostentado la calidad de empleada pública, pero no de trabajadora oficial. En su respaldo reproduce apartes de la sentencia CC C – 154 de 1997 y algunos artículos del Decreto 2127 de 1945 y de la Ley 80 de 1993, entre otros.

XI. CONSIDERACIONES

Estima la sala que el cargo adolece de serios defectos técnicos que conllevan a su desestimación.

En primer lugar, no contiene una proposición jurídica clara, que integre disposiciones sustanciales de orden nacional, que hubieran sido determinantes para la resolución de la controversia. De otra parte, a pesar de que denuncia la comisión de errores de hecho, lo que permite asumir que la senda escogida para el ataque es la indirecta, mezcla cuestiones propias de la vía directa, como la interpretación de normas que tampoco identifica claramente, pues se refiere genéricamente a una falta de aplicación o interpretación de principios fundamentales. Además de lo anterior, los presuntos errores de hecho señalados no se acompañan de la mención de las pruebas que los habrían generado, ni de la aclaración de si tales elementos de juicio fueron dejados de valorar o apreciados indebidamente.

A lo anterior cabe agregar que, como lo pone de presente la réplica, el Tribunal nunca dio por sentado que la demandante fuera una empleada pública, pues advirtió claramente que tal situación le correspondía determinarla a la jurisdicción de lo contencioso administrativo, además de que, como se manifestó al resolver el primer cargo, tampoco desconoció que el artículo 2 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social le adjudica a la jurisdicción ordinaria laboral el conocimiento de los conflictos jurídicos emanados directa o indirectamente de un contrato de trabajo.

El cargo es infundado.

Las costas del recurso extraordinario estarán a cargo de la recurrente. Se fijan las agencias en derecho en TRES MILLONES DOSCIENTOS CINCUENTA MIL PESOS (\$3'250.000).

XII. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, **NO CASA** la sentencia dictada el tres (3) de diciembre de dos mil nueve (2009) por la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, dentro del proceso ordinario laboral seguido por **ANA MARÍA SUÁREZ DE LEÓN** contra la **E.S.E LUIS CARLOS GALÁN SARMIENTO EN LIQUIDACIÓN**.

Las costas del recurso extraordinario estarán a cargo de la recurrente. Se fijan las agencias en derecho en TRES MILLONES DOSCIENTOS CINCUENTA MIL PESOS (\$3'250.000).

Cópiese, notifíquese, publíquese, cúmplase y devuélvase el expediente al tribunal de origen.

LUIS GABRIEL MIRANDA BUELVAS
Presidente de Sala

JORGE MAURICIO BURGOS RUIZ

CLARA CECILIA DUEÑAS QUEVEDO

RIGOBERTO ECHEVERRI BUENO