DONALD JOSÉ DIX PONNEFZ

Magistrado ponente

SL1325-2019

Radicación n.° 58934

Acta 12

Bogotá, D. C., diez (10) de abril de dos mil diecinueve (2019).

La Sala decide el recurso de casación interpuesto por **RAÚL ESTEBAN SASTRE CIFUENTES**, contra la sentencia proferida por la Sala Laboral de Descongestión del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá D.C., el 29 de junio de 2012, en el proceso ordinario laboral que instauró contra **LA NACIÓN – MINISTERIO DE PROTECCIÓN SOCIAL, DEPARTAMENTO DE CUNDINAMARCA, BENEFICENCIA DE CUNDINAMARCA** y las vinculadas **NACIÓN MINISTERIO DE HACIENDA Y CRÉDITO PÚBLICO, FUNDACIÓN SAN JUAN DE DIOS EN LIQUIDACIÓN y BOGOTÁ D.C.**

I. ANTECEDENTES

Raúl Esteban Sastre Cifuentes, llamó a juicio a las entidades demandadas, a fin de que se declarara la existencia de un contrato de trabajo a término indefinido entre él y la Fundación San Juan de Dios, desde el 15 de enero de 1990, cuando ingresó a laborar en el Hospital San Juan de Dios, como médico especialista en cirugía plástica; que no hubo interrupción ni suspensión en la prestación del servicio hasta la fecha de presentación de la demanda; que para el año 1999 percibía una remuneración mensual de $1.904.877.85 incluida la prima de antigüedad; que tiene derecho al pago de las prestaciones sociales pactadas en la convención colectiva de trabajo en junio de 1982, entre la Fundación San Juan de Dios y el sindicato «*SINTRAHOSCLISAS*», tales como primas de antigüedad, de navidad, semestral, vacaciones y compensación de vacaciones en dinero por cada año de trabajo en los últimos tres años de vigencia del contrato.

Solicitó además, que se declarara la sustitución patronal entre la Fundación San Juan de Dios y la Beneficencia de Cundinamarca, a partir del 14 de junio de 2005, fecha de ejecutoria del fallo del Consejo de Estado que declaró la nulidad de los decretos de creación y reglamentación de la Fundación San Juan de Dios, «*en virtud a que el lugar de la FUNDACIÓN (...) como empleadora, fue ocupado desde dicha fecha por la BENEFICIENCIA DE CUNDINAMARCA*»; que se les condenara solidariamente al

reconocimiento y pago de los salarios y prestaciones causadas y no cubiertas en los meses de noviembre a diciembre de 1999, por los años 2000 a 2006; la indemnización moratoria por no cancelación de salarios; la sanción por no consignación de cesantías y sus intereses; la indexación; los aportes a pensiones; lo *ultra y extra petita*, y las costas del proceso.

Para respaldar sus peticiones, relató que la Fundación era una entidad privada, con personería jurídica propia, dedicada a la prestación de servicios de salud cuyos estatutos y reglamentación aparecen consagrados en los Decretos 290, 1374 de 1979 y 371 de 1998; que ingresó a prestar sus servicios a la misma a través del Hospital San Juan de Dios, desde el 15 de 1990, en el cargo de médico especialista en cirugía plástica; que es beneficiario de la convención colectiva de trabajo suscrita en junio de 1982 entre la Fundación y el sindicato Sintrahosclisas; que la entidad enjuiciada está regida por el derecho laboral privado en todo lo concerniente con sus relaciones con empleados y pensionados.

Agregó que la institución demandada dejó de cubrir sus salarios, primas de servicio, navidad, de vacaciones, de riesgos, auxilio de transporte, subsidio familiar, las cesantías y sus intereses, de manera oportuna, al igual que los aportes a salud y pensión, no obstante, su cumplimiento en la prestación del servicio sin interrupciones; que el último salario devengado en 1999 fue de $1.904.877.85, el cual para el año 2000, se incrementó de acuerdo al IPC anual.

También afirmó que a partir de la sentencia del Consejo de Estado que declaró la nulidad de los Decretos 290 y 1374 de 1979 y 371 de 1998, la Fundación «*dejó de tener sustento jurídico, imponiéndose su liquidación*»; que el 16 de junio de 2006, el Ministerio de Protección Social, el Departamento de Cundinamarca y la Alcaldía de Bogotá, suscribieron un «*Acuerdo Marco en virtud del cual se decidió adoptar la liquidación de la FUNDACIÓN SAN JUAN DE DIOS*» y el Gobernador de Cundinamarca mediante Decretos expedidos el 21 y 30 de junio de ese mismo año, ordenó su liquidación; que presentó «*sendos Derechos de Petición*» ante las entidades demandadas, con el objeto de agotar la vía gubernativa e interrumpir la prescripción (f°. 3 a 18 del cuaderno 1).

Al responder, el Ministerio de Protección Social, se opuso al éxito de las pretensiones del actor. Adujo en su defensa, que a través de la sentencia proferida por el Consejo de Estado el 8 de marzo de 2005, se declaró la nulidad de los decretos de creación de la Fundación accionada y se determinó su naturaleza jurídica como un establecimiento público del orden departamental; que la Resolución n.° 010869 del 6 de diciembre de 1979 emitida por el Ministerio de Salud, por medio de la cual se le reconoció personería jurídica a aquella, había quedado sin validez jurídica; que no existió la relación laboral alegada en la demanda; y que los hechos de esta, hacen referencia a una entidad distinta de ese Ministerio.

De los hechos, aceptó lo relacionado con la nulidad de los decretos de creación de la Fundación y las solicitudes elevadas por el demandante, con fines de interrumpir la prescripción. Propuso como excepciones de mérito, las de prescripción, falta de legitimación por pasiva e inexistencia de la obligación (f.° 55 a 71 y 120 a 126 cuad. 1).

El Departamento de Cundinamarca, se opuso a la prosperidad de las peticiones incoadas en la demanda; en su defensa afirmó que el accionante no tuvo vínculo con ese ente territorial y que el fallo del Consejo de Estado calendado 8 de marzo de 2005, no había contemplado ninguna consecuencia jurídica ni responsabilidad a su cargo por las obligaciones laborales de la Fundación San Juan de Dios a favor de sus trabajadores y a partir de la declaratoria de nulidad de los decretos que crearon esta entidad, era de su responsabilidad el pasivo por prestaciones sociales de aquellos.

Aceptó la naturaleza jurídica de la Fundación, la firma del «*Acuerdo Marco*» que adoptó su liquidación, la expedición de los decretos expedidos por la Gobernación del Departamento que la ordenó y la intervención administrativa y financiera del Ministerio de Protección Social (antes Ministerio de Salud); sobre los demás supuestos de hecho manifestó que no le constaban.

Presentó como excepción previa la de no comprender la demanda a todos los litisconsortes necesarios; y como de mérito, las de falta de legitimación en la causa para ser demandado, cobro de lo no debido, inexistencia de la obligación, inexistencia de relación causal entre el

Departamento y el accionante e inexistencia de subrogación de las obligaciones contraídas por la Fundación enjuiciada (f.° 83 a 112 cuad. 1).

La Fundación San Juan de Dios, contestó que se oponía al éxito de todo lo solicitado en el libelo introductorio, con el argumento de que el promotor del litigio, prestó sus servicios a esta entidad mediante la Resolución n.° 0308 de 1990 a partir del mes de marzo del mismo año en el cargo de Médico cirujano plástico de anestesiología y con anterioridad a esta fecha, se había vinculado en forma transitoria mediante la suscripción de contratos a término fijo, los cuales fueron liquidados oportunamente. Advirtió que conforme a los efectos jurídicos *ex tunc* de la providencia del Consejo de Estado de 8 de marzo de 2005, el artículo 5 del Decreto 3135 de 1968, el accionante ostentó la calidad de empleado público y no era beneficiario de la convención colectiva de trabajo, la cual, no tiene aplicación para esta clase de servidores, por ser establecimiento público del orden departamental.

En cuanto a los hechos, los negó. Presentó las excepciones de mérito de prescripción, pago, compensación y las que nombró falta de causa, cobro de lo no debido, inexistencia de la obligación y buena fe (f.° 170 a 192).

La Beneficencia de Cundinamarca, manifestó que se oponía a todas las pretensiones, para lo cual expuso que el demandante nunca estuvo vinculado a esa entidad, pues tal como se desprendía de los fundamentos fácticos del libelo

introductor, mantuvo su vínculo con la Fundación San Juan de Dios a través de su centro hospitalario e invocó los mismos argumentos del anterior opositor en relación con las consecuencias jurídicas del fallo del Consejo de Estado de 8 de marzo de 2005 para rechazar las pretensiones del actor.

En cuanto a los supuestos fácticos de la demanda, admitió los relacionados con la acción de nulidad de los decretos de creación de la Fundación; la firma del «*Acuerdo Marco*», conjuntamente con el Ministerio de Protección Social y la Alcaldía de Bogotá, mediante el cual se adoptó la liquidación de aquella, ordenada por los decretos expedidos por la Gobernación de Cundinamarca; la intervención del Ministerio de Salud hoy de Protección Social y las peticiones que presentó el accionante para interrumpir la prescripción; en relación con los demás supuestos de hecho del libelo genitor, dijo que no le constaban.

Presentó las excepciones de mérito, de falta de legitimación en la causa por pasiva y cobro de lo no debido (f.° 485 a 511 cuad. 2 y 3).

El *a quo*, mediante autos de fecha 3 de octubre de 2007 (f.° 162), ordenó vincular en calidad de litisconsortes necesarios, a la Nación-Ministerio de Hacienda y Crédito Público y a la Fundación San Juan de Dios en Liquidación; y el 18 de enero de 2008, tuvo por no contestada la demanda por parte de la primera entidad. Posteriormente, a través de auto del 14 de julio de 2009, ordenó integrar la *litis* con el Distrito Capital de Bogotá (f.°628 a 630 cuad. 1)

A su vez, el Bogotá Distrito Capital, al igual que los anteriores convocados al juicio, expresó su rechazo a las peticiones contenidas en la demanda. En cuanto a los hechos, aceptó el relacionado con la firma del «*Acuerdo Marco*» y aclaró que en este no se establecieron obligaciones de carácter laboral a cargo del distrito; negó que la Fundación tuviera naturaleza jurídica privada, pues nunca perdió su condición de entidad pública y los vinculados a ella, la calidad de servidores públicos, conforme al artículo 26 de la Ley 10 de 1990; que no medió ninguna clase de contrato con el promotor del proceso ni suscribió convenciones colectivas; y, que no le constaban los demás supuestos fácticos de la demanda.

Formuló las excepciones previas de cosa juzgada, falta de jurisdicción, falta de competencia y prescripción; las de mérito que denominó falta de legitimación en la causa por pasiva, cobro de lo no debido, inexistencia de las obligaciones demandadas y buena fe (f.° 33 a 42 cuad. 4).

II. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

El Juzgado Cuarto Laboral del Circuito de Bogotá D.C., mediante fallo del 30 de julio de 2010 (f.° 885 a 895 cuad. 1), absolvió a las accionadas e impuso costas a cargo de la parte actora.

III. SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA

Por apelación del demandante, la Sala Laboral de Descongestión del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá D.C., dictó sentencia el 29 de junio de 2012 (f.° 34 a 49 cuad. Tribunal), mediante la cual confirmó la de primer grado, con imposición de costas.

En lo que interesa al recurso extraordinario, el Tribunal adujo que el problema jurídico consistía en establecer inicialmente la naturaleza jurídica de la Fundación convocada al juicio y luego abordar la calidad que ostentó el demandante durante la prestación del servicio a esta entidad, y si le correspondía a esa colegiatura el análisis de la figura jurídica de la prescripción.

Arguyó que para lo anterior, debía determinar cuál era el efecto jurídico generado por la sentencia emitida el 8 de marzo de 2005 por el Consejo de Estado, mediante la cual se había declarado la nulidad de los Decretos 290 de 15 de febrero de 1979, 1378 del 8 de junio del mismo año y el 371 de 23 de febrero de 1998; si tales efectos eran hacía el futuro como lo había planteado el accionante; o, por el contrario, como lo determinó el fallador de primera instancia, que la aludida nulidad de los aludidos decretos «*son violatorios de los textos constitucionales de 1886 como de 1991, y por ende, se deben inaplicar (…) desde la fecha de su creación y, por consiguiente, se debe entender que la entidad demandada, detenta la naturaleza jurídica de establecimiento público*» y, el personal vinculado a ella se catalogaban como servidores públicos, esto es, si trabajadores oficiales o empleados públicos según los preceptos legales que rigen la materia.

Consideró necesaria la remisión a la sentencia del Consejo de Estado e indicó que esta Corporación en su pronunciamiento había realizado un «*concienzudo*» análisis histórico de la existencia de la Fundación San Juan de Dios; destacó los argumentos del salvamento de voto efectuado a la providencia dictada en la Sala de Consulta y Servicio Civil del mismo tribunal de lo contencioso administrativo el 20 de octubre de 1986, de la cual señaló el radicado n.° 029, de la cual reprodujo varios fragmentos de esta y a renglón seguido manifestó que el Consejo de Estado había acogido los argumentos expuestos en el referido salvamento, en cuanto describían los orígenes y las distintas facetas por las que atravesó el Hospital San Juan de Dios y con base en ellos consideró la imposibilidad de que la Fundación fuera de carácter privado «*a efectos de aplicarle las disposiciones contenidas en el artículo 650 del Código Civil*».

Explicó que con base en lo anterior, el Consejo de Estado reiteró que la Fundación demandada nunca había gozado de los atributos propios de las personas morales y como consecuencia de ello, devino la declaratoria de nulidad por parte de la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo a través de la sentencia calendada 8 de marzo de 2005 de los pluricitados decretos de creación de la Fundación, al igual que del acto administrativo n.° 10869 del 6 de diciembre de 1979, que le había reconocido personería jurídica.

Enseguida razonó que debía interpretar de conformidad con los alcances jurídicos que el Consejo de Estado le imprimió a su decisión y a la conclusión contenida en la sentencia CSJ SL, 6 feb. 2007, rad. 28381, proferida por esta Corte en cuanto a que los efectos de la providencia de aquella corporación eran *ex tunc*, esto es, «*desde la fecha de creación del acto nulitado*», debía por tanto resolver el conflicto sometido a su consideración, con sujeción a los efectos retroactivos del pronunciamiento del 8 de marzo de 2005 que derivó de la aplicación de la excepción de inconstitucionalidad fundamentada en el artículo 4 superior, la Fundación San Juan de Dios detentó la condición de establecimiento público y el personal que prestó el servicio, catalogados como empleados públicos y trabajadores oficiales.

Adujo que conforme a lo anterior y a las reglas contenidas en la Ley 10 de 1990 y el parágrafo de su artículo 26, el accionante no había acreditado que en ejercicio de sus funciones, hubiere desarrollado actividades relacionadas con los servicios generales, de mantenimiento, seguridad, vigilancia o aseo de las instalaciones hospitalarias, pues el cargo desempeñado fue el de «*Médico Especialista 8HDM*», del Hospital San Juan de Dios, catalogado como de empleado público y consecuentemente, se imponía la absolución de la Fundación convocada al juicio, decisión que hizo extensiva a las restantes entidades accionadas, con la advertencia de que la solidaridad se discutía frente a la existencia de obligaciones derivadas del contrato de trabajo que no se demostró.

IV. RECURSO DE CASACIÓN

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

V. ALCANCE DE LA IMPUGNACIÓN

Lo plantea en los siguientes términos:

1. Que se sirva casar totalmente la sentencia proferida en segunda instancia por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, Sala Fija Laboral de Descongestión, el día 29 de junio de 2012, dentro del proceso ordinario de RAUL ESTEBAN SASTRE CIFUENTES contra las demandadas FUNDACION SAN JUAN DE DIOS Y OTROS, dentro del radicado No. 11001310500420060081802, en donde actuó como Magistrado Ponente, el Doctor JAIME ARTURO MARIN HOYOS, dejando sin ninguna validez ni efectos dicha providencia.

2. Que como resultado de casarse totalmente la sentencia del ad quem, se disponga por la Honorable Corte, actuando como Tribunal de instancia, revocar el fallo proferido por el juzgador de primer grado, esto es, el Juzgado Cuarto Laboral de Circuito de Bogotá, dentro del proceso ordinario que se surtió entre las partes, fallo de fecha 30 de julio de 2010.

3. Que como tribunal de instancia, al revocar el fallo de primer grado, se sirva:

3.1 *Declarar la existencia del contrato de trabajo a término indefinido celebrado entre la FUNDACION SAN JUAN DE DIOS y RAUL ESTEBAN SASTRE CIFUENTES.*

3.2 Que se declare que el referido contrato de trabajo a término indefinido se celebró entre las partes bajo las normas del derecho sustantivo laboral privado.

3.3. Declarar que la vigencia del referido contrato de trabajo se inició el 15 de enero de 1990 y que persiste en la actualidad.

3.4 Que se declare que el objeto del contrato fue para desempeñar el cargo de Médico Especialista en Cirugía Plástica en el HOSPITAL SAN JUAN DE DIOS.

3.5 *Que se declare que la asignación mensual en el año 1999 fue de $1.904.877.85.*

3.6 Que se declara que el demandante RAUL ESTEBAN SASTRE CIFUENTES tiene derecho a las prestaciones sociales y convencionales pactadas entre la FUNDACION SAN JUAN DE DIOS y su Sindicato de Trabajadores, esto es a una remuneración del trabajo nocturno con un recargo del 35% sobre el valor del trabajo diurno, a un recargo del 100% sobre el salario ordinario por trabajo en dominicales y festivos, a una prima de antigüedad, una prima de antigüedad u ordenanza; una prima de navidad de un mes de salario, una prima semestral equivalente a un mes de salario, una prima de vacaciones equivalente al 100% de su salario mensual.

3.7 Que como consecuencia de la declaración pedida en los apartes 3.1 a 3.6 condene a las entidades demandadas FUNDACION SAN JUAN DE DIOS EN LIQUIDACION, LA NACION-MINISTERIO DE HACIENDA Y CREDITO PUBLICO, LA NACION MINISTERIO DE LA PROTECCION SOCIAL, DEPARTAMENTO DE CUNDINAMARCA, BENEFICENCIA DE CUNDINAMARCA Y BOGOTA DISTRITO CAPITAL, al reconocimiento y pago de las siguientes acreencias, deducidas aquellas cantidades de dinero que con posterioridad a la presentación de la demanda hubiese percibido mi poderdante:

a) Los factores salariales (prima de antigüedad) del 15 de noviembre de 1999 al 29 de octubre de 2001.

b) Los salarios completos causados desde noviembre de 2001 a la fecha de presentación de este escrito.

c) En aplicación del principio de extra petita, los incrementos salariales equivalentes anualmente al 18.5% por los años 2000, 2001, 2002, 2003, 2004, 2005, 2006, 2007, 208, 2009, 2010, 2011 y 2012.

d) Las primas de Navidad de los años 1999, 2000, 2001, 2002, 2003, 2004, 2005, 2006, 2007, 208, 2009, 2010, 2011 y 2012.

e) las primas semestrales de los años 2000, 2001, 2002, 2003, 2004, 2005, 2006, 2007, 208, 2009, 2010, 2011 y 2012.

f) Las primas de vacaciones de los años 1999, 2000, 2001, 2002, 2003, 2004, 2005, 2006, 2007, 208, 2009, 2010, 2011 y 2012.

g) Los intereses a la cesantía acumulados desde el 31 de diciembre de 1999 a la fecha en que se produzca el pago;

h) La indemnización moratoria por el no pago de los factores salariales, los salarios completos, los incrementos salariales, las primas de navidad, de vacaciones y de servicio;

i) La sanción por el retardo en la cancelación de los intereses a la cesantía;

j) El reconocimiento y pago de la pensión de jubilación a partir del 15 de enero de 2010 en adelante, por haber cumplido con los requisitos contemplados en la Convención Colectiva de Trabajo. Como quiera que dentro del curso del proceso se consolidó este derecho, y en aplicación del principio de extra petita.

k) En el evento de que la Honorable Corte considere que no es del caso conceder la pensión de jubilación a mi poderdante que se condene subsidiariamente, al pago de los aportes al Sistema General de Seguridad Social en Pensiones, por el número de semanas comprendidas entre el 15 de enero de 1990 a la fecha de presentación de esta demanda de casación.

l) La indexación de las acreencias laborales que la causen;

m) 3.8 Que se condene en costas a los demandados en virtud de los trámites de este recurso extraordinario.

Con tal propósito formula tres cargos, por la causal primera de casación, que fueron replicados oportunamente por las entidades demandadas, con excepción la Nación – Ministerio de Protección Social.

VI. CARGO PRIMERO

Denuncia la sentencia de ser violatoria por vía directa, en el concepto de interpretación errónea de la siguiente normatividad:

[…] Art. 66, el Art. 84 (subrogado por el Decreto extraordinario 2304 de 1989 en su Art. 14), y en concordancia con el Art. 175 del C.C.A., a la aplicación indebida del Art. 26 de la Ley 10 de 1990, y del Art. 5° del Decreto 3135 de 1968, (iii) violaciones medios que condujeron a la (iv) infracción directa de las siguientes disposiciones de carácter sustantivo: El Art. 5° del Decreto 3130 de 1968 y de los Arts. 3°, 4°, 5°, 9°, 13, 14, 16, 22, 23, 51, 53, 55, 61, 140, 353, 354, 356, 374 numeral 2°, 416, 467, 468, 470, del C.S.T., también existió violación fin (por infracción directa) de las siguientes disposiciones constitucionales: Arts. 29, 53, 58 y 228. De igual forma se violó por infracción directa la ley 524 de 1999

que aprobó el Convenio 154 de la O.I.T., EL (sic) Art. 5° del Decreto 3130 de 1968.

Aduce que el *ad quem* interpretó erróneamente los efectos del fallo de nulidad proferido por el Consejo de Estado el 8 de marzo de 2005, radicado 11001-03-24-00000-2001-00145-01, contra los Decretos 290 y 1374 de 1979 y 371 de 1998, mediante los cuales se creó y reglamentó la Fundación San Juan de Dios, sentencia que adquirió ejecutoria el 14 de junio de 2005 en cuanto extendió de manera absoluta los efectos *ex tunc* de la providencia y consideró que se producen desde el momento en que se expidieron los actos anulados, por lo que las cosas debían retrotraerse al estado en que se encontraban antes de su expedición y, en consecuencia, su nexo laboral con la Fundación fue de empleado público, con lo cual transgredió el artículo 66 del C.C.A, lo que dio lugar a la interpretación errónea del artículo 26 de la Ley 10 de 1990 y a la aplicación indebida del artículo 5 del Decreto 3135 de 1968, negando su vinculación a través de una relación contractual laboral de carácter particular (infracción directa), dadas las funciones desempeñadas como médico especialista en cirugía plástica.

Arguye que la sentencia impugnada al pretender darle efectos absolutos al carácter retroactivo del fallo, incurre en la «*violación directa por interpretación errónea de los Arts. 66 y 84 en concordancia con el 175 del C.C.A*», al aplicar éste último de manera aislada, sin tener en cuenta las restricciones del artículo 66 de la misma normativa, que establece que «*los actos administrativos* ***serán obligatorios***

mientras no hayan sido anulados o suspendidos *por la jurisdicción en lo contencioso administrativo*», «*violación media* (sic)» que llevó a una interpretación errónea del artículo 26 de la Ley 10 de 1990 y a una aplicación indebida del artículo 5 del Decreto 3135 de 1968, al «*encasillar*» al actor en dichas normas como empleado público, cuando en realidad su vinculación laboral con la Fundación San Juan de Dios en el Hospital San Juan de Dios, fue la propia de un trabajador particular. (Lo resaltado del texto original).

Agrega, que también se produjo la infracción directa del artículo 5 del Decreto 3135, el cual consagra la existencia de entidades como la Fundación y establece que se trata de instituciones de utilidad común, personas jurídicas creadas por la iniciativa particular para atender sin ánimo de lucro servicios de interés social y como personas jurídicas privadas, están sujetas a las reglas del derecho privado.

Cita sendos decretos y resoluciones atinentes a los actos administrativos de creación de la Fundación accionada y su personería jurídica, naturaleza, estatutos, objeto social, el régimen y la protección de los derechos contenidos en los convenios colectivos celebrados con el Sindicato Sintrahosclisas, las respuestas a la demanda por parte de algunas accionadas, para luego recabar en las consecuencias de la normatividad de derecho privado que rigió en la fundación demandada y gobernó las relaciones contractuales laborales con los empleados, cuyos conflictos, alega, fueron dirimidos ante la jurisdicción laboral ordinaria y no ante la contenciosa administrativa.

Señala que la Sala Laboral de esta Corte en sentencia CSJ SL de 19 de sept. 1985, concluyó que la naturaleza jurídica de la fundación accionada era de carácter privado y las relaciones laborales con el personal vinculado a ella debía regirse por el Código Sustantivo del Trabajo, y no de derecho público, como lo consideró el Consejo de Estado en el fallo en el cual se apoyó el juzgador de segunda instancia para su decisión, criterio que coincidió con lo expuesto por la Sala de Consulta y Servicio Civil en pronunciamiento del 20 de octubre de 1986 en el que dijo que la Fundación San Juan de Dios era entidad de utilidad común, persona jurídica de derecho privado sin ánimo de lucro, con patrimonio propio y se regía por el derecho privado, al igual que las personas que prestaban sus servicios, eran trabajadores particulares cuyas relaciones estaban sometidas al CST.

Asegura que el demandante, por ser beneficiario de los convenios colectivos de trabajo, adquirió y consolidó el derecho a percibir los salarios, los incrementos salariales, las primas de navidad, de vacaciones y de servicio, los intereses a las cesantías y demás acreencias laborales *«que por las fechas en que le fueron reconocidas por la entidad empleadora, todas anteriores al 14 de junio de 2005 (fecha de ejecutoria del fallo del Consejo de Estado), tiene la condición de derechos adquiridos y consolidados*».

Que el Tribunal mediante la sentencia recurrida, erró al enmarcar la irretroactividad de los alcances del fallo del Consejo de Estado solo hasta el 14 de junio de 2005, que

desconoció el principio de la confianza legítima en las relaciones laborales, fundamento de las sentencias SU-484 de 2008, T-020 de 2000 y C-478 de 1998, T-1094 de 2005 y las que consagran que «***nadie puede cambiar su propio designio en perjuicio de otro***», que las peticiones de la demanda se contraen al tiempo de existencia de un contrato de trabajo que rigió desde el 13 de septiembre de 1985, cuyos conceptos «*se incorporaron en cuanto a su causación de modo definitivo al patrimonio del demandante* (…)» (Lo resaltado del texto).

Reitera que el accionante, por criterio orgánico o funcional puede ser considerado empleado público o trabajador oficial, por lo que es evidente, notorio y ostensible, que el juez colegiado equivocó su calificación como servidor público, aun cuando como lo alega la Fundación, su vinculación fue a través de una resolución con posesión en el cargo, ya que estas formalidades no son las que le dan el carácter jurídico a la vinculación, sino «*la naturaleza de la entidad y la índole de la actividad desarrollada por la persona en aquella*».

Asevera que hay una violación por la vía directa, por interpretación errónea del artículo 26 de la Ley 10 de 1990, si se considera que la norma le es aplicable a aquellas entidades públicas de cualquier orden, «*cuya planta de personal está conformada por empleados públicos y trabajadores oficiales, hipótesis que no se cumple en el caso de la Fundación San Juan de Dios, cuyo personal de empleados tenía carácter particular*».

Afirma, que en la Resolución n.° 1933 de 2004, expedida por la Superintendencia Nacional de Salud al intervenir administrativamente y en forma total a la Fundación San Juan de Dios, se recalcó su carácter particular.

Señala que en la Ley 60 de 1993 y en el Decreto 530 de 1994, que creó y reglamentó el Fondo Prestacional de Sector Salud, se incluyó entre los beneficiarios de esta a los trabajadores privados que laboran en entidades del subsector privado de salud y que no tuvieran garantizados sus pasivos prestacionales al final de la vigencia presupuestal de 1993, siempre que, en sus juntas directivas, tuviera participación el sector público, lo cual se cumplía en el caso de la demandada, dado que aquella se encontraba integrada, entre otros, por el Ministro de Salud, el Gobernador del Departamento de Cundinamarca y el Alcalde Mayor de Bogotá.

A continuación, hace referencia a la Ley 715 de 2001, que ordenó liquidar el Fondo del Pasivo del Sector Salud y determinó que el Ministerio de Hacienda y Crédito Público continuaría con la responsabilidad del pago de las acreencias laborales de quienes pertenecían a la planta de personal de estas entidades a 31 de diciembre de 1993.

Afirma igualmente que se violó el artículo 5 del Decreto 3130 de 1968, en la modalidad de infracción directa, el cual define las fundaciones o instituciones de utilidad común, que

están sujetas a las reglas del derecho privado, como fue el caso de la Fundación San Juan, por lo que su personal no pudo ser calificado como servidores públicos.

Concluye que la violación directa de las normas sustantivas de carácter nacional, por las modalidades ya descritas de interpretación errónea o aplicación indebida, incidió directamente en la parte resolutiva del fallo al negarle al actor las pretensiones de la demanda, con el argumento de que su vinculación era la propia de un empleado público, negándole su condición de trabajador particular.

VII. RÉPLICA

El Departamento de Cundinamarca, al ejercer su oposición, refiere que la censura centra su ataque en la naturaleza privada de la relación laboral entre Raúl Sastre y la Fundación San Juan de Dios, lo que es un aspecto extraño al ente territorial, tal como lo indicó desde la contestación de la demanda, en razón de no tuvo vínculo con el demandante y del libelo introductor se desprende que este reclama la celebración de un contrato de trabajo a término indefinido con aquella institución, por lo que el cargo es irrelevante y además sus deficiencias técnicas impiden su prosperidad (f.° 88- 90).

Por su parte, la Fundación San Juan de Dios, alega que la argumentación del cargo no se ajusta a la técnica de casación, toda vez que la censura no explica el nexo de causalidad entre las disposiciones que enlista como vulneradas y la demostración del cargo; así mismo refiere que

la censura se esfuerza por demostrar que el fallo del Consejo de Estado de 8 de marzo de 2005, no tenía efectos *ex tunc,* pero olvida que la nulidad decretada regresó las cosas a su estado anterior, que no puede comparar principios como la ley en el tiempo, pero además antes de la sentencia, el demandante no demandó el cobro de sus salarios en calidad de trabajador particular «*lo que implica que no restó los efectos ex tunc*»; que no puede existir derechos de una violación a la Constitución Política, y cuando eso sucede, no se puede hablar de derechos adquiridos porque el juez está obligado a declarar la excepción de inconstitucionalidad (f.° 96).

Bogotá Distrito Capital, realiza un breve recuento de los argumentos expuestos por el recurrente en el desarrollo del cargo y luego señala que no es la forma de vinculación la que determina el régimen laboral aplicable y la jurisdicción competente para dirimir las controversias de carácter laboral, sino la naturaleza jurídica de la entidad y las funciones desempeñadas como servidor; que en este caso, después del fallo del Consejo de Estado calendado 8 de marzo de 2005, el personal vinculado a la Fundación, excepcionalmente podían ser trabajadores oficiales y por regla general empleados públicos en el que «*encaja*» el demandante, teniendo en cuenta el cargo desempeñado y las funciones realizadas (f.° 102 a 104 cuad. de la Corte).

La Beneficencia de Cundinamarca, arguye que los decretos de creación y estatutos de la Fundación convocada a juicio, fueron declarados nulos y los efectos del fallo del

Consejo de Estado de 8 de marzo de 2005, son plenos y además que de ninguna manera se le puede endilgar responsabilidad en cuanto a las relaciones laborales que sostuvo la Fundación San Juan de Dios con el demandante, ni asumir garantía de derechos y obligaciones que correspondían a esta (f.° 123 y 124).

La Nación –Ministerio de Hacienda y Crédito Público, sostiene que el impugnante en casación, utilizó en un mismo cargo la vía directa y la indirecta, lo que es desacertado y deja sin piso el cargo. Adicionalmente, afirma que más allá de la declaratoria de nulidad de los actos administrativos de creación y estatutos de la Fundación demandada, conforme a lo consagrado en el Decreto 3130 de 1968, su naturaleza jurídica era la de un establecimiento público y sus servidores empleados de igual categoría, salvo que por realizar actividades en obras construcción, mantenimiento o sostenimiento de obras públicas, fueren trabajadores oficiales (f.° 112).

VIII. CONSIDERACIONES

Explicó esta Sala de la Corte al resolver un ataque igual al presente en un proceso precisamente en contra de la Fundación San Juan de Dios, que el recurso extraordinario de casación debe ajustarse a los requerimientos técnicos que su planteamiento y demostración exigen en acatamiento de las reglas legales y desarrollos jurisprudenciales fijados para su procedencia, puesto que el incumplimiento de aquellos acarrea que el mismo resulte desestimable al imposibilitarse

su estudio de fondo; así mismo, que este medio de impugnación no le otorga competencia para juzgar el pleito a fin de resolver a cuál de los litigantes le asiste la razón, habida cuenta que su labor, siempre que el recurrente sepa plantear la acusación, se limita a enjuiciar la sentencia impugnada con el objeto de establecer si el juez de apelaciones al dictarla observó las normas jurídicas que estaba obligado a aplicar para rectamente dirimir el conflicto.

Al descender al asunto objeto de estudio, encuentra la Sala que el cargo contiene deficiencias de orden técnico, tal como lo aseveran los opositores, que comprometen su prosperidad, en la medida que el cargo está dirigido por la vía directa, bajo la modalidad de interpretación errónea de las disposiciones allí enlistadas, la censura esboza aspectos fácticos ajenos a la vía escogida, en tanto busca acreditar a través de las pruebas, que el actor sostuvo un contrato de trabajo a término indefinido con la Fundación enjuiciada, y además alude al contenido de unos instrumentos colectivos de trabajo para afirmar que era beneficiario de las prerrogativas allí consagradas, aspectos que solo pueden controvertirse desde la perspectiva fáctica.

Aunada a lo anterior, el recurrente no ataca uno de los pilares fundamentales sobre los cuales construyó el sentenciador su decisión para confirmar el fallo del *a quo*, en cuanto a que el demandante no probó que las actividades laborales que desarrollo, fueran las concernientes a la de servicios generales, mantenimiento o sostenimiento de la planta física hospitalaria y en consecuencia, la sentencia

recurrida, mantiene su doble presunción de acierto y legalidad.

Esta Corporación ha insistido sobre la necesidad de racionalizar el discurso jurídico, pues el legislador consagró en el artículo 91 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social, el deber del recurrente de plantear sucintamente su demanda, lo que, en armonía con lo previsto en el artículo 90 de la misma codificación, impone igualmente la obligación de presentar un recurso con argumentos concisos y claros, compatibles con la completa comprensión de las razones expuestas y los cometidos de eficacia que exige la casación del trabajo.

Aunque lo anterior sería suficiente para desestimar el cargo, es menester precisar que la decisión del Consejo de Estado de fecha 8 de marzo de 2005, que declaró la nulidad de los Decretos 290 y 1374 de 1979 y 371 de 1998, tienen efectos *ex tunc,* esto es, desde siempre.

Por manera, que el impacto de la nulidad decretada por el máximo órgano de la jurisdicción contenciosa administrativa tiene efectos desde la fecha de expedición de los referidos decretos que fueron anulados, en tanto se entienden retirados del ordenamiento jurídico desde su nacimiento, lo que implica que las cosas se retrotraen a su estado anterior y, como quiera que el promotor del litigio se vinculó a la Fundación accionada como médico especialista en cirugía plástica desde el 15 de enero de 1990, la calidad que ostentó fue la de empleado público y no de trabajador

oficial. Así lo asentó esta Sala en la sentencia CSJ SL5170-2017, proferida asunto de similar contorno, en la que puntualizó:

> *[…]*
>
> *Tampoco es de recibo el argumento que los servidores de la Fundación San Juan de Dios solo serían empleados públicos a partir de la declaratoria de nulidad de los decretos de creación del Centro Hospitalario, es decir, desde el año de 2005, en tanto por sabido se tiene, que las sentencias de nulidad del Consejo Estado producen efectos ex tunc, esto es, desde la expedición de los actos administrativos anulados, luego ello significa que la naturaleza jurídica del vínculo laboral de la actora siempre ha sido la de empleada pública.*

Criterio que reiteró en las CSJ SL3226-2018 y CSL SL5156-2018.

Así las cosas, el cargo no prospera.

IX. CARGO SEGUNDO

Acusa la sentencia, de ser violatoria de la ley, por la vía indirecta en la modalidad de aplicación indebida de las siguientes normas sustantivas de carácter laboral y de seguridad social:

> *[…] Art. 14 numeral 3°(en cuanto permite acompañar con el escrito de demanda pruebas documentales que se tengan), Art. 25 numeral 9° (en cuanto autoriza la petición en forma individualizada y concreta de los medios de prueba), Art. 32 (en cuanto que permite que dentro del trámite de las excepciones previas se corra traslado de las mismas a la parte actora y dentro del mismo la oportunidad de contra probar presentando las pruebas en el acto, lo que permitió incluir aquellas órdenes escritas dadas al demandante inicial para que continuara asistiendo a cumplir el horario asignado aún después del 29 de octubre de 2001); Art. 40 (en cuanto consagra el principio de libertad para los actos del proceso), Art. 51 (en cuanto admite como medios de prueba todos los establecidos en la ley), Art. 61 (en cuanto le otorga al Juez la facultad de formar libremente su*

convencimiento sobre los hechos aducidos en el proceso), igualmente con relación a las siguientes disposiciones del C.P.C., aplicables a este cargo, en razón a lo dispuesto por el Art. 145 del C.P. T. y S.S. para los eventos de analogía: Art. 174 (en cuanto consagra la obligatoriedad de que toda decisión judicial se funde en pruebas regular y oportunamente allegadas al proceso), Art. 175 (en cuanto establece los medios de prueba), Art. 177 (que impone a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que invocan), Art. 187 (en cuanto ordena apreciar las pruebas en conjunto), Art. 251 (que enumera los documentos), Art. 252 (que define el documento autentico), Art. 253 (que determina la forma de aportar los documentos), Art. 254 (que determina el valor probatorio de las copias), Art. 258 (que determina la indivisibilidad y alcance probatorio de los documentos), Art. 262 (que establece qué documentos se consideran públicos), Art. 264 (que establece el alcance probatorio de los documentos públicos), Art. 268 (que trata del aporte de documentos privados), Art. 277 (que determina la estimación por el juez de documentos emanados de terceros). La violación indirecta por error de hecho manifiesto, en la modalidad de falta de aplicación indebida de normas de carácter sustantivo, están contenidas en el Código del Trabajo en los Artículos 3° (en cuanto regula las relaciones de derecho individual del trabajo de carácter particular), 5^{0} (en cuanto define el trabajo), 14 (en cuanto establece el carácter de orden público y la irrenunciabilidad de los derechos laborales), Art. 16 (que trata de los efectos inmediatos y generales, no retroactivos y que no afectan situaciones definidas o consumadas conforme a las leyes anteriores de las normas sobre trabajo por ser de orden público), Art. 22 (en cuanto consagra la definición del contrato de trabajo), Art. 23 (el que contiene los elementos esenciales del contrato de trabajo), Art. 29 (en cuanto consagra la capacidad para celebrar el contrato individual de trabajo), Art. 37 (en cuanto consagra la forma escrita del contrato de trabajo), Art. 39 (que expresa las formalidades del contrato escrito de trabajo).

Dice que el alegado yerro fáctico «*está contenido en la sentencia impugnada, en la premisa menor del silogismo que se constituye según la clásica definición de una sentencia, en el hecho concreto y real*»; que el error de hecho incidió en el fallo al negarle al demandante el nexo laboral de carácter privado con la Fundación San Juan de Dios y por tanto, desechar las pretensiones de la demanda de orden económico. Así mismo sostiene que el yerro fáctico endilgado al *ad quem* fue consecuencia de la falta de

apreciación de pruebas documentales obrantes en el plenario, ostensible y evidente al no inferir de aquellas, la aplicación de normas convencionales dentro de las relaciones sostenidas entre el actor y su empleadora, que le serían ajenas o inaplicables por considerar que ostentó la calidad de empleado público.

Señala como pruebas no valoradas por el órgano colegiado:

> *Se trata de la siguiente documental, que tiene la condición de ser auténtico en cuanto a su contenido, por no haber sido tachados de falsos, o por ser documentos públicos provenientes de funcionario competente a las voces del Art. 252 del C.P.C.*

> *a)* La certificación del 1 0 de febrero de 2006, obrante a folios 39 y 40 del cuaderno principal, expedida por la Dirección de Desarrollo de Servicios de Salud de la Secretaría Distrital de Salud de Bogotá, en la que se hace constar que mediante Resolución No. 10869 de 1979 del Ministerio de Salud, se reconoció personería jurídica a la Fundación San Juan de Dios, como entidad sin ánimo de lucro de derecho privado.

> *b)* El escrito del 23 *de febrero de 2006, obrante a folios 41 a 44 del cuaderno principal, en donde mi mandante reclama, mediante derecho de petición, las acreencias convencionales adeudadas.*

> *c) La contestación de demandada del Ministerio de la Protección Social, del folio 55 del cuaderno principal, en donde acepta como cierto el hecho primero de la demanda, esto es que la FUNDACION SAN JUAN DE DIOS fue una entidad privada.*

> *d) La contestación de demanda del Departamento de Cundinamarca, de los folios 85 y 86 del cuaderno principal, la cual acepta como ciertos los hechos primero, segundo, tercero y sexto, esto es que la Fundación San Juan de Dios fue una entidad privada, con personería jurídica, perteneciente al subsector privado del Sistema General de Seguridad Social en Salud, regulada por las normas del derecho laboral y derecho privado con sus empleados y pensionados.*

e) La Resolución No. 1933 de 2001, de los folios 204 a 209, 425 a 435, 696 a 701 del cuaderno principal, 199 a 209 del cuaderno 1, 690 a 699 cuaderno 2, expedida por el Superintendente Nacional de Salud, en cuyos antecedentes manifiesta que la FUNDACION SAN JUAN DE DIOS es una persona jurídica de derecho civil (privada).

f) El fallo del Consejo de Estado del 8 de marzo de 2005, obrante a folios 210 y siguientes del cuaderno principal.

g) El comunicado de prensa que contiene la Sentencia SU-484 de 2008 de la Corte Constitucional (fol. 465 y siguientes del cuaderno principal), dentro de la cual fija en cabeza de las demandadas Nación - Ministerio de Hacienda y Crédito Público, Departamento de Cundinamarca, Beneficencia de Cundinamarca y Bogotá D.C., responsabilidad en el pago de las acreencias reclamadas.

h) La Resolución No. 1317 de 2004, expedida por la Superintendencia Nacional de salud, obrante a folios 633 a 694 del cuaderno principal y 210 a 270 del cuaderno 1, 700 a 760 del cuaderno 2, la cual en el acápite correspondiente al análisis de las Convenciones Colectivas de Trabajo, se ocupa profundamente del tema de las convenciones colectivas y su aplicación a todo el personal de los Hospitales de la Fundación, lo que no ocurriría si el demandante inicial fuera un empleado público.

i) La Resolución No. 678 del 19 de marzo de 2009, junto con la certificación expedida por el Ministerio de Hacienda y Crédito Público, obrante a folios 777 a 783 del cuaderno principal y 202 a 210 del cuaderno No. 3, por la cual se da cumplimiento a la Sentencia Su-484 de 2008 de la Corte Constitucional y se le hacen unos pagos de acreencias laborales a mi mandante.

j) La Resolución No. 2082 del 30 de julio de 2009, junto con la certificación expedida por el Ministerio de Hacienda y Crédito Público, obrante a folios 784 a 800 del cuaderno principal, por la cual se ordena el pago de prestaciones sociales a extrabajadores del Hospital San Juan de Dios.

k) La Resolución No. 1378 de 2007, de la Fundación San Juan de Dios, obrante a folios 810 a 812 del cuaderno principal, por la cual se ordena el pago de sueldo básico de noviembre de 1999 a noviembre de 2000 a mi mandante.

l) La Resolución No. 001 de 2009 y el anexo No. 3, de la Fundación San Juan de Dios, obrante a folios 813 a 822 del cuaderno principal, por la cual se ordena el pago de salarios a mi mandante.

m) La Resolución No. 0582 del 16 de julio de 2009, junto con el anexo No. 2, de la Fundación San Juan de Dios, obrante a folios

823 a 833 del cuaderno principal, por la cual se ordena el pago de prestaciones sociales a mi mandante.

n) El reporte de semanas cotizadas en pensiones al ISS por parte de la Fundación San Juan de dios, obrante a folios 838 a 840 del cuaderno principal.

o) Las Resoluciones de intervención de intervención de los folios 149 a 198 del cuaderno No. 1, expedidas por el antes Ministerio de Salud, interviniendo los Hospitales San Juan de Dios e Instituto Materno Infantil, lo que explica la vinculación del demandante inicial a través de resolución, ya que el Director Interventor se constituyó en Agente de dicha Cartera, sin que la intervención mutara la naturaleza jurídica de la entidad, ni el carácter privado de la vinculación laboral.

p) La Sentencia proferida por el Juzgado Sexto Laboral del Circuito de JORGE ISAAC RODRIGUEZ ROMERO contra la FUNDACION SAN JUAN DE DIOS, del 3 de noviembre de 2005, obrante a folios 360 y siguientes del cuaderno 1, en donde el juez reconoce el carácter privado de la Fundación y de la relación laboral y condena a dicha entidad al pago de las acreencias laborales deprecadas.

q) El documento obrante a folios 379 a 405 del cuaderno principal y 388 y siguientes del cuaderno 1, que corresponde a la sentencia de la Corte Suprema de Justicia en Sala de Casación Laboral del 19 de septiembre de 1985, siendo ponente la Dra. FANNY GONZALEZ FRANCO, resaltando el carácter privado de la Fundación San Juan de Dios y la condición de derecho privado entre esta y sus trabajadores.

r) La Sentencia de Unificación SU-484 de 2008 (fol. 47 y siguientes del cuaderno 3), expedida por la Corte Constitucional, dentro de la cual fija en cabeza de las demandadas Nación - Ministerio de Hacienda y Crédito Público, Departamento de Cundinamarca, Beneficencia de Cundinamarca y Bogotá D.C., responsabilidad en el pago de las acreencias reclamadas.

En la demostración del cargo, luego de transcribir parcialmente la decisión del Tribunal, señala que todas las pruebas censuradas muestran que lo ejecutado entre las partes fue un verdadero contrato de trabajo de carácter privado, toda vez que el demandante como persona natural prestó un servicio personal bajo la continuada subordinación o dependencia de la Fundación convocada al juicio.

Agrega que el colegiado confirmó el fallo que absolvió a los demandados, y al abordar el tema del nexo laboral, con fundamento en el artículo 5 del Decreto 3135 de 1968, negó que el actor fuera trabajador particular y por ende su derecho a reclamar las prestaciones económicas de origen convencional prohibidas legalmente a quienes tenían carácter de empleados públicos.

Insiste en la comisión del error de hecho del *ad quem*, al no dar por demostrado, estándolo, que el nexo del demandante con la Fundación San Juan de Dios fue a través de contrato de trabajo y de no haber incurrido en el mismo, habría proferido sentencia revocatoria de la del *a quo* y favorable a las pretensiones contenidas en el libelo introductorio (f.° 51 a 57).

X. RÉPLICA

El Departamento de Cundinamarca, aduce que el cargo carece de técnica, toda vez que a pesar de hacer una relación de pruebas, en el desarrollo del mismo no indica cómo incidieron estas en la decisión del Tribunal, es decir, no efectúa un análisis de las aduce como no tenidas en cuenta por el sentenciador colegiado, circunstancia que debió establecer el recurrente, por cuanto la sentencia de segunda instancia está amparada por la presunción de legalidad (f.° 90-91).

La Fundación San Juan de Dios, esgrime razones de orden técnico similares a las expuestas por la anterior opositora; que los medios probatorios no logran desvirtuar la

naturaleza jurídica de empleado público, máxime cuando ese fue el fundamento de la sentencia acusada que la demanda de casación no logra desquiciar; por tanto, el cargo debe desestimarse (f.° 98).

Bogotá Distrito Capital, ejerció su oposición con el argumento de que el recurrente intenta demostrar la existencia de un vínculo contractual laboral con la Fundación San Juan de Dios y con relación a ese ente distrital, por lo que el cargo resulta irrelevante, que la relación laboral entre una entidad pública y su servidor no se determina por el acto jurídico de su vinculación sino por la naturaleza de la entidad, por lo que debe desestimarse el cargo (f.°124 y 125).

La Beneficencia de Cundinamarca, arguye que los decretos de creación y estatutos de la Fundación convocada a juicio, fueron declarados nulos y los efectos del fallo del Consejo de Estado de 8 de marzo de 2005, son plenos y además que de ninguna manera se le puede endilgar responsabilidad en cuanto a las relaciones laborales que sostuvo la Fundación San Juan de Dios con el demandante, ni asumir garantía de derechos y obligaciones que correspondían a esta (f.° 124 y 125).

La Nación –Ministerio de Hacienda y Crédito Público, señala errores de orden técnico, por cuanto a pesar de orientarlo por la vía indirecta, alude a la falta de aplicación de unas normas, esto es, plantea la modalidad de infracción directa que es propia de la vía de puro derecho. Arguye que

enfatiza la improcedencia de la petición del accionante basada en su condición de empleado público, conforme al aludido fallo del Consejo de Estado, mediante el cual se declararon nulos los actos de creación de la Fundación y lo dispuesto en el Decreto 3135 de 1968, sobre su naturaleza de establecimiento público del orden departamental (f.° 144 a 150).

XI. CONSIDERACIONES

Los fundamentos de la decisión del Tribunal, luego de remitirse a la sentencia proferida por el Consejo de Estado de fecha 8 de marzo de 2005, que declaró la nulidad de los Decretos 290 y 1374 de 1979, el artículo 5 del Decreto 3135 de 1968, fueron que: *i)* que la naturaleza jurídica de la Fundación San Juan de Dios, era persona de derecho público; y *ii)* que se acreditó en el proceso que el demandante prestó sus servicios a la Fundación San Juan de Dios como médico especialista en cirugía plástica a través del centro hospitalario de esta institución, cargo no destinado al mantenimiento de la planta física, de servicios generales, o de construcción o mantenimiento de obras públicas por lo que su condición era la de empleado público de acuerdo a las previsiones del artículo 26 de la Ley 10 de 1990.

De lo anterior se desprende, que no logra el recurrente derruir las conclusiones a las que arribó el juez plural, pues si bien, se acreditó en el proceso que el demandante estuvo vinculado laboralmente a la Fundación enjuiciada y, que esta era una entidad pública del nivel departamental, aspecto que no le mereció reparo a la censura, la regla general es que en

las entidades territoriales y descentralizadas para la organización y prestación de los servicios de salud, conforme lo establece el artículo 26 de la Ley 10 de 1990 -fundamento normativo del sentenciador-, sus servidores por regla general son empleados públicos y excepcionalmente, trabajadores oficiales. En consecuencia, era deber del promotor de la *litis*, demostrar que las funciones ejercidas, estaban directamente relacionadas con el mantenimiento de la planta física hospitalaria o con las de servicios generales, cosa que aquí no aconteció, por lo que al dejar libre de ataque el razonamiento del Tribunal en tal sentido y en razón a que no se demostraron los aducidos yerros fácticos, el cargo no prospera.

XII. CARGO TERCERO

Acusa la sentencia recurrida de ser violatoria por la vía indirecta, en el concepto de «*falta de aplicación*» de los mismos preceptos denunciados en el cargo anterior, con excepción de los artículos 268 y 277 del CPC y 3, 5, 16, 22, 23, 29, 37 y 39 del CST.

Además, enlista como vulneradas las siguientes:

> *[…] artículo 353 subrogado por la ley 50 de 1990, en su Art. 38, modificado por la Ley 584 de 2000 en su art. 1° Numeral 1° (el cual consagra el derecho de asociación), 354 subrogado por la ley 50 de 1990, en su Art. 39 (que consagra la protección del derecho de asociación), 373 numeral 3° (en cuanto consagra como función general de todo Sindicato la de celebrar Convenciones Colectivas), Art. 374 numeral 3° (que faculta a los Sindicatos para presentar pliegos de peticiones relativos a las condiciones de trabajo…), Art. 467 (en cuanto define a la Convención Colectiva de Trabajo), Art. 468 (en cuanto establece el contenido de las Convenciones Colectivas de Trabajo) Art. 469 (en cuanto establece la forma de toda Convención Colectiva de Trabajo(, Art. 470 (en cuanto estipula la aplicación de la convención colectiva de trabajo), Art. 478 (en*

cuanto consagra la prórroga automática de las convenciones colectivas de trabajo); igualmente son normas violadas por la vía indirecta la Ley 524 de 1999, en cuanto aprobó el Convenio No. 154 de la O,I.T., sobre el fomento de la negociación colectiva y lograr el reconocimiento efectivo del derecho de negociación colectiva, en su reunión del día 19 de junio de 1981 realizada en Ginebra; (…) violación indirecta de la ley sustancial que tuvo incidencia en la parte resolutiva de la sentencia al haber ésta confirmado el fallo de primera instancia que absolvió a la parte pasiva de todas las pretensiones de la demanda y que conllevó además a que en la sentencia acusada se negara aquellas pretensiones a que se refiere el escrito de apelación interpuesto por el demandante (…).

Refiere que el Tribunal *«omitió considerar o ignoró pruebas documentales solemnes»* consistentes en las convenciones colectivas de trabajo celebradas entre la Fundación San Juan de Dios y el sindicato «*Sintrahosclisas*», que invidualiza así:

a) La Convención Colectiva de Trabajo celebrada 20 de junio de 1980, obrante a folios 560 a 564 del cuaderno principal

b) La Convención Colectiva de Trabajo celebrada el 9 de junio de 1982, obrante a folios 610 a 621 del cuaderno principal

c) La Convención Colectiva de Trabajo celebrada el 13 de noviembre de 1984, obrante a folios 602 a 609 del cuaderno principal

d) La Convención Colectiva de Trabajo celebrada en abril de 1986, obrante a folios 590 a 596 del cuaderno principal

e) La Convención Colectiva de Trabajo celebrada el 7 de marzo de 1988, obrante a folios 597 a 601 del cuaderno principal

f) La Convención Colectiva de Trabajo celebrada el 27 de febrero de 1990, obrante a folios 585 a 589 del cuaderno principal.

g) La Convención Colectiva de Trabajo celebrada en el año 1992, obrante a folios 580 a 584 del cuaderno principal.

h) La Convención Colectiva de Trabajo celebrada el 12 de mayo de 1994, obrante a folios 576 a 579 del cuaderno principal.

i) La Convención Colectiva de Trabajo celebrada el 21 de febrero de 1996, obrante a folios 570 a 575 del cuaderno principal.

j) La Convención Colectiva de Trabajo celebrada el 26 de marzo de 1998, obrante a folios 565 a 569 del cuaderno principal.

k) La certificación obrante a folio 722 del cuaderno principal, en la que el Sindicato de Trabajadores SINTRAHOSCLISAS certifica que RAUL ESTEBAN SASTRE CIFUENTES es beneficiario de la Convención Colectiva de Trabajo, vigente.

En el desarrollo del cargo manifiesta que el error de derecho endilgado, deviene al dejar de apreciar el *ad quem*, la prueba documental solemne consistente en los acuerdos colectivos de trabajo depositados dentro del término legal, lo que condujo al desconocimiento de la condición de trabajador particular del demandante; que el sentenciador, atendiendo a que por la índole de la entidad para la que laboraba y la actividad que cumplió en ella, no era beneficiario de estos instrumentos extralegales.

Así mismo aduce, que, al ignorar como prueba las mencionadas documentales aportadas al proceso, desconoció el carácter privado de la relación laboral, lo que condujo al juez colegiado a negar los beneficios económicos previstos en ellas, que de ser consideradas habrían derivado en un fallo favorable a las pretensiones contenidas en el libelo introductorio.

XIII. RÉPLICA

El Departamento de Cundinamarca, arguye que la censura incurre en defecto de orden técnico al denunciar la supuesta comisión de un error de derecho que solo es viable por haber establecido un hecho por un medio probatorio no autorizado por la ley, o dejar de apreciar una prueba respecto de la cual se exigiera alguna solemnidad; que el Tribunal no

hizo referencia alguna a las convenciones colectivas de trabajo por cuanto consideró que la naturaleza jurídica de la demandada era un establecimiento público y en consecuencia, el accionante ostentó la calidad de empleado público (f.° 92-93 cuad. de la Corte).

La Fundación San Juan de Dios en liquidación, esgrime que el Tribunal no tuvo en cuenta los convenios colectivos de trabajo porque no era necesario, ya que la naturaleza jurídica de la Fundación, era la de un establecimiento público; y conforme a lo previsto en el artículo 416 del CST, los empleados públicos no pueden celebrar convenciones; y, que no puede la censura acudir a la vía indirecta por error de derecho, toda vez que el Tribunal no se refirió a los instrumentos convencionales (f.° 99 cuad. de la Corte).

Bogotá Distrito Capital, precisa que fue el Departamento de Cundinamarca, la Fundación y la Beneficencia de Cundinamarca, quienes suscribieron la convención colectiva de trabajo y las que están obligadas al reconocimiento y pago de las prestaciones allí contempladas siempre y cuando se demuestre el cumplimiento de los requisitos, estando en vigencia el vínculo laboral, el que no existe respecto a ese Distrito (f.° 106).

La Beneficencia de Cundinamarca recalca que en el expediente no obra la calidad de trabajador oficial que predicó el demandante, dados los efectos *ex tunc* de la sentencia que declaró la nulidad de los actos administrativos que crearon la Fundación San Juan de Dios; que los

empleados públicos no pueden elevar pliegos de peticiones, ni celebrar convenciones colectivas, con base en lo establecido en el artículo 416 del CST.

La Nación –Ministerio de Hacienda y Crédito Público, señala errores de orden técnico, en tanto el recurrente en un mismo planteó la vía directa y la indirecta, lo que señala como completamente desacertado que deja sin piso el cargo, además de que acusa normas de orden procesal civil, laboral y de la seguridad social sin decir que son violación medio; y, adicionalmente la improcedencia de las peticiones del demandante, dada su condición de empleado público, conforme al aludido fallo del Consejo de Estado de 8 de marzo de 2005 y artículos 7 del Decreto 3130 y 5 del 3135, ambos de la misma anualidad (f.° 150 a 157 cuad. Corte).

XIV. CONSIDERACIONES

Nuevamente destaca esta Sala, que el sentenciador colectivo coligió que el promotor del proceso tuvo la calidad de empleado público, conclusión que no puede ser derruida con los instrumentos colectivos, ni con certificaciones expedidas por el sindicato como lo propone la censura, en razón a que es la ley la que determina tal condición y un acuerdo entre las partes no pueden variar dicha calidad. Así lo ha reiterado esta Sala de Corte, entre otras, en sentencias CSJ SL21155-2017 y SL18739-2017 que transcribieron la sentencia CSJ SL, 19 jul. 2011, rad. 46457, que a su vez memoró lo dicho en sentencia CSJ SL, 25 ago. 2000, rad. 14146, en la que al respecto se precisó:

[…]

Esta Sala de la Corte ha explicado que las normas que gobiernan el régimen laboral de los trabajadores al servicio del Estado son de orden público y, por lo tanto, de obligatorio cumplimiento, de tal suerte que el régimen laboral a ellos aplicable es el que surja de la ley, atendiendo los criterios de clasificación en ella contenidos.

Por esa razón, ha explicado que no es dable pactar que a un trabajador se le aplique todo un régimen laboral previsto en la ley, para otro grupo de trabajadores, que no sea el que legalmente le corresponde.

También ha explicado que el vínculo de un servidor con la administración puede ser materia de modificaciones, pues la calidad de empleado público o de trabajador oficial no constituye un derecho adquirido.

Así se dijo en la sentencia del 25 de agosto de 2000, radicado 14146, en la que se trajo a colación el criterio expresado en decisiones anteriores:

Aunque esos discernimientos jurisprudenciales fueron expuestos en relación con el cambio de la calidad de trabajador oficial a la de empleado público, el fundamento jurídico que los orienta también hace que sean aplicables cuando se varía la calidad de trabajador oficial a la de trabajador del sector particular, como aquí acontece.

Las anteriores consideraciones bastan para concluir que los cargos son infundados.

De acuerdo con la jurisprudencia transcrita, no le asiste razón al censor al pretender, en últimas, que su calidad de trabajador oficial sea establecida con base en lo dispuesto por las partes en la cláusula sexta del contrato de trabajo, pues, como se vio, se trata de un asunto cuya fuente está contenida en el ordenamiento jurídico colombiano de orden público y que no puede ser variada con base en el desarrollo de la autonomía contractual de las partes.

En consecuencia, el cargo no prospera.

Las costas del recurso extraordinario a cargo del demandante y a favor de las replicantes, con excepción de la Nación- Ministerio de Protección Social, para lo cual se señalan como agencias en derecho la suma de $4.000.000,

que se liquidarán proporcionalmente, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 366-6 del CGP.

xv. 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 por Sala Laboral de Descongestión del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá D.C., el 29 de junio de 2012, en el proceso ordinario laboral que instauró **RAÚL ESTEBAN SASTRE CIFUENTES** contra **LA NACIÓN – MINISTERIO DE PROTECCIÓN SOCIAL, DEPARTAMENTO DE CUNDINAMARCA, BENEFICENCIA DE CUNDINAMARCA** al que fueron vinculadas **LA NACIÓN MINISTERIO DE HACIENDA Y CRÉDITO PÚBLICO, FUNDACIÓN SAN JUAN DE DIOS EN LIQUIDACIÓN y BOGOTÁ D.C.**

Costas se dijo en la parte motiva.

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

DONALD JOSÉ DIX PONNEFZ

JIMENA ISABEL GODOY FAJARDO

JORGE PRADA SÁNCHEZ