



JUZGADO SEXTO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE IBAGUÉ

Ibagué, veintinueve (29) de agosto de dos mil diecinueve (2019)

Radicación: 2015-354
Medio de Control: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
Demandante: BELLANID BOCANEGRA
Demandado: UNIDAD DE SALUD DE IBAGUÉ – U.S.I.

Teniendo en cuenta que dentro del presente asunto se dio aplicabilidad a lo dispuesto en el inciso final del artículo 181 de la Ley 1437 de 2011, en el sentido que se prescindió de la realización de la audiencia de alegaciones y juzgamiento, y los alegatos de conclusión fueron presentados de forma escrita, el suscrito Juez Sexto Administrativo Oral del Circuito de Ibagué, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 187 *ibídem* procede a emitir sentencia dentro del proceso de la referencia, para lo cual se tendrán en cuenta los siguientes aspectos:

ANTECEDENTES

1. DEMANDA

1.1. PRETENSIONES

PRIMERA: Que se declare la nulidad del acto administrativo denominado Oficio de fecha 25 de Marzo de 2015, recibido el 27 de Marzo de la misma anualidad, en respuesta parcial de la petición presentada por mi poderdante, proferido por la Gerente de la **UNIDAD DE SALUD DE IBAGUÉ (U.S.I.) ESE.**, donde niega las peticiones de mi poderdante, sobre el vínculo laboral al Subsector Oficial de Salud, como trabajadora oficial de mi poderdante y el reconocimiento y pago de los derechos convencionales de la convención colectiva de trabajo, cuya titularidad, ostenta la organización sindical ANTHOC.

SEGUNDA: Como consecuencia de la anterior declaración de ordene el reconocimiento de que el tipo de vínculo laboral de mi poderdante. Es la de trabajadora oficial.

TERCERA: Que se ordene el reconocimiento y pago de los siguientes derechos convencionales, consagrados en la convención colectiva de trabajo:

Establecidos en la convención colectiva de trabajo, como beneficiarios de los mismos, principalmente, los derechos convencionales. Señalados en los siguientes artículos del texto convencional vigente a partir de 1992:

- Artículo décimo segundo (comité de bienestar social).
- Artículo décimo cuarto (Jornada Laboral).
- Artículo décimo quinto (Auxilio de transporte)
- Artículo décimo sexto (dotación de uniformes).
- Artículo décimo séptimo (Vacaciones)
- Artículo décimo Octavo (Prima de navidad).
- Artículo Vigésimo (Prima de servicios).
- Artículo Vigésimo Primero (Bonificación mensual permanente).
- Artículo Vigésimo Segundo (Bonificación por tiempo de servicios prestados).
- Artículo Vigésimo Quinto (Subsidio de alimentación y bonificación de servicios prestados)



JUZGADO SEXTO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE IBAGUÉ

Establecidos en la convención colectiva de trabajo, como beneficiarios de los mismos, principalmente, los derechos convencionales, señalados en el siguiente artículo del texto convencional vigente a partir de 1998:

Artículo segundo (salario).

Artículo Quinto (Capacitación).

CUARTA: *Que se indexen los valores conforme a la Ley 1437 del 2011."*

2. HECHOS

Como sustento fáctico de las pretensiones de la demanda señala el apoderado los siguientes aspectos de carácter relevante:

1. Dice el abogado que la señora BELLANID BOCANEGRA prestó sus servicios al Hospital San Francisco de Ibagué en calidad de trabajadora oficial; luego, en razón del proceso de descentralización del sector de la salud, en aplicación de la Ley 10 de 1990, la mencionada trabajadora fue incorporada sin solución de continuidad en la planta de personal de la Unidad de Salud de Ibagué – ESE.
2. Afirma el apoderado que en virtud de la condición de trabajadora oficial que la accionante ostentaba en su relación laboral con el Hospital de Francisco, a ésta se le reconocían derechos convencionales por estar afiliada a la organización sindical ANTHOC.
3. Agrega el abogado que la Unidad de Salud de Ibagué – ESE, respetando los derechos adquiridos de conformidad con el artículo 30 de la Ley 10 de 1990, reconoció a la demandante las prestaciones establecidas por la convención colectiva hasta el año de 1998, cuando suspendió el pago de las mismas.
4. Informa el apoderado que la accionante elevó petición ante la Unidad de Salud de Ibagué – ESE, solicitando el reconocimiento de sus derechos, siendo la respuesta negativa.

3. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

Realizada la notificación, la entidad demandada – Unidad de Salud de Ibagué – E.S.E. –, dentro del término de traslado contestó la demanda y propuso la excepción de falta de legitimación en la causa.

Afirma el apoderado de la entidad accionada, que se opone a las pretensiones por cuanto considera, carecen de causa, razón y derecho. En cuanto a los hechos, manifestó que no le consta lo indicado en el numeral 2º, que se relaciona con que hasta finales de los años 90 del siglo XX, se les reconoció status de trabajadores oficiales, hasta que les transformaron el vínculo como empleado público; que no es cierto como están planteados los numerales 3º y 5º; igualmente, que están confusamente redactados los apartes 4º y 6º, y que es cierto lo indicado en numerales 7º y 8º.



JUZGADO SEXTO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE IBAGUÉ

Como argumentos de defensa, señaló que la información aportada en el libelo introductorio resulta insuficiente, toda vez que se limita a afirmar la condición de trabajadora oficial de la señora Bocanegra, empero, no delimitó los periodos en los que prestó sus servicios, funciones desempeñadas, entidades en las cuales ha laborado, o explicación alguna de la temporalidad que permita demostrar la condición en la que se encontraba al momento de la entrada en vigencia de la Ley 10 de 1990.

Resalta que la naturaleza de la vinculación de algunos trabajadores mutó al momento de pasar a laborar en la entidad accionada, por lo que, una vez escindida la relación legal y reglamentaria de empleado público, no es posible la celebración de convenciones colectivas propias del ámbito laboral.

Agregó que la Unidad de Salud de Ibagué – E.S.E. es una entidad descentralizada de orden Municipal adscrita a la Secretaría de Salud Municipal, por lo que el Gobernador del Departamento del Tolima y su Secretario de Salud no se encuentran en facultad de imponer una obligación convencional a Empresas Sociales del Estado de orden Municipal; luego, la convención colectiva suscrita entre ANTHOC y el mencionado Departamento no tiene ninguna aplicabilidad frente a los servidores de la Unidad de Salud de Ibagué – E.S.E.

4. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

4.1. Parte demandante

El apoderado de la parte actora dentro del término legal presentó escrito de alegatos de conclusión donde se ratifica en los hechos y pretensiones de la demanda, afirmando que a través del acuerdo N°. 077 del 24 de diciembre de 1996, el Concejo Municipal de Ibagué, creó la Empresa Social del Estado Unidad de Salud de Ibagué, en el que se ordenó vincular a los trabajadores cedidos por el Hospital Federico Lleras Acosta de Ibagué y a los que fueran transferidos del Hospital San Francisco de Ibagué, esto, en virtud del proceso de organización de la USI, así como su incorporación sin solución de continuidad a ésta.

Aseguró que mediante Resolución N°. 0012 del 14 de octubre de 1997, la Unidad de Salud de Ibagué incorporó a unos trabajadores oficiales a su planta de personal, entre ellos a la accionante.

Para finalizar, hizo hincapié en el cese en el pago a favor de la señora Bocanegra de las prestaciones contenidas en la pluricitada convención colectiva a partir de *finales de los años 90*.

Con la finalidad de dar soporte a sus alegatos, anexó las resoluciones y la convención mencionadas en el escrito.

4.2. Parte demandada

El apoderado de la entidad territorial accionada durante el término legal para alegar de conclusión, presentó escrito solicitando despachar en forma desfavorable las pretensiones de la demanda y se condene en costas a la parte actora.



JUZGADO SEXTO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE IBAGUÉ

En cuanto a los hechos, manifestó que no le consta lo indicado en el numeral 2º, que se relaciona con que hasta finales de los años 90 del siglo XX se les reconoció estatus de trabajadores oficiales, hasta que modificaron su vínculo como tal, que no es cierto como están planteando los numerales 3º y 5º, que están confusamente redactados los numerales 4º y 6º, y que es cierto lo indicado en los numerales 7º y 8º.

Afirmó que la accionante no logró demostrar su afiliación al sindicato ANTHOC, en tanto no obra documento o testimonio que así lo demuestre, así como tampoco existe elemento probatorio que demuestre la calidad de trabajadora oficial y/o los términos temporales en los hechos afirmados en la demanda.

Señaló que, el Gobernador del Tolima no está facultado para suscribir contratos colectivos a nombre de ESE's del orden municipal; y, tampoco es posible modificar un estatus legal como lo es la vinculación como empleada pública de la accionante a través de convenciones colectivas.

Finalmente, dentro de su escrito allegó el apoderado nuevas manifestaciones que no hicieron parte del núcleo argumental utilizado en la defensa durante el proceso y por ende carecen de injerencia alguna dentro del presente litigio.

4.3. Ministerio Público

Guardó silencio.

CONSIDERACIONES

1. TESIS DE LAS PARTES

1.1. Tesis parte demandante

Indicó que la entidad accionada, Unidad de Salud de Ibagué – ESE, debe reconocerle la calidad de trabajadora oficial y en virtud de ello, pagarle todos los derechos colectivos plasmados en la convención colectiva suscrita entre el Hospital de San Francisco y otros y, el sindicato ANTHOC así como su respectiva indexación, por cuanto hubo una vulneración a sus derechos adquiridos.

1.2. Tesis parte demandada

Considera la parte accionada que la Unidad de Salud de Ibagué – ESE no adeuda ninguna acreencia a la parte actora en atención a que no se encuentra acreditado su vínculo con la convención colectiva invocada, así como su estatus al momento de la expedición de la Ley 10 de 1990. Adicionalmente, adujo que no es procedente que el Gobernador del Tolima suscriba contratos colectivos en nombre de una E.S.E. municipal, ni tampoco lo es modificar un vínculo legal y reglamentario en virtud de una convención colectiva.



JUZGADO SEXTO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE IBAGUÉ

2. PROBLEMA JURÍDICO

Determinar si es procedente ordenar que se modifique la condición de empleada pública de la señora BELLANID BOCANEGRA a trabajadora oficial a efecto de ser beneficiaria de todas las prerrogativas consagradas en la convención colectiva de trabajo cuya titularidad ostenta la organización ANTHOC.

3. TESIS DEL DESPACHO

El Despacho considera que no puede accederse a las pretensiones de la demandante en atención a que no se encuentra acreditada la existencia de una relación laboral entre las partes, entendida ésta como *i)* la actividad personal; *ii)* que por dicha labor haya recibido una remuneración, y *iii)* la subordinación o dependencia.

4. FUNDAMENTOS JURÍDICOS Y JURISPRUDENCIALES

4.1. De la clasificación de los empleos públicos

La Constitución Política de 1991, reguló en el capítulo II del Título V (De la organización del Estado), aspectos relacionados con el ejercicio de la función pública, sobre el particular indicó:

"Artículo 122.- No habrá empleo público que no tenga funciones detalladas en ley o reglamento, y para proveer los de carácter remunerado se requiere que estén contemplados en la respectiva planta y previstos sus emolumentos en el presupuesto correspondiente.

Ningún servidor público entrara a ejercer su cargo sin prestar juramento de cumplir y defender la Constitución y desempeñar los deberes que le incumben.

(...)

Artículo 123.- Son servidores públicos los miembros de las Corporaciones públicas, los empleados trabajadores del Estado y de sus entidades descentralizadas territorialmente y por servicios.

Los servidores públicos están al servicio del Estado y de la comunidad; ejercerán sus funciones en la forma prevista por la Constitución, la Ley y el reglamento.

La Ley determinará el régimen aplicable a los particulares que temporalmente desempeñen funciones públicas y regulará su ejercicio."

[...]



JUZGADO SEXTO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE IBAGUÉ

Artículo 125.- Los empleos en los órganos y entidades del Estado son de carrera. Se exceptúan los de elección popular, los de libre nombramiento y remoción, los de trabajadores oficiales y los demás que determine la ley. Los funcionarios, cuyo sistema de nombramiento no haya sido determinado por la Constitución o la ley, serán nombrados por concurso público [...].

Del texto de las disposiciones citadas, se desprende que la vinculación laboral con la administración pública puede ser: *i)* Como empleado público; *ii)* trabajador oficial y *iii)* Como contratista; siendo importante destacar que se diferencian por el régimen laboral, en todo caso, son empleados públicos aquellos que su ingreso tiene lugar a través de nombramiento, es decir su vinculación es legal y reglamentaria, el ejercicio del cargo esta precedido de posesión y se aplica el régimen de carrera administrativa; en tanto, los trabajadores oficiales son aquellos que se vinculan por medio de un contrato de trabajo, desempeñan actividades de construcción y mantenimiento de obras públicas o pueden estar vinculados en una empresa comercial al o industrial del Estado, a excepción de aquellos que desempeñen actividades de dirección o confianza.

Ahora bien, en lo que atañe a la organización administrativa del Estado, es pertinente recordar que, el Título I, de la Constitución Política, señaló:

"ARTICULO 1o. Colombia es un Estado social de derecho, organizado en forma de República unitaria, **descentralizada, con autonomía de sus entidades territoriales**, democrática, participativa y pluralista, fundada en el respeto de la dignidad humana, en el trabajo y la solidaridad de las personas que la integran y en la prevalencia del interés general" (Subraya fuera del texto original).

En armonía con lo anterior, el artículo 209 *ibídem*, dispuso que: "La función administrativa está al servicio de los intereses generales y se desarrolla con fundamento en los principios de igualdad, moralidad, eficacia, economía, celeridad, imparcialidad y publicidad, **mediante la descentralización, la delegación y la desconcentración de funciones**. Las autoridades administrativas deben coordinar sus actuaciones para el adecuado cumplimiento de los fines del Estado. La administración pública, en todos sus órdenes, tendrá un control interno que se ejercerá en los términos que señale la ley. (Negrillas propias)

En atención a ello, atendiendo el esquema de organización del Estado, el Legislador a través de la Ley 489 de 1998¹, efectuó la distinción entre las entidades descentralizadas por territorio y las entidades **descentralizadas por servicios**. Respecto a las últimas, el artículo 68 del Capítulo XIII esgrime:

"ARTICULO 68. ENTIDADES DESCENTRALIZADAS. Son entidades descentralizadas del orden nacional, los establecimientos públicos, las empresas industriales y comerciales del Estado, las sociedades públicas y las sociedades de economía mixta, las superintendencias y las unidades administrativas especiales con personería jurídica, **las empresas sociales del Estado**, las empresas oficiales de servicios públicos y las demás entidades creadas por la ley o con su autorización,

¹ LEY 489 del 29 de diciembre de 1998, Diario Oficial No. 43.464, de 30 de diciembre de 1998. Por la cual se dictan normas sobre la organización y funcionamiento de las entidades del orden nacional, se expiden las disposiciones, principios y reglas generales para el ejercicio de las atribuciones previstas en los numerales 15 y 16 del artículo 189 de la Constitución Política y se dictan otras disposiciones.



JUZGADO SEXTO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE IBAGUÉ

cuyo objeto principal sea el ejercicio de funciones administrativas, la prestación de servicios públicos o la realización de actividades industriales o comerciales con personería jurídica, autonomía administrativa y patrimonio propio. Como órganos del Estado aun cuando gozan de autonomía administrativa están sujetas al control político y a la suprema dirección del órgano de la administración al cual están adscritas (subraya del Despacho)."

En lo que atañe a las Empresas Sociales de Estado, el artículo 83 de la misma codificación señaló que *"son creadas por la Nación o por las entidades territoriales para la prestación en forma directa de servicios de salud se sujetan al régimen previsto en la Ley 100 de 1993, la Ley 344 de 1996 y en la presente ley en los aspectos no regulados por dichas leyes y a las normas que las complementen, sustituyan o adicionen."*

En lo que atañe al personal que presta sus servicios en las mentadas entidades, vale indicar que acorde con lo dispuesto en el artículo 26 de la Ley 10 de 1990², el personal se clasifica en empleados públicos y trabajadores oficiales.

4.2. Variación del régimen laboral de los Servidores Públicos del Sistema Nacional de Salud - efectos en sus derechos laborales

Es importante precisar que, a través de la Ley 10 de 1990, se reorganizó el sistema Nacional de salud, y se dictaron las directrices para su funcionamiento y desarrollo, autorizando a la Nación y a sus entidades descentralizadas para ceder gratuitamente a las entidades territoriales, o a sus entes descentralizados, los bienes, elementos e instalaciones destinados a prestar servicios de salud, ello con la finalidad de facultarlos para realizar las labores pertinentes en los niveles de atención en salud correspondientes³. De igual forma, con el fin de proteger el derecho al trabajo, ordenó también garantizar ciertas situaciones a servidores que se encontraban laborando en las entidades cedentes:

"ARTICULO 17. Derechos laborales. *Las personas vinculadas a las entidades que se liquidan, conforme a lo dispuesto en el artículo anterior, serán nombradas o contratadas, según el caso por las entidades territoriales o descentralizadas a las cuales, se hayan cedido los bienes, elementos o instalaciones para la prestación de servicios de salud, sin perder la condición específica de su forma de vinculación. A los empleados y trabajadores, se les aplicará el régimen salarial y prestacional, propio de la respectiva entidad, sin que se puedan disminuir los niveles de orden salarial y prestacional de que gozaban en la entidad liquidada.*

Cuando se trate de empleados de carrera administrativa, o que hayan desempeñado cargos de carrera, sin pertenecer a ella, se les reconocerá continuidad en la carrera o el derecho de ingresar a ella, respectivamente. En lo relativo a los cargos que sean suprimidos se aplicarán en materia laboral las mismas normas previstas en el Decreto 77 de 1987 y sus decretos reglamentarios, en cuanto sean compatibles, y se garantizará, igualmente, la continuidad en la carrera administrativa o su derecho a ingresar a ella." (Subraya del Despacho)

² Por la cual se reorganiza el Sistema Nacional de Salud y se dictan otras disposiciones.

³ Ley 10 del 10 de enero de 1990, artículo 16.



JUZGADO SEXTO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE IBAGUÉ

Éste aparte consagró la obligación de las entidades cesionarias de emplear a los servidores que se encontraban vinculados a las entidades que fueran liquidadas; así mismo, estableció que quienes se encontraran laborando en las entidades cedentes y fueran posteriormente asignados a una de las entidades descentralizadas a las que se haya hecho la cesión, se les respetarían los derechos adquiridos y no podría desmejorarse su nivel salarial y prestacional.

En este sentido, el Presidente de la República de Colombia, en ejercicio de las facultades extraordinarias conferidas a él por la Ley 10 de 1990, emitió el Decreto 1399 de 1990⁴, que consigna la obligación de las entidades cesionarias de vincular al personal cesante⁵, conservando la condición de su forma de vinculación sin solución de continuidad. Igualmente, el artículo cuarto *ibidem*, establece que tanto a empleados públicos como trabajadores oficiales se les garantiza la conservación de las cuantías que recibían en la entidad cedente, mientras permanezcan vinculadas laboralmente a la entidad cesionaria.

A fin de erigir el Sistema de Seguridad Social Integral, el Congreso de la República expidió la Ley 100 de 1993⁶, que constituyó el régimen que regula el funcionamiento de las Empresas Sociales del Estado, clasificándolas como el medio para la prestación de servicios de salud de manera directa a través de la Nación o de las entidades territoriales. Adicionalmente, con respecto a su naturaleza, dispuso que constituyen una categoría especial de entidad pública descentralizada, con personería jurídica, patrimonio propio y autonomía administrativa, creadas por la Ley o por las Asambleas o Concejos, según el caso, sometidas al régimen jurídico previsto por la misma. Así mismo, el numeral quinto del artículo 195 (régimen jurídico) *ibidem*, ordena que:

"5. Las personas vinculadas a la empresa tendrán el carácter de empleados públicos y trabajadores oficiales, conforme a las reglas del CAPÍTULO IV de la Ley 10 de 1990." (Destaca el Despacho)

Ahora, el Capítulo IV de la Ley 10 de 1990 establece todo lo referente al Estatuto de Personal, rezando el parágrafo del artículo 26 respecto a la clasificación de empleos, lo siguiente:

"Parágrafo.- Son trabajadores oficiales, quienes desempeñen cargos no directivos destinados al mantenimiento de la planta física hospitalaria, o de servicios generales, en las mismas instituciones".

Así, la Ley 100 de 1990 adoptó el concepto en que los trabajadores oficiales serán quienes estén destinados al mantenimiento de la planta física, o de servicios generales en las ESE. Sin embargo, toda vez que no se ha expedido reglamentación alguna que precise que actividades comprenden tanto el mantenimiento de la planta física, como lo que la norma llama servicios generales, considera el Despacho que es necesario aclarar esta situación.

⁴ por el cual se regula la nueva vinculación laboral de empleados oficiales y trabajadores del sector salud en los casos de los artículos 16 y 22 de la Ley 10 de 1990.

⁵ Artículo 3ro

⁶ LEY 100 del 23 de diciembre de 1993, Diario Oficial No. 41.148 de 23 de diciembre de 1993. Por la cual se crea el sistema de seguridad social integral y se dictan otras disposiciones.



JUZGADO SEXTO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE IBAGUÉ

Pedro A. Lamprea en su libro *Práctica Administrativa* Tomo I. de 1988 sobre el concepto de "mantenimiento" afirma que éste corresponde a las acciones encaminadas a conservar una cosa. Más hace referencia a la funcionalidad del bien mantenido; pues las actividades de mantenimiento tienen como fin realizar todos los actos indispensables para evitar la pérdida o deterioro del bien.

Ahora, con respecto a los Servicios Generales, el Departamento Administrativo de Función Pública emitió concepto del 23 de abril de 2015⁷ en el cual se establece que los servicios generales dentro de la estructura organizacional que se ha venido proponiendo para las entidades de la Rama Ejecutiva, tienen la connotación de servir como sostén a la entidad, para que ésta pueda tener un correcto funcionamiento:

"Dichos servicios no benefician a un área o dependencia específica, sino que facilitan la operatividad de toda organización y se caracterizan por el predominio de actividades de simple ejecución y de índole manual. Dentro de éstos podemos precisar los suministros, el transporte, la correspondencia y archivo, la vigilancia, cafetería, aseo, jardinería, mantenimiento, etc."

En sentido similar se ha pronunciado también el Ministerio de Salud, mediante Circular N°. 12 del 06 de febrero de 1991, mediante la cual estableció determinadas directrices para aplicar el artículo 26 de la Ley 10 de 1990, acerca de la aplicación de los Trabajadores Oficiales en el sector de la salud así:

"Son aquellas actividades encaminadas a mejorar, conservar, adicionar o restaurar la planta física de los entes hospitalarios destinados al servicio público de salud, que no impliquen dirección y confianza del personal que labore en dichas obras, tales como electricidad, carpintería, mecánica, jardinería, pintura, albañilería, vigilancia o celaduría."

(...) Son aquellas actividades que se caracterizan por el predominio de tareas manuales o de simple ejecución, encaminadas a satisfacer las necesidades que le son comunes a todas las entidades, tales como cocina, ropería, lavandería, costura, transporte, traslado de pacientes, aseo en general y las propias del servicio doméstico, entre otras."

Bajo este entendido, quien preste sus servicios en el ámbito de servicios generales o mantenimiento de la planta física, será vinculado bajo la calidad de trabajador oficial, siendo estas situaciones las únicas contempladas en la Ley para gozar de éste tipo de contratación dentro de una Empresa Social del Estado. En tal virtud, el artículo 26 de la Ley 10 de 1990, refiere que la regla general en estas entidades obedece a que sus servidores tengan calidad de empleados públicos y sólo ostenten el carácter de trabajador oficial quienes realicen las mencionadas actividades.

De igual forma, el Departamento Administrativo de Función Pública⁸ afirma que la calidad de la vinculación a una Empresa Social del Estado varía de tal modo que la

⁷ Concepto 67931 de 2015 Departamento Administrativo de la Función Pública. Radicado No.: 20156000067931. Fecha: 23/04/2015 04:56:20 p.m. Referencia. CLASIFICACIÓN DE EMPLEOS. De operario, auxiliar servicios generales, celador y conductor en una Empresa Social del Estado. Radicación No. 20152060065662 del 9 de abril de 2015.

⁸ Concepto 67931 de 2015 Departamento Administrativo de la Función Pública. Radicado No.: 20156000067931. Fecha: 23/04/2015 04:56:20 p.m. Referencia. CLASIFICACIÓN DE EMPLEOS. De operario, auxiliar servicios generales, celador y conductor en una Empresa Social del Estado. Radicación No. 20152060065662 del 9 de abril de 2015.



JUZGADO SEXTO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE IBAGUÉ

investidura de trabajador oficial no depende de la naturaleza del acto de vinculación, sino que debe prestarse especial atención al tipo de función que desempeña el servidor; luego, si un empleado se vincula a través de una relación legal y reglamentaria, pero las actividades que desarrolla obedecen a las propias de un trabajador oficial, ésta será su calidad. Del mismo modo, si se vincula a través de un contrato de trabajo, pero tanto el cargo como las funciones son ajustados a las de un empleado público, así se definirá, y *no podrá tenerse en cuenta la categorización que se haya hecho a través de acuerdos o convenciones colectivas, en contravía de un ordenamiento legal.*

4.3. Derecho de asociación en el sector público

El artículo 55 de la Constitución Política consagra el derecho de negociación colectiva para regular las relaciones laborales, a excepción de los casos que señale la ley.

En concordancia con lo anterior, el artículo 353 del Código Sustantivo del Trabajo, consigna el derecho de asociación, sin perjuicio del hecho de que la normativa dispuso para los empleados públicos una vinculación legal y reglamentaria, y una contractual para los trabajadores oficiales. La anotación primordial de la primera situación reside en que el régimen de la prestación del servicio está previamente determinado por la ley, razón por la que no hay evento alguno en que el servidor tenga la posibilidad de discutir o negociar sus condiciones de trabajo; *contrario sensu*, la modalidad contractual se materializa a través de un contrato de trabajo regulado por las normas del derecho laboral, lo que permite la discusión de las circunstancias laborales, bien sea previo a suscribir el contrato, o posteriormente a través de pliegos de peticiones que den génesis a una convención colectiva, como bien lo consiente la legislación de conformidad con lo consignado en el artículo 414 del Código Sustantivo del Trabajo:

"Artículo 414. – Derecho de asociación. El derecho de asociación en sindicatos se extiende a los trabajadores de todo el servicio oficial, con excepción de los miembros del Ejército Nacional y de los cuerpos o fuerzas de policía de cualquier orden (...)"

En este sentido, el artículo 416 de la misma disposición estipula la limitación de las funciones, así:

"ART. 416. – Limitación de las funciones. Los sindicatos de empleados públicos no pueden presentar pliegos de peticiones ni celebrar convenciones colectivas, pero los sindicatos de los demás trabajadores oficiales tienen todas las atribuciones de los otros sindicatos de trabajadores, y sus pliegos de peticiones se tramitarán en los mismos términos que los demás, aun cuando no pueden declarar o hacer huelga." (Subraya fuera del texto original)

Ahora, la corte Constitucional mediante Sentencia C - 1234 de 2005, M.P. Alfredo Beltrán Sierra, declaró exequible la expresión "*Los sindicatos de empleados públicos no pueden presentar pliego de peticiones ni celebrar convenciones colectivas*" contenida en el artículo previamente citado, bajo el entendido que para



JUZGADO SEXTO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE IBAGUÉ

hacer efectivo el derecho a la negociación colectiva consagrado en el artículo 55 de la Carta Política, las organizaciones sindicales de empleados públicos podrán acudir a otros medios que garanticen la concertación en las condiciones de trabajo, a partir de la solicitud que al respecto formulen estos sindicatos.

Así las cosas, cuando uno o varios sindicatos o las federaciones sindicales, se reúnen con uno o varios patronos o asociaciones patronales, para suscribir un acuerdo en donde se fijen las condiciones que regirán los contratos de trabajo, durante una vigencia determinada, se da génesis a una convención colectiva, que de conformidad con lo establecido previamente, no podrá ser suscrita por servidores públicos que no ostenten la calidad de trabajadores oficiales.

De lo establecido, puede deducirse que los servidores públicos vinculados a las empresas sociales del Estado que adquirieron la investidura de empleados públicos y abandonaron la de trabajadores oficiales, perdieron con ésta el derecho a presentar pliegos de peticiones y a suscribir convenciones colectivas.

Lo anterior encuentra su justificación en la forma de vinculación legal y reglamentaria de los empleados públicos, la cual imposibilita la negociación de sus condiciones laborales.

4.4. Derechos adquiridos y extensión de las convenciones colectivas una vez efectuado el cambio de trabajador oficial a empleado público

De acuerdo con la jurisprudencia constitucional, los *derechos adquiridos*, son las situaciones *individuales* y *subjetivas* que se han consolidado y definido bajo la vigencia de la ley, por lo que se encuentran garantizados, así que no pueden ser menoscabados por ninguna disposición futura, basado en la seguridad jurídica que caracteriza dichas situaciones⁹.

Ahora, es necesario recordar, que la Corte Constitucional, por medio de la sentencia C-314 de 2004, con respecto a este tema estableció lo siguiente:

En primer lugar, no es posible decir que el cambio de calidad de trabajador oficial a empleado público, constituya un desconocimiento de un derecho adquirido, por cuanto el derecho a pertenecer a un régimen o a otro, no supone un derecho adquirido. Lo anterior, teniendo en cuenta que por mandato constitucional, el legislador se encuentra facultado para regular, determinar y organizar la estructura de la administración pública, teniendo en cuenta las necesidades que se susciten dentro del Estado.

Luego, si pertenecer a un régimen laboral no es derecho adquirido, tampoco lo es la posibilidad de celebrar convenciones colectivas, pues, esta obedece a una potestad derivada del tipo de régimen laboral. Así, la Corte ha establecido que en este caso, lo accesorio sigue la suerte de lo principal, de tal manera que si no existe un derecho a ser trabajador oficial, tampoco va a existir un derecho a suscribir convenciones colectivas cuando el régimen laboral ha mutado.

⁹ sentencia C-410 de 28 de agosto de 1997, con ponencia del magistrado Remando Herrera Vergara.



JUZGADO SEXTO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE IBAGUÉ

No obstante lo anterior, el hecho de que los empleados públicos no puedan celebrar convenciones colectivas, no implica que aquellos servidores que pasaron de ser trabajadores oficiales a empleados públicos, como consecuencia de la creación de una E.S.E., no puedan beneficiarse de una convención colectiva, toda vez que si bien ya no les es permitido suscribirla, los derechos laborales y prestacionales obtenidos a través de estos mecanismos de negociación, deben ser reconocidos únicamente durante el término de la vigencia de ésta.

Es decir que, si un trabajador oficial que suscribe una convención colectiva que le otorga derechos y prestaciones laborales, es posteriormente trasladado en calidad de empleado público, la E.S.E. no puede negarse a reconocerle los beneficios prestacionales pactados en la convención, hasta que ésta pierda su vigencia.

Es necesario tener en cuenta que lo anterior no puede desconocer que una vez cambia la naturaleza jurídica de trabajadores oficiales a empleados públicos para ingresar como personal de planta a una Empresa Social del Estado, las normas del derecho laboral colectivo dejan de ser aplicables, razón que conduce al ineludible hecho de que éstos empleados no podrán invocar válidamente la prórroga automática de la convención colectiva consagrada en el artículo 478 del Código Sustantivo del Trabajo que reza:

“ARTICULO 478. PRORROGA AUTOMÁTICA. *A menos que se hayan pactado normas diferentes en la convención colectiva, si dentro de los sesenta (60) días inmediatamente anteriores a la expiración de su término, las partes o una de ellas no hubieren hecho manifestación escrita de su expresa voluntad de darla por terminada, la convención se entiende prorrogada por períodos sucesivos de seis en seis meses, que se contarán desde la fecha señalada para su terminación”.*

Es decir, que una vez vencido el término de vigencia de la convención colectiva suscrita por el trabajador, la E.S.E. no le seguirá reconociendo los derechos y prestaciones estipulados en la misma, habida cuenta de que por ser inaplicable la previa disposición, la vigencia de la convención no podrá ser prorrogada.

5. CAUDAL PROBATORIO

Al expediente fueron allegados los siguientes elementos de convicción, respecto de los cuales el Despacho les dará el valor probatorio correspondiente y servirán de base para emitir decisión de fondo.

i. De lo aportado con la demanda (cuaderno principal):

1. Certificación de afiliación de la señora BELLANID BOCANEGRA a la organización sindical ANTHOC SECCIONAL TOLIMA, emitida el 26 de agosto de 2015 por la junta directiva de la organización sindical y el secretario de asuntos jurídicos de la misma (Fl. 3).
2. Petición incoada por la señora BELLANID BOCANEGRA el 12 de febrero de 2015 ante la Gerencia de la Unidad de Salud de Ibagué U.S.I. – E.S.E. en la que solicita se le reconozca la calidad de trabajador oficial que le fuere desconocida por la U.S.I – E.S.E., y que como consecuencia de ello, se le aplique de forma



JUZGADO SEXTO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE IBAGUÉ

integral lo contenido en la Convención Colectiva de Trabajo vigente con ANTHOC (Fls. 4-12).

3. Respuesta de la U.S.I. – E.S.E., respondiendo de manera negativa a las peticiones de la solicitante, del 25 de marzo de 2015 con recibido del 27 de marzo de 2015 (Fls. 14-15).
4. Acuerdo N°. 077 del 24 de diciembre de 1996, por medio del cual se crea la Unidad de Salud de Ibagué (U.S.I – E.S.E) y acuerdo No. 008 del 25 de noviembre de 1997, por medio del cual se aprueban los estatutos de la misma (Fls. 16-71).
5. Resolución N°. 0012 del 14 de octubre de 1997, por la cual se incorporan unos trabajadores oficiales a la planta de personal del Hospital San Francisco a la Unidad de Salud de Ibagué – E.S.E., a través de la cual se incorporó como empleada de la USI a la accionante (Fls.72-74).
6. Certificación expedida el 19 de enero de 2007 por el Coordinador del Grupo de Archivo sindical en la que consta que en el archivo sindical aparecen: "**compilación de normas convencionales** suscritas entre el **Departamento del Tolima** y la **Secretaría de la Salud del Tolima** en representación de las Instituciones o dependencias que confirman el Subsector Oficial del sector salud en el departamento, con la **Asociación Nacional de trabajadores y empleados de hospitales, clínicas, consultorios y demás entidades dedicadas a procurar la salud de la comunidad Seccional Tolima –ANTHOC SECCIONAL TOLIMA-**, quien actúa en representación de los trabajadores de las instituciones y dependencias mencionadas", con vigencia del 01 de enero de 1992 al 31 de diciembre de 1993; y "**CONVENCIÓN COLECTIVA**, suscrita entre I.P.S. Públicas del departamento del Tolima y la **Asociación Nacional de trabajadores y empleados de los hospitales, clínicas y consultorios y demás entidades dedicadas a procurar la salud de la comunidad seccional Tolima –ANTHOC SECCIONAL TOLIMA**" con vigencia del 01 de enero de 1998 al 31 de diciembre de 1999 (fol. 75).
7. Convención Colectiva "compilación de normas convencionales suscritas entre el Departamento del Tolima y la Secretaría de la Salud del Tolima en representación de las Instituciones o dependencias que confirman el subsector oficial del sector salud en el departamento, con la Asociación Nacional de trabajadores y empleados de hospitales, clínicas, consultorios y demás entidades dedicadas a procurar la salud de la comunidad Seccional Tolima – ANTHOC SECCIONAL TOLIMA- quien actúa en representación de los trabajadores de las instituciones y dependencias descritas anteriormente" suscrita a los 20 días de abril de 1992 (Fls.77-106) y "Convención Colectiva suscrita entre I.P.S. Públicas del departamento del Tolima y la Asociación Nacional de trabajadores y empleados de los hospitales, clínicas y consultorios y demás entidades dedicadas a procurar la salud de la comunidad seccional Tolima –ANTHOC SECCIONAL TOLIMA, para la vigencia comprendida entre el 1° de enero de 1998 y el 31 de diciembre de 1999" suscrita a los 29 días del mes julio de 1998 (Fls. 107-109).



JUZGADO SEXTO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE IBAGUÉ

ii. Del expediente administrativo (Cuaderno No. 02):

1. Contrato individual de trabajo a término indefinido N°. 071 del 1° de enero de 1997 suscrito entre el Hospital San Francisco E.S.E. y la señora BELLANID BOCANEGRA, quien es contratada en calidad de promotora de salud con una remuneración de \$195.525,00 pesos (Fls. 02-04); y liquidación de nómina mensual – movimiento general del 22-01-1997 (Fls. 5-10).
2. Resolución N°. 0213 del 20 de octubre de 1998 por medio de la cual se le reconoce a la demandante un sueldo de vacaciones, subsidio de alimentación, bonificación permanente, auxilio de transporte, prima de vacaciones, doceava de vacaciones, bonificación de recreación 2 días, por el periodo comprendido entre el 29 de agosto de 1997 al 28 de agosto de 1998, con su respectivo resumen de nómina que contiene todos los emolumentos devengados y deducidos (Fls. 17-25).
3. Resolución 101 del 02 de julio de 1999, a través de la cual el Gerente de la Unidad de Salud de Ibagué U.S.I. – E.S.E. comisiona a la señora Bellanid Bocanegra para cubrir el tiempo de vacaciones del 06 al 27 de julio de 1999 de María Melba Lozano en calidad de Auxiliar de Enfermería en el Centro de Salud de Boquerón, con su respectivo memorando dirigido a la accionante informando la anterior decisión (Fls.30-31).
4. Se aportaron diferentes resoluciones expedidas por la Unidad de Salud de Ibagué – E.S.E., designando en encargo a la señora BELLANID BOCANEGRA en el cargo de auxiliar de enfermería y prorrogando dichos encargos en los siguientes términos:
 - 4.1. Resolución N°. 15 del 07 de septiembre de 1999, por la cual se **designa en encargo** a la accionante en el cargo de Auxiliar de Enfermería en el Centro de salud la Francia por el término de tres (3) meses (Fl. 32).
 - 4.2. Resolución N°. 041 del 31 de marzo 2000, por medio de la cual se **designa en encargo** a la accionante en el cargo de Auxiliar de Enfermería código 55503 por el término de cuatro (04) meses, contados a partir del 03 de abril de 2000 (Fl.42).
 - Resolución N°. 319 sin fecha, por medio de la cual se **prorroga el encargo** de la accionante en el cargo de Auxiliar de Enfermería código 55503 por el término de cuatro (04) meses más, contados a partir del 01 de diciembre del 2000 (Fl. 48).
 - Resolución N°. 075 del 30 de marzo de 2001, por medio de la cual se **prorroga el encargo** de la accionante en el cargo de Auxiliar de Enfermería código 55503 por el término de un (01) mes más, contado a partir del 01 de abril de 2001 (Fl. 50).
 - Resolución N°. 109 del 30 de abril de 2001, por medio de la cual se **prorroga el encargo** de la accionante en el cargo de Auxiliar de Enfermería código 55503 por el término de dos (02) meses más, contados a partir del 01 de mayo de 2001 (Fl. 52).
 - Resolución N°. 197 del 29 de junio de 2001, por medio de la cual se **prorroga el encargo** de la accionante en el cargo de Auxiliar de



JUZGADO SEXTO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE IBAGUÉ

- Enfermería código 55503 por el término de dos (02) meses más, contados a partir del 01 de julio de 2001 (Fl. 54).
- Resolución N°. 256 del 31 de agosto de 2001, por medio de la cual se **prorroga el encargo** de la accionante en el cargo de Auxiliar de Enfermería código 55503 por el término de un (01) mes más, contado a partir del 01 de septiembre de 2001 (Fl. 56).
 - Resolución N°. 320 del 01 de octubre de 2001, por medio de la cual se **prorroga el encargo** de la accionante en el cargo de Auxiliar de Enfermería código 55503 por el término de un (01) mes más, contado a partir del 01 de octubre de 2001 (Fl. 63).
 - Resolución N°. 335 del 31 de octubre de 2001, por medio de la cual se **prorroga el encargo** de la accionante en el cargo de Auxiliar de Enfermería código 55503 por el término de un (01) mes más, contado a partir del 01 de noviembre de 2001 (Fl.65).
 - Resolución N°. 431 del 28 de diciembre de 2001, por medio de la cual se **prorroga el encargo** de la accionante en el cargo de Auxiliar de Enfermería código 55503 por el término de dos (02) meses más, contados a partir del 01 de enero de 2002 (Fl.69).
 - Resolución N°. 105 del 28 de junio de 2002, por medio de la cual se **prorroga el encargo** de la accionante en el cargo de Auxiliar de Enfermería código 55503 por el término de un (01) mes más, contado a partir del 01 de julio de 2002 (Fl. 75).
 - Resolución N°. 178 del 01 de noviembre de 2002, por medio de la cual se **prorroga el encargo** de la accionante en el cargo de Auxiliar de Enfermería código 55503 por el término de cuatro (04) meses más, contado a partir del 01 de noviembre de 2002 (Fl. 89).
 - Resolución N°. 066 del 28 de febrero de 2003, por medio de la cual se **prorroga el encargo** de la accionante en el cargo de Auxiliar de Enfermería código 55503 por el término de cuatro (04) meses más, contados a partir del 01 de marzo de 2003 (Fl.92).
 - Resolución N°. 149 del 01 de julio de 2003, por medio de la cual se **prorroga el encargo** de la accionante en el cargo de Auxiliar de Enfermería código 55503 por el término de cuatro (04) meses más, contados a partir del 01 de julio de 2003 (Fl.98).
 - Resolución N°. 224 del 31 de octubre de 2003, por medio de la cual se **prorroga el encargo** de la accionante en el cargo de Auxiliar de Enfermería código 55503 por el término de cuatro (04) meses más, contados a partir del 01 de noviembre de 2003 (Fl.104).
 - Resolución N°. 050 de marzo de 2004, por medio de la cual se **prorroga el encargo** de la accionante en el cargo de Auxiliar de Enfermería código 55503 por el término de cuatro (04) meses más, contados a partir del 01 de marzo de 2004 (Fl.112).
5. Memorando del 29 de junio de 2004, expedido por la Unidad de Salud de Ibagué – E.S.E., y dirigido a la señora Bellanid Bocanegra, a través del cual se informa que el 30 de junio de 2004 termina el encargo concedido a través de resolución 041 de marzo 31 de 2000 y su respectiva prórroga, razón por la que a partir del primero (1°) de julio de ese año continuará desarrollando las funciones como promotora de salud (Fl. 120).



JUZGADO SEXTO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE IBAGUÉ

6. Resolución N°. 252 del 17 de septiembre de 2004, por medio de la cual se incorporan a la planta e cargos de empleados públicos de la Unidad de Salud de Ibagué – E.S.E., a través de la cual se incluyó a la señora Bellanid Bocanegra en calidad de Promotora de Salud Código 541, grado I (FIs.128 – 131).
7. Requerimientos para posesión del cargo enviado por el área de personal de la U.S.I. – E.S.E. a la señora Bellanid Bocanegra, con fechas del 08 y 29 de noviembre de 2004 (FIs. 135-138).

iii. De las pruebas aportadas por la parte demandante (cuaderno No. 03):

1. Copia en medio magnético de la hoja de vida de la señora Bellanid Bocanegra, con los respectivos desprendibles y órdenes de pago de la misma (FI. 02).

Los anteriores medios de prueba han permanecido a disposición de las partes durante el curso de proceso, su autenticidad y veracidad no ha sido controvertida.

6. CASO EN CONCRETO

Ahora bien, verificados los anteriores presupuestos, y como quiera que no se observa causal de nulidad que invalide lo actuado, es menester adentrarnos en el fondo del asunto, por lo que se procede a decidir en los siguientes términos:

Pretende la parte demandante se declare la nulidad del acto administrativo oficio de fecha 25 de marzo de 2015, mediante el cual se negó el vínculo laboral al Subsector Oficial de Salud como trabajadora oficial y el reconocimiento y pago de los derechos convencionales de la convención colectiva de trabajo, cuya titularidad ostenta la organización ANTHOC.

Como consecuencia de lo anterior, a título de restablecimiento del derecho, se ordene el reconocimiento del vínculo laboral de la demandante como trabajador oficial y se ordene el reconocimiento y pago de los siguientes emolumentos consagrados en las convención colectiva de trabajo vigente a partir de 1992: **(i)** artículo décimo quinto – auxilio de transportes; **(ii)** artículo décimo sexto – dotaciones; **(iii)** artículo décimo séptimo – vacaciones; **(iv)** artículo décimo octavo – prima de navidad; **(v)** artículo vigésimo – prima de servicios; **(vi)** artículo vigésimo primero – bonificación mensual permanente; **(vii)** artículo vigésimo segundo – bonificación por tiempo de servicios prestados, y **(viii)** artículo vigésimo quinto – subsidio de alimentación y bonificación por servicios prestados; y los establecidos en texto convencional vigente, a partir de 1998: **(i)** artículo segundo – salario y **(ii)** artículo quinto – capacitación, así como la respectiva indexación.

De las pruebas aportadas al expediente, relacionadas en el acápite anterior, se evidencia que el día 20 de abril de 1992 el departamento del Tolima y la Secretaría de Salud del Tolima suscribieron convención colectiva con la organización sindical ANTHOC, que representa entre otros a los trabajadores del Hospital San Francisco E.S.E., en el cual la accionante se encontraba vinculada en calidad de trabajadora oficial.

**JUZGADO SEXTO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE IBAGUÉ**

De conformidad con lo ordenado en la Resolución N°. 0012 del 14 de octubre de 2017, a partir del 01 de septiembre de 1997, se incorporó una planta de personal de la mencionada institución prestadora de salud a la recién creada Unidad de Salud de Ibagué. Así, la señora Bellanid Bocanegra, que para la fecha se encontraba laborando en calidad de trabajadora oficial bajo el cargo de promotora salud, ingresó en el mismo cargo a la U.S.I. – E.S.E.

Así las cosas, afirma la parte accionante que para la fecha en la cual fue transferida a la Unidad de Salud de Ibagué, le eran reconocidas las prestaciones y emolumentos salariales contenidos en la convención colectiva de la cual era beneficiaria, para lo cual anexa desprendibles de pago del año 1997.

Ahora, aduce la demandante que fue cambiada del régimen de trabajadora oficial a empleada pública de forma unilateral y violatoria de sus derechos adquiridos, para lo cual relaciona las siguientes resoluciones:

RESOLUCIÓN	CLASE DE VINCULACIÓN	TÉRMINO	CARGO
Resolución No. 101 del 02 de julio de 1999	Comisión a la accionante para cubrir unas vacaciones	06/07/1999 hasta 27/07/1999	Auxiliar de enfermería.
Resolución No. 015 del 07 de septiembre de 1999.	Encargo.	Tres (3) meses.	Auxiliar de enfermería
Resolución No. 041 del 31 de marzo de 2000.	Encargo.	Cuatro (4) meses.	Auxiliar de enfermería, código 55503
Resolución No. 319 sin fecha.	Prórroga	Cuatro (4) meses.	Auxiliar de enfermería, código 55503
Resolución No. 075 del 30 de marzo de 2001.	Prórroga.	Un (1) mes.	Auxiliar de enfermería, código 55503
Resolución No. 109 del 30 de abril de 2001.	Prórroga	Dos (2) meses.	Auxiliar de enfermería, código 55503
Resolución No. 197 del 29 de junio de 2001.	Prórroga	Dos (2) meses.	Auxiliar de enfermería, código 55503
Resolución No. 256 del 31 de agosto de 2001	Prórroga	Un (1) mes.	Auxiliar de enfermería, código 55503
Resolución No. 320 del 01 de octubre de 2001	Prórroga	Un (1) mes.	Auxiliar de enfermería, código 55503
Resolución No. 335 del 31 de octubre de 2001	Prórroga	Un (1) mes.	Auxiliar de enfermería, código 55503

**JUZGADO SEXTO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE IBAGUÉ**

Resolución No. 431 del 28 de diciembre de 2001	Prórroga	Dos (2) meses.	Auxiliar de enfermería, código 55503
Resolución No. 105 del 28 de junio de 2002	Prórroga	Un (1) mes.	Auxiliar de enfermería, código 55503
Resolución No. 178 del 01 de noviembre de 2002	Prórroga	Cuatro (04) meses.	Auxiliar de enfermería, código 55503
Resolución No. 066 del 28 de febrero de 2003	Prórroga	Cuatro (04) meses.	Auxiliar de enfermería, código 55503
Resolución No. 149 del 01 de julio de 2003	Prórroga	Cuatro (4) meses.	Auxiliar de enfermería, código 55503
Resolución No. 224 del 31 de octubre de 2003	Prórroga	Cuatro (04) meses.	Auxiliar de enfermería, código 55503
Resolución No. 050 marzo de 2004	Prórroga	Cuatro (04) meses.	Auxiliar de enfermería, código 55503

Así, a partir del año 2000, la accionante empezó a fungir como empleada pública a título de encargo, el cual fue prorrogado hasta el año 2004, momento en el cual de conformidad con memorando del 29 de junio de 2004, expedido por la U.S.I. – E.S.E. el término de éste se venció y la accionante debió regresar a laborar en calidad de promotora de salud.

Ahora, a través de Resolución N°. 252 del 17 de septiembre de 2004, se incorporaron a la planta de empleados públicos de la U.S.I. – E.S.E. unos cargos, dentro de los cuales se encontraba el de promotora de salud Grado I, ostentado por la demandante. Luego, la señora Bocanegra entró a hacer parte de los empleados públicos de planta de ésta entidad por mandato legal, haciendo de ésta su calidad permanente.

En orden a desatar la controversia, es necesario decantar el tema de la legalidad de la vinculación de la demandante como empleada pública.

El artículo 25 de la Resolución 077 del 24 de diciembre de 1996, estipula la planta de personal de la Unidad de Salud de Ibagué – E.S.E., estableciendo que quienes sean transferidos del Hospital de San Francisco de Ibagué se incorporarán sin solución de continuidad de conformidad con el Decreto 1399 de 1990.

En este sentido el artículo 47 del acuerdo N°. 008 de 1997 por medio del cual se aprueban los estatutos de la U.S.I. – E.S.E., define que serán trabajadores oficiales quienes *desempeñen cargos no directivos destinados al funcionamiento de la planta física hospitalaria o de servicios generales.*



JUZGADO SEXTO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE IBAGUÉ

El artículo 3° de la Resolución 0012 de octubre de 1997, a través de cual se vinculó a la demandante a la U.S.I. – E.S.E., establece que se respetará a los empleados incorporados la forma de vinculación siempre y cuando fuera legal.

En consonancia con lo señalado, el Despacho avizora que las funciones desempeñadas por la demandante en los dos (2) cargos en los que ha fungido, no constituyen de ninguna manera las propias de un trabajador oficial, por cuanto no obedecen al mantenimiento de la planta física, ni a los servicios generales ya definidos en la presente sentencia; motivo por el cual, de acuerdo con lo estipulado en la Ley, la Jurisprudencia y Doctrina citadas, la Unidad de Salud de Ibagué, bien obró al mutar el régimen laboral de la señora Bellanid Bocanegra, primero, una vez realizado el encargo en calidad de auxiliar de enfermería y, posteriormente, con la incorporación del cargo de promotora de salud a la planta de empleados públicos de la entidad.

Contrario a derecho sería reconocer la investidura de trabajador oficial a quien claramente desempeña funciones propias de un empleado público, pues para ello, el Legislador desde el punto de vista constitucional y legal, ha designado a su buen criterio bajo qué situaciones un trabajador es oficial o empleado público. Así pues, no es válido alegar, que la calidad de trabajador oficial constituye un derecho adquirido, habida cuenta de que el Legislador puede modificar el régimen laboral, pues, a este le corresponde definir la estructura de las empresas sociales del estado, entre otros aspectos inherentes a estas, en virtud de la libertad de configuración de la que está prevalido al tenor de lo establecido en la Carta Política.

De otra parte, con respecto a la extensión de las convenciones colectivas suscritas entre el departamento del Tolima y ANTHOC, en primer lugar, es necesario traer a colación que las prestaciones recibidas como consecuencia de la celebración de una convención colectiva, son consideradas derechos adquiridos aun cuando haya un cambio en el régimen de trabajador oficial a empleado público; no obstante, dicha extensión será válida únicamente hasta la finalización de la vigencia de la misma, sin la posibilidad de invocar la prórroga automática por cuanto una vez efectuado el cambio de régimen, no serán aplicables las disposiciones del derecho laboral colectivo.

Así las cosas, la accionante como trabajadora del Hospital de San Francisco E.S.E., suscribió convención colectiva con el departamento del Tolima en 1992, cuya vigencia estaba designada hasta el 31 de diciembre de 1993, luego, una vez vencido el término y toda vez que no aparece prueba que demuestre voluntad de las partes en sentido contrario, ésta convención fue prorrogada en los términos del artículo 478 del Código Sustantivo del Trabajo en forma automática, hasta que a partir del primero (1°) de enero de 1998 entró a regir una nueva convención colectiva, por lo que, al haberse producido el cambio de régimen, no es posible hacer extensivos los efectos de la misma.

De acuerdo a lo anterior, y como quiera que no se logró desvirtuar la presunción de legalidad que cobija a los actos administrativos demandados, se negarán las pretensiones de la demanda.



JUZGADO SEXTO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE IBAGUÉ

7. Condena en costas

De conformidad con el artículo 188 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo se condenará en costas a la parte demandante y a favor de la parte demandada para tal efecto fijese como agencias en derecho la suma de un (1) salario mínimo legal mensual vigente. Lo anterior, atendiendo las pautas previstas por la Sala Administrativa del Honorable Consejo Superior de la Judicatura en el acuerdo 1887 de 2003. **Por secretaría, líquidense.**

En mérito de lo expuesto, el **Juzgado Sexto Administrativo Oral del Circuito de Ibagué**, Administrando Justicia en nombre de la República y por Autoridad de la Ley,

FALLA:

PRIMERO.- NEGAR las pretensiones de la demanda de conformidad con las consideraciones expuestas en parte motiva de la presente sentencia.

SEGUNDO.- CONDENAR en costas a la parte demandante y a favor de la parte demandada – UNIDAD DE SALUD DE IBAGUÉ U.S.I. – E.S.E. -. Para tal efecto fijese como agencias en derecho la suma de un (01) salario mínimo legal mensual vigente (S.M.L.M.V); Por secretaría, líquidense.

TERCERO: En firme esta providencia, archívese el expediente previo las anotaciones a que hubiere lugar.

CUARTO: La devolución de remanentes de gastos procesales si los hubiere a la parte actora, su apoderado o a quien esté debidamente autorizado, se efectuará siguiendo el procedimiento establecido en la Circular N°. DEAJC19-43 del 11 de junio de 2019, expedida por la Dirección Ejecutiva de Administración Judicial-Consejo Superior de la Judicatura y, demás disposiciones concordantes, así como aquellas que la modifiquen, adicionen o reglamenten.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE


FLABIO GENTILE MENDOZA QUINTERO
Juez