

Constancia Secretarial: Vencidos los términos de traslado dispuestos en la lista fijada el 25 de noviembre de 2021, el Municipio de Dosquebradas remitió en término los alegatos de conclusión al correo institucional, como se aprecia en la subcarpeta 07 de la carpeta de primera instancia. Al revisar el buzón del referido canal electrónico, se evidencia que la parte actora dejó transcurrir en silencio el plazo otorgado para alegar en esta sede.

Pereira, 4 de febrero de 2021.

DIEGO ANDRÉS MORALES GÓMEZ

Secretario

Sin necesidad de firma Artículo 2, inciso 2 Decreto Presidencial 806 de 2020 y artículo 28 del Acuerdo PCSJA20-11567 C.S.J.

Radicación No.: 66001-31-05-004-2020-00016-01
Proceso: Ordinario laboral
Demandante: Martha Cecilia Hidalgo Mejía
Demandado: Municipio de Dosquebradas
Juzgado de origen: Laboral del Circuito de Dosquebradas.
Magistrada ponente: Dra. Ana Lucía Caicedo Calderón

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE PEREIRA
SALA CUARTA DE DECISION LABORAL

Magistrada Ponente: **Ana Lucía Caicedo Calderón**

Pereira, catorce (14) de febrero de dos mil veintidós (2022)

Acta No. 18 A del 10 de febrero de 2022

Teniendo en cuenta que el artículo 15 del Decreto Presidencial No. 806 del 4 de junio de 2020, estableció que en la especialidad laboral se proferirán por escrito las providencias de segunda instancia en las que se surta el grado jurisdiccional de consulta o se resuelva el recurso de apelación de autos o sentencias, la Sala de Decisión Laboral N° 4 Presidida por el Dr. JULIO CÉSAR SALAZAR MUÑOZ del Tribunal Superior de Pereira, integrada por la Magistrada ANA LUCÍA CAICEDO

CALDERÓN quien en esta oportunidad actuará como Ponente y el Magistrado GERMÁN DARIO GOEZ VINASCO, procede a proferir la siguiente sentencia escrita dentro del proceso ordinario laboral instaurado por la señora **MARTHA CECILIA HIDALGO MEJÍA** en contra del **MUNICIPIO DE DOSQUEBRADAS**.

CUESTIÓN PREVIA

El proyecto inicial presentado por el Magistrado Julio César Salazar Muñoz no fue avalado por el resto de la Sala y por eso, la Magistrada que le sigue en turno, Dra. Ana Lucía Caicedo Calderón, presenta la ponencia de las mayorías, advirtiendo que, dentro del proyecto, por economía procesal, se acogieron varios acápites redactados en la ponencia original, frente a los cuales no se presentó discusión alguna.

PUNTO A TRATAR

Sería del caso proveer de fondo, si no fuera porque se aprecia una causal de nulidad, que amerita pronunciamiento, en el curso del proceso de la referencia, al tenor de las consideraciones que siguen.

1. ANTECEDENTES

Pretende la señora Martha Cecilia Hidalgo Mejía que la justicia laboral declare que entre ella y el Municipio de Dosquebradas existió un contrato de trabajo entre el 1º de enero de 2019 y el 20 de junio de 2019 y con base en ello aspira que se condene a la entidad accionada a reconocer y pagar salarios, las prestaciones sociales, la compensación de vacaciones, tiempo suplementario, lo correspondiente

a la dotación, reembolso de lo pagado por concepto de seguridad social, la indemnización por despido sin justa causa, la sanción moratoria del artículo 65 del CST y las costas procesales a su favor.

Como sustento de sus suplicas narra que, por medio del contrato de prestación de servicios N°023 de 2019, empezó a prestar sus servicios a favor del Municipio de Dosquebradas el 1° de enero de 2019 en calidad de vigilante – guarda de seguridad en la institución educativa Pablo VI ubicada en la calle 44 N°23-24 del barrio “Los Molinos” del referido ente territorial; dicho contrato fue adicionado en dos oportunidades, determinándose en la segunda adición que la relación contractual se extendía hasta el 20 de junio de 2019; expone que las labores realizadas se ejecutaron bajo continuada dependencia y subordinación, que debía cumplir el horario de trabajo fijado por el ente territorial (lunes a domingo de 2:00 pm a 10:00 pm); y que, el salario devengado en la relación laboral fue de \$1.665.000, adeudándosele actualmente 78 días de salario, además de las prestaciones económicas e indemnizaciones referidas en las pretensiones de la demanda.

Por último, indicó que elevó reclamación administrativa ante la entidad accionada, quien a través de la Secretaría de Educación Municipal negó el pago de los derechos solicitados en oficio de 11 de diciembre de 2019.

Al dar respuesta a la demanda en la audiencia prevista en el artículo 72 del CPT y de la SS, el Municipio de Dosquebradas aceptó los hechos relativos a la prestación del servicio de la accionante a favor del ente territorial entre las fechas referidas en la demanda, sin embargo, sostiene que ellos no se ejecutaron dentro de una relación laboral, sino en la órbita de un contrato de índole estatal en procura del normal y adecuado desarrollo de un servicio público; añadiendo que en todo caso en este evento no se podría declarar eventualmente la existencia de un contrato de trabajo, ya que las actividades ejecutadas por la demandante no serían propias

de un trabajador oficial, pues la señora Hidalgo Mejía no realizaba tareas tendientes a la construcción y sostenimiento de obras públicas. Se opuso a la totalidad de las pretensiones de la acción y formuló las excepciones de mérito que denominó *"Ausencia de vínculo laboral emanado de un contrato individual de trabajo"*, *"Ausencia de atribución legal de la justicia ordinaria laboral para pronunciarse respecto de conflictos derivados de la relación legal y reglamentaria de empleados públicos"*, *"Inexistencia del derecho y de la obligación"* e *"Incumplimiento de la carga probatoria por la parte demandante"*.

2. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

En sentencia de 9 de abril de 2021, la funcionaria de primer grado determinó, con base en las pruebas allegadas al plenario, que si bien la señora Martha Cecilia Hidalgo prestó sus servicios a favor del Municipio de Pereira entre el 1º de enero de 2019 y el 20 de junio de 2019, la verdad es que las actividades ejecutadas por ella dentro de esa relación contractual, no son de aquellas destinadas a la construcción y mantenimiento de la infraestructura del ente territorial accionado, pues en el plenario se demostró que la demandante ejecutó tareas como vigilante y guarda de seguridad en la institución educativa Pablo VI; por lo que de conformidad con lo dispuesto en la ley, al no tratarse de ese tipo de actividades no era posible que la señora Hidalgo Mejía hubiese sido vinculada bajo los presupuestos de un contrato de trabajo como se alega en la demanda, sino dentro de una relación legal y reglamentaria al tratarse de una eventual empleada pública; razones por las que negó la totalidad de las pretensiones de la demanda y condenó en costas procesales a la demandante en un 100% a favor de la entidad accionada; fijando a continuación como agencias en derecho la suma de \$515.272.

Al haber resultado la decisión completamente desfavorable a los intereses de la parte actora, dispuso el grado jurisdiccional de consulta a su favor.

3. CONSIDERACIONES

3.1. De los trabajadores oficiales.

En el contexto de las relaciones laborales que se establecen entre una persona natural y las entidades de derecho público que integran el Estado, es menester tener en cuenta, que los servidores públicos que se encuentran al servicio de éste se clasifican, según las voces del artículo 123 de la Constitución Política, entre otros, en empleados públicos y trabajadores oficiales.

Los primeros se vinculan al Estado, previa acto de nombramiento, tomando posesión de un cargo que tiene sus funciones detalladas en la ley y/o en los reglamentos (Art. 122 de la C.P), de allí entonces, que dicha relación laboral sea denominada legal o reglamentaria; en tanto que, los trabajadores oficiales prestan sus servicios a las entidades públicas en razón de la suscripción de un contrato de trabajo, en virtud del cual, se acuerdan las tareas o labores a ejecutar durante el desarrollo de este convenio y de donde además, surgen, junto con la Ley y la Convención Colectiva de Trabajo –si la hubiere-, las obligaciones y derechos que gobernarán la relación de trabajo.

La distinción entre uno y otro servidor público radica, más allá de la naturaleza jurídica de la entidad receptora de los servicios, en la esencia de las funciones que desarrolla éste, puesto que, a la luz del desarrollo legal existente sobre la función pública, por regla general, los servidores del Estado son empleados públicos y por excepción, trabajadores oficiales, calidad esta que se les asigna a quienes desempeñen labores de “construcción o mantenimiento de obras públicas”. Esta clasificación se plasmó desde la expedición del Decreto 2127 de 1945, reglamentario de la Ley 6ª del mismo año, cuyo artículo 4º reza:

*“Artículo 4º: No obstante lo dispuesto en los artículos anteriores, **las relaciones entre los empleados públicos** y la administración Nacional, Departamental o Municipal no constituyen contratos de trabajo y se rigen por leyes especiales, a menos que se trate de la construcción o sostenimiento de obras públicas, o de empresas industriales o comerciales, agrícolas o ganaderas que se exploten con fines de lucro, o de instituciones idénticas a las de los particulares o susceptibles de ser fundadas y manejadas por estos en la misma forma”.* (Negritas y subrayado fuera del texto).

Ese criterio diferencial fue reiterado en el contenido de los artículos 42 de la Ley 11 de 1986 (Estatuto Básico de la Administración Municipal) y 292 del Decreto 1333 del mismo año (Código del Régimen Municipal), disposiciones que ilustran:

“Los servidores municipales son empleados públicos; sin embargo, los trabajadores de la construcción y sostenimiento de obras públicas son trabajadores oficiales En los estatutos de los establecimientos públicos se precisará qué actividades pueden ser desempeñadas por personas vinculadas mediante contrato de trabajo.”

El alcance de la frase “construcción y sostenimiento de obras públicas” ha sido objeto de varios pronunciamientos por parte del órgano de cierre de la jurisdicción laboral, en virtud de las cuales, ha explicado el alcance de esta, con el objeto de que la calidad de trabajador oficial, dentro de la estructura de las entidades públicas, no pierda el carácter de excepcional asignado por el legislador, ilustrando en sentencias CSJ 4 de abril de 2001 rad.15143 y CSJ 27 de febrero de 2002 rad.17729, lo siguiente:

“Al respecto cabe precisar que para ser establecida la calidad de trabajador oficial, ha sostenido la jurisprudencia, debe acreditarse en el juicio que las funciones desempeñadas en el caso específico, tienen relación con las actividades de construcción y sostenimiento de obras públicas, pues no toda labor de servicios generales o de mantenimiento que se realice sobre un bien de una entidad pública o afectado a un servicio público como aseo de

instalaciones, reparaciones, albañilería, pintura, etc., determina por ese solo hecho la naturaleza jurídica del vínculo laboral”.

“... para establecer si un servidor público ha de ser considerado con la excepcional calidad de trabajador oficial y, por ende, vinculado mediante contrato de trabajo, debe aparecer fehacientemente acreditado si los servicios prestados se llevaron a cabo en actividades relativas a la construcción y sostenimiento de una obra pública, la cual debe analizarse con referencia a cada caso particular y concreto en que se discuta la incidencia del mismo.

“Así las cosas, como no es cualquier actividad la que otorga la condición de trabajador y, mucho menos, la que se ejecuta en una entidad o dependencia oficial, independientemente de su finalidad, sino aquella que se lleve a cabo en una obra pública, es por lo que se hace necesario demostrar, para cada caso concreto, no sólo la naturaleza de la labor desplegada sino, además, el carácter de obra pública respecto de la cual se realizaron las labores relacionadas con su construcción y mantenimiento; recordando que para tal efecto, la Corte ha aceptado como criterio orientador con tal fin, lo previsto por el artículo 81 del decreto 22 de 1983, así tal precepto se encuentre derogado”.

En atención a las consideraciones anotadas con antelación, es importante resaltar, que quien alega haber sido trabajador oficial de un ente estatal, tiene el deber de acreditar *-conforme a la regla contemplada en el Art. 167 del CGP-*, no solo que ejecutó labores inherentes a la construcción o sostenimiento de un bien de uso público o uno fiscal, sino también, demostrar que esas actividades se desarrollaron en el marco, valga la redundancia, de una obra pública.

Sobre este último concepto, ilustró la honorable Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, que para entender su significado es aceptable acudir al derogado artículo 81 del Decreto 222 de 1983, que indicaba:

“ARTICULO 81. DEL OBJETO DE LOS CONTRATOS DE OBRAS PUBLICAS - <DEROGADO POR EL ARTICULO 81 DE LA LEY 80 DE 1993>. Son contratos de obras

públicas los que se celebren para la construcción, montaje, instalación, mejoras, adiciones, conservación, mantenimiento y restauración de bienes inmuebles de carácter público o directamente destinados a un servicio público”.

Observado lo anterior, se puede inferir, en síntesis, que es trabajador oficial la persona que estando al servicio de una institución de carácter pública, desarrolla, ejecuta o realiza actividades que involucran, no solo la construcción e implementación de una obra de esa naturaleza, sino también la ejecución de cualquier tarea directa que propenda por su mejoramiento, reparación y conservación, para que ésta pueda cumplir con el objeto o finalidad para la cual fue creada, es decir, como a bien lo aclaró la Corte, aquellas labores indirectas que se realicen en ese contexto, no tienen la connotación que el Legislación definió para los trabajadores oficiales, por ende, quienes las asuman ostentarán la calidad de empleados públicos.

3.2. Sobre el cargo de celador, vigilante o guarda de seguridad de una entidad pública.

En sentencia CSJ SL, 3 abr. 2008, Rad. 33089, la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia manifestó frente a las funciones desempeñadas por un celador, vigilante o guarda de seguridad de una entidad pública, que, por regla general, las mismas no tienen relación directa con **la construcción o el sostenimiento de una obra pública**, por cuanto, las actividades desempeñadas en este tipo de oficio están destinadas realmente a la salvaguarda de bienes o personas; postura que ratificó en sentencia CSJ SL11492 de 29 de junio de 2016, en la que concretó:

“Y respecto del cargo de celador en una entidad municipal, punto de vista funcional, debe aparecer prueba en el proceso, y de forma fehaciente, de que los servicios prestados se

llevaron a cabo en actividades relacionadas con la construcción y sostenimiento de una obra pública, ya que la mera labor de vigilancia o celaduría no entraña aquel tipo de actividades, pues está relacionada más con la custodia de bienes o de personas, pero en forma alguna con las actividades de construcción o sostenimiento de obra pública, tal y como lo expresó el juez colegiado.”.

3.3. Falta de jurisdicción y competencia- régimen de nulidades procesales.

Es bien sabido que el Código de Procedimiento Laboral y de la Seguridad Social no establece de manera expresa las causales configurativas de nulidad en el trámite de procesos y demandas adelantadas ante la especialidad laboral. Tampoco existe en las leyes adjetivas laborales precepto alguno que regule de manera puntual la oportunidad para proponer nulidades procesales, ni los efectos que su declaratoria tiene sobre los procesos en trámite.

No obstante lo anterior, con la entrada en vigencia de la Ley 1564 de 2012, *“por medio de la cual se expide el Código General del Proceso y se dictan otras disposiciones”*, se estableció que dicho código debe aplicarse al proceso laboral en todo aquello que no esté expresamente regulado por otras normas de carácter especial, tal como se desprende del artículo 1º de la citada ley, aunado a que, a falta de disposiciones especiales en el procedimiento del trabajo, el juez laboral debe acudir a la integración analógica ordenada por el artículo 145 del CPT y de la SS, y por tanto suplir el vacío normativo con las normas del CGP.

Al respecto el artículo 133 del Código General del proceso contempló las causales de nulidades procesales, empero, no enlistó la derivada de la falta de jurisdicción o competencia como si lo hacía el derogado Código de Procedimiento Civil.

Sin embargo, a través de la sentencia C- 537 de 2016 la Corte Constitucional expuso que el régimen de nulidades procesales en vigencia del nuevo estatuto procesal no es exclusivamente el consagrado en el artículo en cita, debido a que el artículo 16 del mismo estatuto estableció la improrrogabilidad de la jurisdicción y la competencia por los factores subjetivo y funcional como una causal de nulidad que podría ser declarada a petición de parte o de oficio en virtud del control de legalidad (artículo 132 del Código General del Proceso). Cabe agregar que tal evento no fue contemplado como una nulidad saneable a la luz del artículo 136, razón por la cual es menester indicar que se trata de una nulidad insaneable.

En concordancia con lo anterior, los artículos 16 y 138 *ibídem* regularon los efectos de la declaración de la falta de jurisdicción o competencia por el factor subjetivo y funcional, debido a que dichos factores no se encuentran cobijados por los postulados de la *perpetuatio jurisdictionis*, en prevalencia al principio del juez natural, dando lugar a cualquiera de las siguientes variables:

“(i) cuando el juez recibe una demanda que sea competencia de una jurisdicción diferente o, a pesar de pertenecer a su jurisdicción, él no sea competente, deberá rechazarla, pero enviarla inmediatamente al competente; (ii) cuando luego de haber admitido la demanda, prospera la excepción de falta de jurisdicción o de falta de competencia, el juez deberá enviarla al competente, pero lo actuado conservará validez; (iii) cuando la nulidad procesal comprenda el auto admisorio de la demanda, no se afectará la interrupción de la prescripción, ni la inoperancia de la caducidad, si la nulidad no es atribuible al demandante, como cuando resulta de un error en la identificación del juez competente por complejidad del régimen o error de reparto; (iv) cuando en curso de un proceso, la competencia se altera, lo actuado conserva validez; (v) por último, si se declara la nulidad procesal por falta de jurisdicción o de competencia, el juez no podrá seguir actuando válidamente, pero lo actuado con anterioridad conserva validez”.

4. CASO CONCRETO.

Al iniciar la presente acción, la señora Martha Cecilia Hidalgo Mejía afirmó en los hechos de la demanda que, por medio del contrato de prestación de servicios N°023 de 2019 y las dos adiciones que se hicieron al mismo, prestó sus servicios a favor del Municipio de Dosquebradas entre el 1° de enero de 2019 y el 20 de junio de 2019, desempeñando el cargo de vigilante – guarda de seguridad en la institución educativa Pablo VI ubicada en la calle 44 N°23-24 del barrio “Los Molinos” del referido ente territorial.

En efecto, como se aprecia en los contratos de prestación de servicios N°0023 de 2019, 374 de 2019 y 826 de 2019¹ el Municipio de Dosquebradas contrató a la señora Martha Cecilia Hidalgo Mejía, para *"desarrollar actividades asistenciales en las instituciones educativas oficiales del Municipio de Dosquebradas"*, determinándose en las cláusulas segundas de cada uno de ellos, que:

“OBLIGACIONES DEL CONTRATISTA: *El contratista se obliga para con el Municipio a: 1. Las actividades las deberá ejecutar en la institución educativa o sede que se le asigne. 2. Regular y controlar las entradas y salidas a las plantas físicas. 3. Impedir el acceso al interior de las instituciones de personas que no tengan autorización, que no se identifiquen, que no puedan precisar el objeto de su visita. 4. Informar de manera inmediata a las directivas o autoridades si es del caso, sobre cualquier situación anormal que se produzca en las instalaciones o sus alrededores. 5. Consultar de manera oportuna con las directivas de las instituciones educativas, cualquier tipo de inquietud que se genere antes de tomar una decisión.”*

Con el objeto de verificar lo consignado en cada uno de los contratos de prestación de servicios, la parte actora solicitó que se escucharan los testimonios de Wilson Albeiro Grajales Parra, Jorge Hernán Botero Otálvaro y Eduardo de Jesús

¹ Páginas 17 a 30 expediente digitalizado.

Sánchez Ramírez, quienes coincidieron en manifestar que a la señora Martha Cecilia Hidalgo Mejía le correspondió ejecutar las actividades de vigilante – guarda de seguridad; informaron que a cada uno de ellos les asignaron una institución educativa diferente, señalando que a la accionante le correspondió el Pablo VI; al unísono sostuvieron que las funciones que debían ejecutar tenían que ver con la seguridad de cada una de las instituciones educativas asignadas, debiendo vigilar que no entrara personal sin autorización, lo que los llevaba a estar pendientes de la entrada y salida de las personas que ingresaban y salían de la institución; afirmaron que esas tareas las realizaron bajo la supervisión de los funcionarios del ente territorial accionado, más precisamente de los rectores, directores y coordinadores de las instituciones educativas asignadas, quienes verificaban el cumplimiento de los horarios de trabajo establecidos en dos turnos; siendo ellas las personas a las que tenían que acudir en caso de necesitar algún tipo de permiso, ya que ellos no podían ausentarse de sus actividades sin autorización previa.

Conforme con las pruebas documentales y testimoniales vertidas al proceso, no queda duda en que las actividades desempeñadas por la señora Martha Cecilia Hidalgo Mejía a favor del Municipio de Dosquebradas, no estaban relacionadas con la construcción o sostenimiento de la institución educativa pública Pablo VI, ya que como bien se establece en los contratos de prestación de servicios, las funciones para las que fue contratada la actora estaban dirigidas a la custodia y cuidado de los bienes y personas que se encontraban en esa institución educativa, funciones éstas que como bien lo ha sostenido la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, no podían ser ejecutadas por un servidor público en calidad de trabajador oficial, sino por un empleado público; razones que impiden que la jurisdicción ordinaria laboral pueda declarar la existencia de un contrato de trabajo, pues se itera, las actividades ejecutadas por la accionante no podrían haber sido realizadas a través de esta forma de contratación pública.

Por lo anterior, a la luz del artículo 2 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social, al ser el presente asunto ajeno a la Jurisdicción Ordinaria Laboral, y teniendo en cuenta que la trabajadora, de acuerdo con lo atrás anotado, no ostentó la calidad de trabajadora oficial, la competencia para conocer del presente asunto recae sobre la Jurisdicción Contencioso Administrativa, puntualmente los Juzgados Administrativos de Pereira (Reparto) a quienes se les remitirá las presentes diligencias, previa declaración de nulidad de la sentencia a la luz del artículo 16 y 138 del Código General del Proceso.

En mérito de lo expuesto, la **Sala de Decisión Laboral del Tribunal Superior de Pereira,**

RESUELVE

PRIMERO. DECLARAR la nulidad de la sentencia, de conformidad con lo expuesto en precedencia.

SEGUNDO: REMITIR el expediente a los Juzgados Administrativos de Pereira (Reparto), a efectos de impartir conocimiento del presente asunto, conforme a lo enunciado en la presente providencia.

TERCERO: Remítase por secretaría el expediente a los Juzgados Administrativos de Pereira- Reparto y comuníquese la presente decisión al juzgado de origen.

La Magistrada Ponente,

Con firma electrónica al final del documento
ANA LUCÍA CAICEDO CALDERÓN

Los Magistrados,

Con firma electrónica al final del documento
GERMAN DARIO GOEZ VINASCO

Con firma electrónica al final del documento
JULIO CESAR SALAZAR MUÑOZ
Salva voto

Firmado Por:

Ana Lucia Caicedo Calderon
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 1 Laboral
Tribunal Superior De Pereira - Risaralda

Julio Cesar Salazar Muñoz
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 2 Laboral
Tribunal Superior De Pereira - Risaralda

Firma Con Salvamento De Voto

German Dario Goez Vinasco

Magistrado

Sala 003 Laboral

Tribunal Superior De Pereira - Risaralda

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación:

**abd3ff353d77325458f39a6e78702c91d2e7327732017e9791494d0a406
5ca88**

Documento generado en 11/02/2022 07:48:51 AM

**Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente
URL: <https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**