



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL
SANTA ROSA DE VITERBO

Relatoría

CONSULTA ORDINARIO LABORAL DE MADRE COMUNITARIA – LAS MADRES COMUNITARIAS CARECEN DE RELACIÓN LABORAL CON EL ICBF Y SU RELACIÓN ES APENAS CIVIL: Los Programas de Hogares Comunitarios y Sustitutos se fundamentan en una labor voluntaria y solidaria de carácter social.

Sin embargo, la Sentencia SU-079/2018 determinó que el vínculo que eventualmente ataría a las madres comunitarias con el ICBF tendría un carácter civil, y por ende, carente de connotación laboral alguna, puesto que “entre la entidad y las madres comunitarias y sustitutas el ordenamiento jurídico como la jurisprudencia constitucional no prevén la posibilidad de que se estructure una relación laboral. Los Programas de Hogares Comunitarios y Sustitutos se fundamentan en una labor voluntaria y solidaria de carácter social. En consecuencia, al no existir un vínculo laboral entre el ICBF y las referidas madres, no se genera la obligación para la entidad de reconocer acreencias laborales ni el pago de aportes parafiscales en su favor”. En ese sentido, en tanto las madres comunitarias carecen de relación laboral con el ICBF y su relación es apenas civil, entiéndase trabajadoras independientes, entonces el acceso a los derechos pensionales implicará por parte de ellas la obligación de afiliarse y realizar los aportes respectivos, a través del subsidio otorgado por el Fondo de Solidaridad Pensional.

REPÚBLICA DE COLOMBIA



**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL
SANTA ROSA DE VITERBO**

***“PATRIMONIO HISTÓRICO Y CULTURAL DE LA NACIÓN”
Ley 1128 de 2007***

SALA ÚNICA

RADICACIÓN:	1575931050012018-00093-01
CLASE DE PROCESO:	ORDINARIO LABORAL
DEMANDANTE:	MARÍA TERESA PARADA GUTIÉRREZ
DEMANDADO:	ICBF
DECISIÓN:	CONFIRMA
APROBADA	Acta No. 86
MAGISTRADO PONENTE:	DRA. GLORIA INÉS LINARES VILLALBA Sala 3ª de Decisión

Santa Rosa de Viterbo, seis (06) de agosto de dos mil veinte (2020).

I. MOTIVO DE LA DECISIÓN

Se resuelve el grado jurisdiccional de consulta, de la sentencia proferida el 11 de octubre de 2019, por el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Sogamoso, en la que se negaron la totalidad de las pretensiones de la demandada y condenó al demandante al pago de costas a favor de la parte demandada.

II. ANTECEDENTES PROCESALES

En los hechos de la demanda se indica que la demandante prestó sus servicios a favor del demandado como madre comunitaria desde el 08 de febrero de 1999 y hasta la actualidad, en el municipio de Sogamoso.

Señala que las juntas de padres de familia y asociaciones de madres comunitarias eran intermediarias entre la actora y el ICBF, pues para ejercer la labor de madre comunitaria la demandante estaba bajo las directrices y políticas del ICBF y bajo supervisión de funcionarios de esa entidad los cuales vigilaban el cumplimiento de horario, salubridad, trato a los niños, dieta alimentaria adecuada y estándares de calidad.

Que el ICBF capacitaba a la demandante para garantizar la calidad en la prestación del servicio el cual era prestado en la casa de la actora.

Indica que el ICBF pagaba a la demandante una suma de dinero denominada beca en contraprestación del servicio.

Que la actividad desarrollada por la actora tuvo como objetivo cumplir con los programas y políticas del ICBF único beneficiario de la labor desempeñada la que siempre fue de forma personal, bajo las órdenes de los funcionarios del ICBF, el operador de zona, juntas de madres comunitarias y/o juntas de padres de familia, cumpliendo horario de 8 am a 4 pm.

Finalmente señala que el ICBF a partir del 2014 contrató las madres comunitarias a través de cooperativas.

Con base en lo anterior, pretende que se declare que entre la demandante y el ICBF existe una relación laboral desde el 08 de febrero de 1999 y que se encuentra vigente, consecuentemente se condene al pago de salarios, prestaciones sociales, auxilio de transporte, aportes a seguridad social en salud y pensión, dotaciones, indemnización por falta de afiliación al fondo de cesantías y costas procesales.

El demandado a través de apoderado judicial contestó la demanda dentro del término, se pronunció sobre los hechos negándolos, se opuso a las pretensiones y planteó excepciones que denominó "*PRESCRIPCIÓN, FALTA DE JURISDICCIÓN O COMPETENCIA, INEPTITUD SUSTANTIVA DE LA DEMANDA POR FALTA DE AGOTAMIENTO DE LA CONCILIACIÓN EXTRAJUDICIAL, CARENCIA DEL DERECHO RECLAMADO- INEXISTENCIA DE LA RELACIÓN LABORAL, COBRO DE LO NO DEBIDO, IMPOSIBILIDAD JURÍDICA DEL ICBF PARA CELEBRAR CONTRATOS DE TRABAJO, LEGALIDAD DE ACTOS O CONTRATOS, INTERPRETACIÓN Y APLICACIÓN SISTEMÁTICA DE LA SNORMAS QUE REGULAN EL SERVICIO DE BIENESTAR FAMILIAR, BUENA FE y GENÉRICA E INNOMINADA.*"

III. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

En audiencia del 11 de octubre de 2019, el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Sogamoso, profirió sentencia en la que negó todas las pretensiones de la demanda, argumentando que la demandante no demostró su condición de trabajadora oficial ni que recibiera remuneración por el servicio prestado, elementos que debieron ser probados por la actora conforme a lo considerado por la Corte Constitucional en sentencia SU 079 de 2018.

IV. ALEGATOS DE LAS PARTES

4.1. Parte demandante.

Dentro del término de traslado no emitió pronunciamiento alguno.

4.2. Parte demandada.

Señala que el I.C.B.F. en ningún momento contrató o vinculó a la señora MARIA TERESA PARADA y que por tanto, no le asiste la obligación legal ni contractual respecto de cualquier pretensión de carácter laboral, máxime cuando en las sentencias SU-079 de 2018 , T-447 de 2018, T-175 de 2019, C-185 de 2019 y SU-273 de 2019 han indicado de manera consistente y reiterada la ausencia de vinculación de carácter laboral o subordinado entre las madres comunitarias y el ICBF.

Que en el presente caso, amén de la carencia de los elementos necesarios para que se configure una relación laboral ordinaria, no se encuentran los elementos necesarios para la existencia de una relación laboral administrativa, porque no existe en la planta de personal los cargos de la tutelante, por lo que solicita se confirme la sentencia de instancia.

V.- CONSIDERACIONES

Como los presupuestos procesales concurren a plenitud en este proceso, y no se observa causal de nulidad que deba ser declarada de oficio o puesta en

conocimiento de las partes para su saneamiento, la decisión será de fondo o de mérito.

1.- Del grado jurisdiccional de consulta.

El grado jurisdiccional de consulta está previsto en el artículo 69 del Código Procesal del Trabajo, como una institución procesal independiente de los recursos propiamente dichos, que tiene como finalidad garantizar los derechos del trabajador cuando la sentencia le ha sido totalmente adversa, o la defensa del patrimonio de la Nación, cuando la sentencia le ha sido parcial o totalmente adversa, pues propende por la realización de objetivos superiores como son la consecución de un orden justo y la prevalencia del derecho sustancial.

Como el grado de jurisdiccional de consulta no es un medio de impugnación, el superior jerárquico del juez que ha proferido la sentencia, se encuentra habilitado para revisarla o examinarla oficiosamente, y de este modo corregirla si existen errores, con el fin de lograr certeza jurídica y el juzgamiento justo¹, que es a lo que en esencia se contraerá el estudio de la Sala en esta oportunidad.

2.- PROBLEMA JURÍDICO

Corresponde en este evento determinar **1)** La existencia del contrato de trabajo y su vigencia; **2)** Si hay lugar a la condena de prestaciones sociales y, **3)** Procedencia de la indemnización moratoria.

Con el fin de resolver los problemas jurídicos planteados, sea lo primero advertir, que para que la jurisdicción ordinaria en su especialidad laboral avoque competencia para dirimir un conflicto suscitado entre una persona natural y una entidad estatal, resulta imprescindible que la primera pretenda la declaración de existencia de un contrato de trabajo, afirmación suficiente para otorgar a la judicatura ordinaria el conocimiento de tal controversia²; no obstante lo anterior, para la declaración del contrato de trabajo, resulta imprescindible que quien alega la existencia de tal pacto, acredite previamente

¹ Corte Constitucional, sentencia T-389 del 22 de mayo de 2006 M.P. HUMBERTO ANTONIO SIERRA PORTO.
² Sent. Cas. Lab. de 13/05/2003, Exp. No. 20454.

su condición de servidor público, en este caso, de trabajador oficial, para el progreso de sus pretensiones³.

Lo anterior, debido a que la condición de trabajador oficial es ajena a la voluntad de las partes, y ella depende de criterios tanto orgánicos (naturaleza de la entidad estatal), como funcionales (actividades realizadas), por lo que paso obligado es determinar la naturaleza de las personas que prestan sus servicios al ICBF.

Naturaleza jurídica del ICBF y régimen laboral aplicable a sus servidores públicos.

El Instituto Colombiano de Bienestar Familiar es un establecimiento público descentralizado, con personería jurídica, autonomía administrativa y patrimonio propio adscrito al Departamento Administrativo de la Prosperidad Social, integrado además dentro del Sistema Nacional de Bienestar Familiar – Art. 1º del D. 4156/2011, Ley 7ª/1979 y Decreto Reglamentario No. 2388/1979.

En ese sentido, los servidores públicos que laboren a favor de dicho instituto serán por regla general empleados públicos y solo excepcionalmente trabajadores oficiales, por lo tanto, para acreditar esta última condición resulta imprescindible demostrar que las actividades realizadas tenían como finalidad la conservación y mantenimiento de una obra pública – art. 5º del Decreto No. 3135/1968 -.

Precisado lo anterior lo que sigue es desentrañar qué función cumplen las madres comunitarias en relación con el ICBF.

De la condición de madre comunitaria

La Ley 89/1988 creó los Hogares Comunitarios de Bienestar Familiar, como uno de los objetivos planteados para el desarrollo de las actividades asignadas al Instituto Colombiano de Bienestar Familiar. En ese sentido, dichos hogares tienen por propósito apoyar a los padres de familia en la atención y cuidado de sus descendientes en las poblaciones más vulnerables del país; por lo tanto,

³ Num. 4º del art. 105 de la Ley 1437/2011.

estos hogares se crearon bajo los pilares de trabajo solidario de la comunidad en garantía de las necesidades básicas de los niños que trascienden a su nutrición, protección y desarrollo individual.

Ahora bien, el parágrafo 2º del artículo 1º de la Ley 89/88 reglamentó que para dar continuidad a los programas de hogares comunitarios de bienestar, dichos hogares se constituirían a través de becas otorgadas por el ICBF a las familias que atendieran las necesidades básicas de nutrición, salud, protección y desarrollo individual y social de los niños de estratos sociales pobres del país, en una acción mancomunada con los vecinos y utilizando recursos locales.

En ese sentido, el Decreto 2019/1989, luego Decreto 1340/1995, dispuso que los hogares comunitarios serían administrados a través de las asociaciones de padres de familia que, a través de una actividad autogestionada, determinarían el número de hogares requeridos por la comunidad, con el objetivo de seleccionar a las madres que cuidarían a los menores.

Entonces, los hogares comunitarios funcionan a través del cuidado de una madre comunitaria, que presta su trabajo solidario a la contribución del desarrollo de la población infantil colombiana; por lo tanto, su contribución se torna en voluntaria.

Del anterior derrotero normativo se desprende que en tanto la actividad desarrollada por la madre comunitaria deviene de una contribución voluntaria y solidaria para el cuidado de la población infantil vulnerable del país, entonces cualquier connotación laboral de tal actividad aparece improcedente.

No obstante lo anterior, a partir del Decreto 289/2014 se reglamentó la vinculación de las madres comunitarias a través de contratos de trabajo con las entidades administradoras del Programa de Hogares Comunitarios de Bienestar, aunque se excluyó como empleador de estas a las entidades públicas como el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, y expresamente se negó cualquier tipo de solidaridad con el instituto.

Sin embargo, la Sentencia SU-079/2018 determinó que el vínculo que eventualmente ataría a las madres comunitarias con el ICBF tendría un

carácter civil, y por ende, carente de connotación laboral alguna, puesto que *“entre la entidad y las madres comunitarias y sustitutas el ordenamiento jurídico como la jurisprudencia constitucional no prevén la posibilidad de que se estructure una relación laboral. Los Programas de Hogares Comunitarios y Sustitutos se fundamentan en una labor voluntaria y solidaria de carácter social. En consecuencia, al no existir un vínculo laboral entre el ICBF y las referidas madres, no se genera la obligación para la entidad de reconocer acreencias laborales ni el pago de aportes parafiscales en su favor”*.

En ese sentido, en tanto las madres comunitarias carecen de relación laboral con el ICBF y su relación es apenas civil, entiéndase trabajadoras independientes, entonces el acceso a los derechos pensionales implicará por parte de ellas la obligación de afiliarse y realizar los aportes respectivos, a través del subsidio otorgado por el Fondo de Solidaridad Pensional.

En el caso bajo estudio, se pretende la declaratoria de un contrato de trabajo entre las partes desde el 08 de febrero de 1999 y que se encuentra vigente, pretensiones que desde ya la Sala advierte no están llamadas a prosperar, porque si en gracia de discusión esta Colegiatura admitiera la posibilidad de analizar el asunto bajo las reglas del contrato realidad, la jurisdicción ordinaria en su especialidad laboral carecería de competencia para declararlo y ordenar el pago de las acreencias pretendidas, así como de los aportes a la seguridad social, pues la demandante no acreditó que las actividades que aseguró haber realizado coincidieran con aquellas que realiza un trabajador oficial, es decir, conservación y mantenimiento de obra pública.

Conforme a las pruebas recaudadas dentro del proceso y allegadas por la actora aparece a folio 37 una certificación expedida por la representante legal de la Fundación Transgredir la Indiferencia en las que se indica que la demandante se desempeñó como madre comunitaria en el Hogar Comunitario “PEQUEÑOS GIGANTES”, adicionalmente se tiene el testimonio de la señora MARÍA JOSEFNA NOSSA quien dijo conocer a la demandante desde al año 2000 porque le brindo asesoría técnica a las madres comunitarias, que MARÍA TERESA era madre comunitaria del sector donde residía por decisión de la comunidad porque así lo contempla el programa que creó lo Hogares Comunitarios; pruebas estas con las que no se puede presumir la prestación

personal del servicio a favor del demandado, por el contrario se corrobora que la actividad desempeñada por MARTHA NAYIBE VERDUGO VEGA correspondía a la de una madre comunitaria.

Puestas de ese modo las cosas, ante la condición de madre comunitaria de la demandante, y por ende, el desempeño de actividades tendientes al cuidado y atención de la población infantil, se descarta que su labor estuviera dirigida a la conservación y mantenimiento de obra pública.

En razón de ello, se confirmará la sentencia de instancia.

Sin costas en esta instancia, por no haberse causado.

DECISIÓN:

En mérito de lo expuesto, la Sala Tercera de Decisión de la Sala ÚNICA DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE DISTRITO JUDICIAL DE SANTA ROSA DE VITERBO, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia consultada.

SEGUNDO: Sin COSTAS en este grado jurisdiccional de consulta.

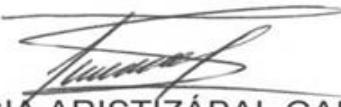
NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



GLORIA INÉS LINARES VILLALBA
Magistrada Ponente



EURÍPIDES MONTOYA SEPÚLVEDA
Magistrado



LUZ PATRICIA ARISTIZÁBAL GARAVITO
Magistrada