El siguiente es el documento presentado por el Magistrado Ponente que sirvió de base para proferir la providencia dentro del presente proceso. El contenido total y fiel de la decisión debe ser verificado en la respectiva Secretaría.

Asunto. Apelación sentencia

Proceso. Ordinario laboral

Radicación Nro.: 66001-31-05-003-2017-00328-01

Demandante: Olga Lucía Badillo Martínez

Demandado: ESE Salud Pereira

Juzgado de Origen: Tercero Laboral del Circuito de Pereira

**TEMAS: RELACIÓN LABORAL CON LAS EMPRESAS SOCIALES DEL ESTADO / NATURALEZA JURÍDICA DE ÉSTAS / CLASIFICACIÓN DE SUS SERVIDORES: EMPLEADOS PÚBLICOS Y TRABAJADORES OFICIALES / REQUISITOS DE ESTOS ÚLTIMOS.**

La naturaleza jurídica de las Empresas Sociales del Estado se encuentra determinada por la Ley 100 de 1993, en sus artículos 194 a 197, con el fin de que presten los servicios de salud, como servicio público de la seguridad social y se constituyen en 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.

En cuanto al carácter de las personas vinculadas a estas empresas el artículo 195 de la Ley 100 de 1993 estipula que 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, el que en su artículo 26 señala que la planta de personal de las Empresas Sociales del Estado estará conformada por funcionarios de carrera o de libre nombramiento y remoción, según el caso, a lo cual agrega en su parágrafo que son trabajadores oficiales “quienes desempeñen cargos no directivos destinados al mantenimiento de la planta física hospitalaria, o de servicios generales, en las mismas instituciones”.

Frente a ésta última categoría ha de recordarse que la principal carga que la ley impone a la parte demandante, es demostrarle al juzgador de conocimiento los elementos esenciales del contrato de trabajo (art. 2 del Decreto 2127 de 1945), aminorado este deber probatorio con la presunción legal contenida en el artículo 20 ibídem…

Ahora bien, con el propósito de precisar qué actividades comprende el mantenimiento de la planta física, o qué integra los servicios generales, el Órgano de cierre en materia laboral ha establecido que “*el mantenimiento de la planta física de los hospitales comprende el conjunto de actividades orientadas a mejorar, conservar, adicionar o restaurar la planta física de los entes hospitalarios destinados al servicio público esencial de salud, tales como electricidad, carpintería, mecánica, jardinería, pintura, albañilería, vigilancia o celaduría*”.



**RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO**

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE PEREIRA**

**SALA SEGUNDA DE DECISIÓN LABORAL**

Magistrada Sustanciadora

**OLGA LUCÍA HOYOS SEPÚLVEDA**

En Pereira, a los trece (13) días del mes de noviembre de dos mil dieciocho (2018), siendo las dos de la tarde (2:00 p.m.), la Sala Segunda de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pereira, se declara en audiencia pública con el propósito de resolver el recurso de apelación frente a la sentencia proferida el 22 de noviembre de 2017 por el Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Pereira, dentro del proceso que promueve la señora **Olga Lucía Badillo Martínez** contra la **ESE Salud Pereira,** radicado 66001-31-05-003-2017-00328-01.

**REGISTRO DE ASISTENCIA:**

Demandante y su apoderado: Demandado y su apoderado:

**TRASLADO A LAS PARTES**

En este estado se corre traslado a los asistentes para que presenten sus alegatos.

**ANTECEDENTES**

**1. Síntesis de la demanda y su contestación**

La señora Olga Lucía Badillo Martínez solicita se declare que entre ella y la ESE Salud Pereira existió un contrato de trabajo a término indefinido entre el 01-09-2003 al 04-03-2013 y el 02-04-2014 al 28-02-2015; el que terminó sin justa causa, con el consecuente pago de las acreencias laborales que se causaron.

Fundamenta sus pretensiones en que: (i) prestó sus servicios personales como auxiliar de enfermería a la demandada en el área de central de materiales de la Unidad Intermedia de Salud, a través de aparentes contratos de prestación de servicios, donde sus funciones fueron la esterilización de implementos quirúrgicos, reenvasar líquidos, verificar material de reserva y hacer el sellado de bolsas plásticas, bajo la subordinación de la jefe de urgencias y de la central de esterilización y con un salario mensual para el año 2015 de $1.189.863.

(ii) El 28-02-2015 la demandada terminó de manera unilateral el vínculo sin que fundamentara alguna causal del artículo 62 del CST.

**ESE SALUD PEREIRA** Aceptó los contratos de prestación de servicios y el cargo. Los demás hechos los negó.

Agregó que la jurisdicción ordinaria laboral no es la llamada a realizar las declaraciones y condenas pedidas por la parte actora, por cuanto al ser una empresa social del estado los trabajadores oficiales son los cargos no directivos destinados al mantenimiento de la planta física hospitalaria o de servicios generales, por lo tanto, el cargo de auxiliar de enfermería no corresponde a las actividades que pueda ejecutar un trabajador oficial.

Frente a las pretensiones se opusieron y formularon las excepciones que denominaron de “prescripción”; “inexistencia de infracción de disposiciones legales”; “inexistencia de causa para demandar”; “buena fe de la entidad demandada” y la de “falta de jurisdicción y competencia” que el Juzgado la resolvió como previa en la audiencia del artículo 77 del CPTSS.

**2. Síntesis de la sentencia objeto de apelación**

El Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Pereira negó las pretensiones, dado que la labor desarrollada por la señora Olga Lucía Badillo Martínez – auxiliar de enfermería- no encuadra dentro de la excepción contemplada en el artículo 26 de la Ley 10 de 1990 para ser calificada como trabajadora oficial de la ESE Pereira y poderse hablar de la existencia de un contrato de trabajo, por cuanto ésta condición solo la tienen quienes se dediquen al mantenimiento de la planta física y hospitalaria o servicios generales.

**3. Síntesis del recurso de apelación**

Contra la anterior decisión se alzó la parte demandante al considerar que la prueba testimonial demostró que entre las partes se configuró un contrato laboral, al cumplirse los tres requisitos esenciales del artículo 23 del CST, lo que conlleva al pago de las acreencias laborales.

**CONSIDERACIONES**

**1. Problemas jurídicos**

(i) ¿Cuál es la naturaleza jurídica de las Empresas Sociales del Estado y la categoría de sus empleados?

(ii) ¿Demostró la parte demandante que el servicio prestado lo fue como trabajador oficial?

(iii) De ser positivo lo anterior, ¿Hay lugar al pago de acreencias e indemnizaciones solicitadas en la demanda?

**2. Solución a los interrogantes planteados**

**2.1 Fundamento jurídico**

**2.1.1 Naturaleza jurídica de las Empresas Sociales del Estado, categoría de sus empleados y contrato de trabajo**

La naturaleza jurídica de las Empresas Sociales del Estado se encuentra determinada por la Ley 100 de 1993, en sus artículos 194 a 197, con el fin de que presten los servicios de salud, como servicio público de la seguridad social y se constituyen en 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.

En cuanto al carácter de las personas vinculadas a estas empresas el artículo 195 de la Ley 100 de 1993 estipula que 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, el que en su artículo 26 señala que la planta de personal de las Empresas Sociales del Estado estará conformada por funcionarios de carrera o de libre nombramiento y remoción, según el caso, a lo cual agrega en su parágrafo que son trabajadores oficiales *“quienes desempeñen cargos no directivos destinados al mantenimiento de la planta física hospitalaria, o de servicios generales, en las mismas instituciones”*.

Frente a ésta última categoría ha de recordarse que la principal carga que la ley impone a la parte demandante, es demostrarle al juzgador de conocimiento los elementos esenciales del contrato de trabajo (art. 2 del Decreto 2127 de 1945), aminorado este deber probatorio con la presunción legal contenida en el artículo 20 *ibídem,* a favor del trabajador, a quien le bastará acreditar la prestación personal del servicio para dar por sentado la existencia del contrato de trabajo, por cualquier medio de prueba; de tal manera que se trasladará la carga probatoria a la parte demandada, quien deberá desvirtuar la presunción legal.

Ahora bien, con el propósito de precisar qué actividades comprende el mantenimiento de la planta física, o qué integra los servicios generales, el Órgano de cierre en materia laboral[[1]](#footnote-1) ha establecido que “e*l mantenimiento de la planta física de los hospitales comprende el conjunto de actividades orientadas a mejorar, conservar, adicionar o restaurar la planta física de los entes hospitalarios destinados al servicio público esencial de salud, tales como electricidad, carpintería, mecánica, jardinería, pintura, albañilería, vigilancia o celaduría”.*

Y por servicios generales “*ha de entenderse aquel elenco de actividades cuyo propósito es el de atender las necesidades que le son comunes a todas las entidades, tales como la cocina, ropería, lavandería, costura, transporte, traslado de pacientes, aseo en general y las propias del servicio doméstico, por citar algunas, en vía puramente enunciativa o ejemplificativa, no restrictiva o limitativa”.*

Conceptos que no han variado con los decretos que se han expedido con el fin de establecer la nomenclatura y clasificación de los empleos para las entidades territoriales, reguladas por la Ley 443 de 1998[[2]](#footnote-2), modificada por la Ley 909 de 2004, que cobijan a las entidades que conforman el sistema general de seguridad social en salud.

Así, inicialmente el Decreto 1569 de 1998, clasificó de manera general los empleos en: directivo, asesor, ejecutivo, profesional, técnico, administrativo y operativo, y de manera concreta para las entidades que pertenecen al Sistema General de Seguridad Social en Salud (art.15) en: niveles directivo, asesor, ejecutivo, profesional, técnico y auxiliar.

Posteriormente, el Decreto 785 de 2005, que derogó el 1569, clasifica los empleos en los niveles: Directivo, Asesor, Profesional, Técnico y Asistencial, agrupándose en este último los administrativos, auxiliares y operativos que tienen por función “…*el ejercicio de actividades de apoyo y complementarias de las tareas propias de los niveles superiores o de labores que se caracterizan por el predominio de actividades manuales o tareas de simple ejecución*.” Norma que a diferencia del Decreto 1569, no hace una clasificación específica para las entidades que integran el área de la salud.

Cabe precisar que el nivel auxiliar comprende los empleos cuyas funciones implican el ejercicio de actividades de apoyo complementarias a las tareas propias de los niveles superiores o la supervisión de un pequeño grupo de trabajo; dentro de este nivel, aparece clasificado el cargo de auxiliar de enfermería, hoy auxiliar área salud; cuya naturaleza de las funciones es la de labores auxiliares de enfermería en la atención de individuos, familias y comunidad en cualquier nivel de atención de salud.

Por el contrario, el operativo y ayudante abarcan los empleos cuyas funciones se caracterizan por el predominio de actividades manuales o de tareas de simple ejecución, encaminados a facilitar la prestación de los servicios generales de una institución de salud, entre quienes están los ayudantes de servicios generales, que a su vez tienen por función la de asear y desinfectar las salas de cirugía, laboratorios, demás instalaciones locativas; prestar servicio de vigilancia; mensajería; lavar y planchar y ordenar la ropa para distribución posterior, trasladar paciente en camilla y colaborar en su movilización; responder por los bienes muebles, inmuebles y demás a su cargo; cargar y descargar mercancía, materiales y otras clases de elementos que entren y salgan de la institución; accionar ascensores para el transporte de pacientes, personal del hospital y público en general.

De la normativa que precede se colige que el auxiliar de enfermería no se ha considerado como un cargo de *“simple ejecución y de índole manual”, que es* lo que permitiría encuadrarlo en los destinados al mantenimiento de la planta física hospitalaria, o de servicios generales, en las mismas instituciones.

**2.1.2 Fundamento fáctico**

Descendiendo al caso bajo estudio se advierte que la actora pretende que se declare la existencia de un contrato laboral entre ella y la ESE Salud Pereira, esa mera afirmación le permite a la jurisdicción ordinaria laboral conocer de la controversia en aras de determinar si la actora tuvo la calidad de trabajadora oficial[[3]](#footnote-3) y, a partir de allí, declarar los derechos impetrados por la parte activa, claro está, si se encuentran debidamente acreditados.

Veamos que se probó.

Está acreditado que la actora prestó sus servicios personales a la ESE Salud Pereira, como auxiliar de enfermería en el área de central de materiales de la Unidad Intermedia de Salud, como lo confesó la demandada en la contestación y se corroboró con la certificación visible a folios 24 a 26 y los contratos de prestación de servicios que reposan a folios 27 a 30 y 104 a 282; sin embargo, de ello no sigue que se pueda aplicar la presunción del artículo 20 del Decreto 2127 de 1945, al ser necesario previamente determinar qué tipo de servidora pública fue, pues solo los trabajadores oficiales se pueden vincular a través de contratos de trabajo.

Y efectivamente lo que se demostró es que la señora Badillo Martínez se ocupó de esterilizar los implementos quirúrgicos, reenvasar líquidos, verificar material de reserva y hacer el sellado de bolsas plásticas, como lo confesó en la demanda. Funciones que también describieron las testigos Doralba García Trejos, Luisa María Hincapié Zapata, y Mary Luz Gómez Toro, como compañeras de trabajo, quienes añadieron la preparación de gasas y compresas.

Y precisamente las mencionadas no tienen alguna relación con las labores de mantenimiento de la planta física hospitalaria, o de servicios generales de la ESE Salud Pereira, en tanto lo ejecutado por la actora, no estáorientado a mejorar, conservar, adicionar o restaurar la planta física de los entes hospitalarios destinados al servicio público esencial de salud, o al aseo en general y las propias del servicio doméstico; por el contrario, se dirigieron a beneficiar a un área específica, en actividades de apoyo, en las que no hay prevalencia de tareas manuales o de simple ejecución.

En este orden de ideas, no encaja el servicio prestado por la actora a la demandada, en los criterios que identifican la labor de un trabajador oficial al servicio de una entidad pública del sector de la salud; sino en los desarrollados por un empleado público, cuya vinculación no se hace a través de contratos de trabajo, que es la controversia que competía a esta jurisdicción definir, que no es otra, ni aún bajo el pretexto de aplicar el principio de primacía de la realidad.

A tono con lo expuesto, en contraposición a lo afirmado por el recurrente, la actora no logró probar que fue trabajadora oficial, por lo que resulta inevitable el fracaso de sus pretensiones, tal como lo estableció la Jueza de primera instancia.

**CONCLUSIÓN**

Lo anterior permite a esta Sala confirmar la sentencia que fue objeto de apelación.

Costas. Hay lugar a imponerlas a la demandante en favor de la demandada por fracasar su alzada.

**DECISIÓN**

En mérito de lo expuesto, el **Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pereira Risaralda, Sala Segunda Laboral,** administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

**RESUELVE**

**PRIMERO:** **CONFIRMAR** la sentencia proferida el el 22 de noviembre de 2017 por el Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Pereira, dentro del proceso que promueve la señora **Olga Lucía Badillo Martínez** contra la **ESE Salud Pereira.**

**SEGUNDO.** Condenar en costas en esta instancia a la demandante en favor de la demandada, según lo dicho en la parte motiva.

Notificación surtida en estrados.

No siendo otro el objeto de la presente audiencia, se eleva y firma esta acta por las personas que han intervenido.

Quienes integran la Sala,

**OLGA LUCÍA HOYOS SEPÚLVEDA**

Magistrada Ponente

**JULIO CÉSAR SALAZAR MUÑOZ FRANCISCO JAVIER TAMAYO TABARES**

Magistrado Magistrado

1. CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. Sala Laboral. Sentencia de 18-04-2018. Radicado No.63727. M.P. Clara Cecilia Dueñas Quevedo. [↑](#footnote-ref-1)
2. Por medio de la cual se expiden normas sobre la carrera administrativa. [↑](#footnote-ref-2)
3. CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. Sala Laboral. Sentencia de 15-03-2017. Radicado No.39743. M.P. Fernando Castillo Cadena, ratificada en sentencias de 16-05-2018. Radicado No.57622. M.P. Santander Rafael Brito y de 01-08-2018. Radicado No.64310. M.P. Jimena Isabel Godoy Fajardo. [↑](#footnote-ref-3)