



Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali
Sala Primera de Decisión Laboral

Magistrado Ponente:
Fabio Hernán Bastidas Villota

Diecisiete (17) de junio de dos mil veintidós (2022).

| | |
|-------------------------------------|--|
| Clase de proceso | Ordinario Laboral |
| Radicación | 76001-31-05-012-2016-00531-01 |
| Juzgado de primera instancia | Doce Laboral del Circuito de Cali |
| Demandante: | Deyci García de Sánchez |
| Demandado: | Instituto Colombiano de Bienestar Familiar - I.C.B.F. |
| Vinculada: | Cooperativa Multiactiva de Madres Comunitarias del Valle. |
| Asunto: | Confirma sentencia - Inexistencia contrato de trabajo |
| Sentencia escrita No. | 141 |

I. ASUNTO

De conformidad con el artículo 15 del Decreto Ley 806 de 2020 convertido en legislación permanente mediante la Ley 2213 de 2022, pasa la Sala a proferir sentencia escrita que resuelve el grado jurisdiccional de la consulta en favor de la demandante, de la sentencia emitida el 29 de mayo de 2019 por el Juzgado Doce Laboral del Circuito de Cali.

II. ANTECEDENTES

1. La demanda.

Procura la demandante que se declare la existencia de un contrato de trabajo realidad con el I.C.B.F., desde el 11 de julio de 1989 al 30 de octubre de 2012. En consecuencia, se condene a la parte accionada por concepto de salarios, cesantías, vacaciones, primas, aportes al Sistema de Seguridad Social Integral, indexación y lo ultra y extra petita. Pide se declare que el 30 de octubre de 2012 no hubo sustitución patronal cuando el ICBF trasladó a los niños y a la actora al CDI “Semillas del Futuro”, a cargo de la Cooperativa Multiactiva de Madres Comunitarias del Valle, pues a partir del 08 de enero de 2013 a la presentación de la demanda le hace firmar contratos a término fijo inferior a un año (Fls. 153 a 165).

2. Contestación de la demanda.

2.1. I.C.B.F.

La entidad demandada, dio contestación mediante escrito visible a folios 182 a 195. En virtud de la brevedad y el principio de la economía procesal no se estima necesario reproducir. (Arts. 279 y 280 C.G.P.).

2.2. Cooperativa Multiactiva de Madres Comunitarias del Valle.

Acorde a la providencia de fecha 22 de junio de 2017 (fl.166) que dispuso en su numeral 5º la integración del contradictorio a través del litis consorcio necesario por pasiva, a la Cooperativa Multiactiva de Madres Comunitarias del Valle. La cooperativa dio contestación mediante escrito visible a folios 259 a 263. Ante recurso de apelación planteado por aquella, a través de auto del 28 de marzo de 2019 (fl.409) el *a quo* tuvo por contestada la demanda. En virtud de la brevedad y el principio de la economía procesal no se estima necesario reproducir aquella. (Arts. 279 y 280 C.G.P.).

3. Decisión de primera instancia.

3.1. La *a quo* emitió sentencia en audiencia del 29 de mayo de 2019. En su parte resolutive, decidió: **Primero**, declarar probada la excepción de inexistencia de la obligación y en consecuencia absolver de todas las pretensiones que formuló la señora Disy García de Sánchez contra el Instituto

Colombiano de Bienestar Familiar. **Segundo**, sin costas. **Tercero**, ordenó surtirse el grado jurisdiccional de consulta a favor de la actora **Cuarto** como quiera que contra la cooperativa vinculada como litisconsorte no se formuló pretensión alguna consideró que no hay responsabilidades a su cargo.

3.2. Para adoptar tal determinación, efectuó un recuento del marco normativo y jurisprudencial que regula la labor de las madres comunitarias. Sostuvo que no es dable declarar una relación laboral entre las partes ya que no existió prestación de trabajo subordinada por cuanto los hogares comunitarios se fundaron en una labor voluntaria y solidaria de carácter social, dándose la prestación personal de servicio en el desarrollo de una política pública en beneficio de la comunidad.

3.2.1 Agrega que la reglamentación es clara al establecer que no había vínculo laboral pues no podría aplicarse válidamente la presunción del artículo 24 del CST por lo cual entraría la inversión de la carga de la prueba. Lo anterior, por cuanto la señora Deyci García de Sánchez no acreditó los requisitos esenciales del contrato de trabajo previstos en el artículo 23 ibid., entre ellos, la subordinación continúa, la prestación personal del servicio y remuneración atendiendo la forma en que se desarrolla legalmente la actividad que ejecutó la actora.

3.2.2 Premisas que le permitieron denegar las pretensiones relativas a la declaración del contrato de trabajo y a la sustitución patronal reglamentada por el artículo 67 del CST. Sustitución patronal que aduce, sólo se da entre patronos. Disposición que no se cumplió para el caso, respecto del ente demandado. Refiere que el vínculo si se da entre la cooperativa vinculada y la actora, acorde a los contratos suscritos.

3.2.3. Finalizó su análisis, enunciando el artículo 151 del CPT y de la SS. Precepto normativo que le permite concluir, se encuentran prescritos los derechos evocados en el líbello, pues la obligación reclamada data hasta el 30 de octubre de 2012 y la acción se impetró el 28 de octubre del año 2016.

4. Trámite de segunda instancia

4.1. Alegatos de conclusión

Los apoderados judiciales de las partes, previo traslado para alegatos de conclusión de conformidad con el artículo 15 del Decreto Legislativo 806 del 4 de junio de 2020¹, se pronunciaron de la siguiente manera:

4.1.1. Parte demandante:

Exhibió alegatos mediante escrito visible a folio 3 a 4, archivo 03 PDF (cuaderno Tribunal)

4.1.2. Parte demandada y vinculada:

Presentó alegatos mediante escrito visible a folio 7 a 12, archivo 02 PDF (cuaderno Tribunal). La vinculada guardó silencio.

III. CONSIDERACIONES DE LA SALA

1. Problemas jurídicos.

Corresponde a la Sala establecer si:

1.1. ¿Entre la demandante, en calidad de madre comunitaria y el I.C.B.F., como empleador, existió un contrato de trabajo realidad del 11 de julio de 1989 al 30 de octubre de 2012?

1.2. De ser afirmativa la respuesta al anterior interrogante: ¿Es procedente condenar a la demandada por las acreencias laborales requeridas en el introductorio?

2. Solución a los problemas jurídicos planteados

La respuesta al primer interrogante es **negativa**. La labor ejercida por la señora Deyci García de Sánchez como madre comunitaria ejecutada con anterioridad a la vigencia del Decreto 289 del 2014 se enmarca en un trabajo voluntario y

¹ "Por el cual se adoptan medidas para implementar las tecnologías de la información y las comunicaciones en las actuaciones judiciales, agilizar los procesos judiciales y flexibilizar la atención a los usuarios del servicio de justicia, en el marco del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica".

solidario sin connotación laboral. Tampoco puede declararse la existencia de un contrato laboral con el ICBF luego de la entrada en vigor del Decreto 289 del 2014 es decir el 2 de febrero del mismo año, pues tras la reglamentación de su vinculación se determinó que el único empleador de las madres comunitarias son las operadoras de los Programas de Hogares Comunitarios. En consecuencia, no es posible que éstas ostenten la calidad de servidoras públicas del ICBF ni que exista una sustitución patronal con tal entidad. Por ende, se confirmará la sentencia de primer grado.

Los fundamentos de la tesis son los siguientes:

3.1. Naturaleza jurídica del I.C.B.F. y de sus servidores públicos.

3.1.1. De conformidad con el artículo 18 de la Ley 7ª de 1979, en concordancia con el artículo 1º del Decreto 4156 de 2011, 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.

3.1.2. Asimismo, el artículo 37 de la Ley 7ª de 1979 señala que los servidores públicos que laboren en favor de dicho instituto serán por regla general empleados públicos, salvo los trabajadores oficiales que en su estatuto interno se les haya dado esta calificación.

3.1.3. Por su parte, el artículo 5º del Decreto 3135 de 1968, en concordancia con el artículo 3º del Decreto 1848 de 1968, señala que quienes prestan servicios en los establecimientos públicos son empleados públicos, salvo los que prestan sus servicios en la construcción y sostenimiento de las obras públicas, con excepción del personal directivo y de confianza que labore en dichas obras.

3.1.4. Precisado lo anterior, se torna necesario desentrañar qué función cumplen las madres comunitarias.

3.2. La condición de madre comunitaria: vinculación y funciones.

3.2.1. El artículo 12 de la Ley 7ª de 1979, prevé que el Bienestar Familiar es un servicio público a cargo del Estado y se prestará a través del: "*Sistema Nacional de Bienestar Familiar*" y por los organismos oficiales y particulares legalmente autorizados, del cual hace parte el I.C.B.F.

3.2.2. A su turno, la Ley 89 de 1988 describe a los Hogares Comunitarios de Bienestar, como: "*aquellos que se constituyen a través de becas del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar - ICBF- a las familias con miras a que en acción mancomunada con sus vecinos y utilizando un alto contenido de recursos locales, atiendan las necesidades básicas de nutrición, salud, protección y desarrollo individual y social de los niños de los estratos sociales pobres del país*".

3.2.3. En este contexto, mediante el Decreto 2019 de 1989 se reglamentó la conformación y funcionamiento de estos hogares, reiterando su finalidad. Se establece que el desarrollo de este programa será ejecutado directamente por la comunidad, a través de Asociaciones de Padres de Familia, las cuales administrarán los recursos asignados por el Gobierno y los aportes provenientes de la comunidad, mediante su vinculación a los programas de autogestión comunitaria para el cuidado de los niños y demás actividades propias del programa. Dicho hogar estaría bajo el cuidado de una madre comunitaria cuya vinculación constituye la contribución voluntaria de los miembros de la comunidad al desarrollo de ese programa y por tanto, no implica relación laboral con las asociaciones, que para el efecto se organicen, ni con las entidades públicas que participen en el mismo.

3.2.4. Ésta última normativa, fue derogada por el Decreto 1340 de 1995, no obstante, se mantuvo la responsabilidad de la comunidad en el funcionamiento de estos programas, y la naturaleza y forma de vinculación de las madres comunitarias. En efecto, su artículo 4º, se dispuso:

"La vinculación de las madres comunitarias, así como la de las demás personas y organismos de la comunidad, que participen en el programa de "Hogares de Bienestar", mediante su trabajo solidario, constituye contribución voluntaria, por cuanto la obligación de asistir y proteger a los

*niños, corresponde a los miembros de la sociedad y la familia; **por consiguiente, dicha vinculación no implica relación laboral con las asociaciones u organizaciones comunitarias administradoras del mismo, ni con las entidades públicas que en él participen***”.

3.2.5. Para lo anterior, el ICBF expidió el Acuerdo 21 de 1996, *“Por el cual se dictan lineamientos y procedimientos técnicos y administrativos para la organización y funcionamiento del Programa Hogares Comunitarios de Bienestar”*, estableciendo que el Programa de Hogares Comunitarios de Bienestar sería ejecutado por medio de asociaciones conformadas por los padres de familia de los niños que se verán beneficiados por éste, quienes podrían celebrar contratos de aporte con el ICBF, a fin de administrar los recursos asignados por el Gobierno Nacional y los provenientes de la comunidad (art. 2º), previa a la tramitación de su personería jurídica ante el ICBF.

3.2.6. Del anterior derrotero normativo, se desprende que de forma expresa se consignó por el legislador, que la actividad de las madres comunitarias vinculadas al programa de Hogares Comunitarios de Bienestar, se constituye en una contribución voluntaria y solidaria para el cuidado de la población infantil vulnerable del País. Lo anterior, no implica relación laboral con las asociaciones que para el efecto se organicen, ni con las entidades públicas que participen en el mismo.

3.2.7. Posteriormente, se emitió la Ley 1607 de 2012, que en su artículo 36 dispuso el otorgamiento a las madres comunitarias de una beca equivalente a un (1) salario mínimo legal mensual vigente progresivamente durante los años 2013 y 2014. Dicha norma fue reglamentada a través del Decreto 289 de 2014 que entró en vigencia el 2 de febrero del mismo año, en el que se establece de manera expresa la vinculación laboral de las madres comunitarias con las entidades operadoras del Programa de Hogares Comunitarios de Bienestar, el cual estableció en su artículo segundo que:

“Las Madres Comunitarias serán vinculadas laboralmente mediante contrato de trabajo suscrito con las entidades administradoras del

*Programa de Hogares Comunitarios de Bienestar y contarán con todos los derechos y garantías consagradas en el Código Sustantivo de Trabajo, de acuerdo con la modalidad contractual y las normas que regulan el Sistema de Protección Social”, y además determino en su artículo tercero que **“las Madres Comunitarias no tendrán la calidad de servidoras públicas. Sus servicios se prestarán a las entidades administradoras del Programa de Hogares Comunitarios, las cuales tienen la condición de único empleador, sin que se pueda predicar solidaridad patronal con el ICBF”** (Subrayado de la Sala).*

3.2.8. En consecuencia, sólo a partir de la vigencia del mentado Decreto, esto es, febrero de 2014, el vínculo jurídico de las madres comunitarias se realiza mediante contrato de trabajo; por lo tanto, cualquier pretensión dirigida a obtener su declaratoria con anterioridad al 13 de febrero de dicha anualidad, se torna improcedente.

3.2.9. Frente a la naturaleza de la vinculación de las madres comunitarias, la Corte Constitucional ha proferido diferentes pronunciamientos. En sentencia T-628 de 2012, enseñó que las actividades realizadas por las madres comunitarias se caracterizan por su especialidad, en tanto el Estado, la familia y la sociedad tienen una corresponsabilidad en la protección y asistencia de los infantes: *“de modo tal que, hoy en día, las madres comunitarias tienen un régimen jurídico intermedio entre el trabajo subordinado e independiente”*.

3.2.10. Luego, en la providencia T-78 de 2013 sostuvo que el régimen laboral de las madres comunitarias se encontraba: *“en un periodo de transición, ya que en el año 2014 debe pasar de ser un régimen jurídico especial, a una relación laboral por la que devengarán un salario mínimo legal vigente”*.

3.2.11. Posteriormente, en fallo T-480 de 2016 se reconoció a algunas madres comunitarias la existencia de un contrato realidad de trabajo con el ICBF; sin embargo, dicha decisión fue anulada parcialmente en Auto No. 186 de 2017 en el que únicamente se mantuvo la protección a las madres comunitarias para el pago de los aportes pensionales faltantes. Pese a lo anterior, a través de Auto No. 217 de 2018, la mentada Corporación declaró también la nulidad parcial de dicho auto para revocar tales órdenes pensionales.

3.2.12. Finalmente, en sentencia de unificación SU – 079 de 2018, se determinó nuevamente que el vínculo que ataría eventualmente a las madres comunitarias con el I.C.B.F. tiene carácter civil, y por ende, carente de connotación laboral alguna. A cita textual, se recalcó:

*“...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**”.*

3.3. Caso en concreto.

3.3.1. Pretende la promotora de la acción en el *sub judice*, que se declare la existencia de un contrato de trabajo con el I.C.B.F. desde el 11 de julio de 1989 al 30 de octubre de 2012. Para ello, aludió que se desempeñó como madre comunitaria del hogar infantil Los Bambis 2 del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar.

3.3.2. Sin embargo, del recuento normativo y jurisprudencial realizado por la Sala, permite concluir que con anterioridad al Decreto 289 de 2014, las madres comunitarias no tuvieron vínculo o relación laboral con los organismos o entidades responsables por la ejecución del Programa Hogares Comunitarios de Bienestar. La prestación del servicio se daba de forma voluntaria como una contribución solidaria en beneficio de la comunidad.

3.3.3. A partir de la promulgación del Decreto 289 de 2014 se reglamentó la vinculación laboral de las madres comunitarias. El legislador determinó que la relación laboral se daría con las entidades operadoras del Programa de Hogares Comunitarios de Bienestar, estableciendo dicha norma de forma clara que en consecuencia las madres comunitarias no tendrían la calidad de servidoras públicas.

3.3.4. Para el caso no es posible declarar la existencia de una relación laboral entre el ICBF y la demandante, ni en el periodo de tiempo comprendido antes de la expedición del Decreto 289 del 2014, es decir del 11 de Julio de 1989, fecha en la que asegura la demandante inició a prestar sus servicios como madre comunitaria y el 12 de febrero de 2014 fecha en la que cobró vigencia el Decreto 289 del 2014. Para tal interregno de tiempo la labor de madre comunitaria se desarrollaba dentro del marco de un trabajo solidario y una contribución voluntaria. En beneficio de los niños y niñas más vulnerables de nuestra comunidad, desprovisto de la connotación laboral.

3.3.5. Tampoco es dable declarar la existencia de una relación laboral con el ICBF a partir del 12 de febrero de 2014 en vigencia el Decreto 289 del 2014, como quiera que, de acuerdo a lo determinado en tal Decreto, la demandante suscribió un contrato de trabajo con una administradora del Programa de Hogares Comunitarios. Para el caso, de acuerdo a la prueba documental, entre ellas, contratos de trabajo suscritos a término fijo (fl.264-281), plantillas de pago de aportes al sistema de seguridad social (fl.282-293), comprobantes nóminas y liquidación de prestaciones sociales (fl.294 a 388), fue la Cooperativa Multiactiva de Madres Comunitarias del Valle. Por lo que en todo caso, con posterioridad al 12 de febrero de 2014 tampoco puede predicarse una relación laboral con el ICBF, ni una sustitución patronal con tal entidad.

3.3.6. Así, en armonía con las reseñadas pautas legales y jurisprudenciales, colige la Sala de manera indefectible, que no resulta procedente declarar la existencia de un contrato de trabajo realidad entre la actora y el I.C.B.F. Ello, por cuanto al informarse que la prestación de los servicios de la accionante acaeció del 11 de julio de 1989 al 30 de octubre de 2012, la relación laboral deprecada se encuentra excluida en virtud a la legislación vigente para esa época. Ello de manera evidente, impide el reconocimiento de las acreencias laborales deprecadas.

3.3.7. En cuanto a la obligación del I.C.B.F. de pagar los aportes parafiscales en pensiones por el tiempo durante el cual se desempeñaron como madres comunitarias, la Corte Constitucional en reciente fallo T – 106 de 2020, recordó que con anterioridad a la Ley 1607 de 2012 y el Decreto 289 de 2014, éstas no tuvieron vínculo o relación laboral con los organismos o entidades

responsables por la ejecución del Programa Hogares Comunitarios de Bienestar, lo cual supone que estos últimos no estaban obligados legalmente al pago de aportes parafiscales en favor de las primeras.

3.3.8. Por otra parte, se recalca que, si en gracia de discusión se admitiera la posibilidad de analizar el asunto bajo las reglas de un contrato realidad, lo cierto es que no se acreditó en el plenario que la demandante ejerciera actividades propias de un trabajador oficial, es decir, construcción y mantenimiento de obras públicas. Luego, la labor de las madres comunitarias está dirigida al cuidado y atención de la población infantil, sin ninguna relación con las mencionadas actividades inherentes a un trabajador oficial.

3.3.9. Frente a una situación similar, la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, en providencias SL1917 del 10 de junio de 2020, radicación No. 77847, SL2447 del 14 de julio de 2020, radicación No. 78126, destacó:

“Finalmente, no sobra agregar, que teniendo en cuenta que el Tribunal coligió que el ICBF es un establecimiento público cuyos servidores detentan, por regla general la calidad de empleados públicos, y excepcionalmente de trabajadores oficiales cuando cumplen funciones relacionadas con la construcción y sostenimiento de las obras públicas, y como quiera que la accionante como madre comunitaria no acreditó esta última condición, no se equivocó la alzada al absolver a la entidad demandada de la totalidad de las súplicas incoadas”.

Premisas que se replicaron en las recientes sentencias CSJ SL100-2022 y CSJ SL384-2022.

En consecuencia, los argumentos de la recurrente por activa se despachan de manera desfavorable. La Sala se releva de abordar el segundo problema jurídico planteado. Por ende, se confirmará la sentencia de primera instancia.

4. Costas

Sin costas en el grado jurisdiccional de la consulta.

IV. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Sala Primera de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, administrando Justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia proferida el 29 de mayo de 2019 por el Juzgado Doce Laboral del Circuito de Cali, objeto de consulta.

SEGUNDO: Sin costas en el grado jurisdiccional de la consulta.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Los Magistrados,

Firma digitalizada para
actos judiciales



FABIO HERNAN BASTIDAS VILLOTA
FABIO HERNÁN BASTIDAS VILLOTA



CARLOS ALBERTO CARREÑO RAGA

Firma Digitalizada Para Actos
Judiciales



MARÍA NANCY GARCÍA GARCÍA
MARÍA NANCY GARCÍA GARCÍA
Se suscribe con firma escaneada por salubridad pública
(Art. 11 Dcto 491 de 2020)