



**TRIBUNAL SUPERIOR DE DISTRITO
JUDICIAL DE RIOHACHA
SALA DE DECISIÓN
CIVIL-FAMILIA-LABORAL**

Magistrado Ponente: Dr. HENRY DE JESÚS CALDERÓN RAUDALES

| | |
|-------------------------|--|
| CLASE DE PROCESO | ORDINARIO LABORAL |
| DECIDE | SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA |
| RADICADO | 44650-31-05-001-2019-00096-01 |
| DEMANDANTE | NOEL CARRILLO PUSHAINA |
| DEMANDADOS | E.S.E. HOSPITAL NUESTRA SEÑORA DEL PILAR BARRANCAS, LA GUAJIRA |

Riohacha, veintiuno (21) de junio de dos mil veintidós (2022)
(Proyecto discutido y aprobado en Sala de la fecha, según Acta N° 034)

1. ASUNTO POR RESOLVER.

Esta Sala de Decisión Civil-Familia-Laboral del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Riohacha, procede a proferir sentencia escrita conforme lo autoriza el Decreto 806 de 2020 artículo 15 numeral 1º, norma que se debe aplicar conforme lo dispone el artículo 624 del C.G.P., en la que se decide el recurso de apelación formulado por la parte demandante **NOEL CARRILLO PUSHAINA**, contra la sentencia dictada en audiencia pública por el Juzgado Laboral del Circuito de San Juan del Cesar, La Guajira, el 21 de julio de 2021, dentro del proceso ordinario laboral que adelanta contra la **E.S.E. HOSPITAL NUESTRA SEÑORA DEL PILAR DE BARRANCAS, LA GUAJIRA**.

2. ANTECEDENTES.

2.1. La demanda.

NOEL CARRILLO PUSHAINA mediante apoderado judicial, instauró proceso ordinario Laboral de Primera Instancia contra la **EMPRESA SOCIAL DEL ESTADO HOSPITAL NUESTRA SEÑORA DEL PILAR de Barrancas, La Guajira**, pretendiendo se declarará la existencia de un contrato de trabajo de duración a término indefinido que inició el 1 de marzo de 1994 y terminó el 5 de febrero de 2018 de forma unilateral por parte del empleador, junto con el pago de la liquidación, prestaciones sociales debidas, auxilio de transporte, además de la sanción moratoria del artículo 65 y la del artículo 99 inciso 3 de

Rdo: 44650-31-05-001-2019-00096-01
Proc: ORDINARIO LABORAL
Acte: NOEL CARRILLO PUSHAINA
Acdo: EMPRESA SOCIAL DEL ESTADO HOSPITAL NUESTRA SEÑORA DEL PILAR DE BARRANCAS.
Decid: Sentencia Segunda Instancia

la Ley 50 de 1990. Como pretensión subsidiaria, solicita que en caso de que fracase las pretensiones cuarta, quinta, sexta y séptima sobre el contrato realidad, se declare la mala fe por parte de la entidad demandada, sobre el no pago de la liquidación de la terminación del contrato de trabajo y consecuentemente, el pago de la indemnización por mora en el pago de los salarios y prestaciones sociales, por el tiempo que permaneció el empleado cesante, según lo indicado en el hecho 8.

Fundamentó la demanda afirmando que el 1 de marzo de 1994 entre el señor NOEL CARRILLO PUSHAINA y el HOSPITAL DE NUESTRA SEÑORA DEL PILAR, se celebró un contrato de prestación de servicios No. 12, por una duración de nueve (09) meses, desempeñando el cargo de conductor de ambulancia, con un horario de 8 horas diarias, trabajando horas extras diurnas y nocturnas, incluyendo dominicales y festivos. Agrega que el sitio de labores era el municipio de Barrancas (La Guajira).

Indica que posteriormente se suscribió el contrato de prestación de servicios No. 008 de 1995, para el periodo entre el 1 de enero y el 31 de diciembre de 1995, desempeñando el cargo de celador de la institución, pero siguió cumpliendo las labores de conductor de la ambulancia. Que luego de lo anterior, celebró varios contratos esto son, del 1 de mayo al 31 de julio de 1996, del 1 de octubre al 31 de diciembre del mismo año, del 1 de enero al 30 de septiembre de 1997.

Expone que el 1 de octubre de 1997 el HOSPITAL NUESTRA SEÑORA DEL PILAR celebró un contrato individual de trabajo, con una jornada de 48 horas semanales, bajo el cargo de conductor de ambulancia, con un salario de \$318.633, cumpliendo las mismas funciones, directrices, jornada de trabajo y cargo laboral, que cuando se vinculó al hospital desde el año 1994 hasta el 30 de septiembre de 1997, con la diferencia que cumplía un contrato de trabajo, pero con apariencia de contratos de prestación de servicios.

Asegura que el 17 de enero de 2018 el demandante manifestó su declinación al cargo de conductor de la ambulancia, dado que le debían varios meses de salarios caídos y su salud no estaba en óptimas condiciones, para seguir desempeñando su labor. Que la demandada le adeuda la liquidación del contrato, por un valor realizado por la misma entidad, en la suma de \$65.091.145 por concepto de contrato de trabajo, salarios caídos, cancelación de horas extras y prestaciones.

Manifiesta que al momento de terminar el contrato de trabajo, no canceló las prestaciones sociales al trabajador de todo el tiempo laborado, tales como la

Rdo: 44650-31-05-001-2019-00096-01
Proc: ORDINARIO LABORAL
Acte: NOEL CARRILLO PUSHAINA
Acdo: EMPRESA SOCIAL DEL ESTADO HOSPITAL NUESTRA SEÑORA DEL PILAR DE BARRANCAS.
Decid: Sentencia Segunda Instancia

prima de servicios, cesantías, intereses de cesantías y vacaciones de los años 1994 a 2018, y hasta la fecha de presentación de la demanda, ha transcurrido más de 365 días sin haberlos cancelados.

Por último, asegura que la entidad demandada no realizó los pagos de los meses laborados anteriores a la renuncia, siendo uno de los motivos principales para no continuar laborando como conductor de la ambulancia. Que tampoco le pagó auxilio de transporte y nunca le suministró dotación.

2.2. TRAMITE DE PRIMERA INSTANCIA

2.2.1. La E.S.E. HOSPITAL NUESTRA SEÑORA DEL PILAR DE BARRANCAS, notificada de la demanda, guardó silencio, por lo que mediante providencia del 26 de septiembre de 2019, se tuvo por no contestada la demanda.

2.2.2. La audiencia de conciliación, decisión de excepciones previas, saneamiento y fijación de litigio, se llevó a cabo el 14 de enero de 2020.

2.3. SENTENCIA DE PRIMER GRADO.

El Juez de conocimiento profirió sentencia, el veintiuno (21) de julio de dos mil veintiuno (2021), en la que absolvió a la E.S.E. HOSPITAL NUESTRA SEÑORA DE PILAR y condenó en costas a la parte demandante en favor de la demandada, para lo cual fijó como agencias en derecho la suma de \$908.526.

Sustentó su decisión indicando que al plenario se adjuntó varios contratos de prestación de servicios y un contrato de trabajo, suscrito con la entidad demandada. Que teniendo en cuenta la naturaleza jurídica de la entidad demandada, el demandante ejerció el cargo de conductor de ambulancia, labor que es de carácter asistencial, el cual requería un cierto grado de preparación, por lo que se trata de un empleado público.

Afirma que la parte actora suplicó en la demanda que realizó el cargo de conductor, cargo que no puede ser desarrollado por contrato de trabajo, por lo que el actor no puede alegar que su vinculación estuvo regida por un contrato de trabajo, toda vez que para desempeñarlo tuvo que acreditar una preparación mínima, valga decir, un nivel de dos años de secundaria y un curso de primeros auxilios de donde se desprende que, no es una actividad meramente manual, sino que requiere un cierto grado de preparación y por

Rdo: 44650-31-05-001-2019-00096-01
Proc: ORDINARIO LABORAL
Acte: NOEL CARRILLO PUSHAINA
Acdo: EMPRESA SOCIAL DEL ESTADO HOSPITAL NUESTRA SEÑORA DEL PILAR DE BARRANCAS.
Decid: Sentencia Segunda Instancia

ello, no puede ser catalogado como de mantenimiento de la planta física y mucho menos, de servicios generales.

En consecuencia y como quiera que la parte actora, no probó, ni desplegó que para el hospital demandado desarrolló actividades propias de los trabajadores oficiales, deviene con meridiana claridad que a pesar de la forma de contratación, éste no estuvo vinculado mediante contrato de trabajo, de tal suerte que, al no probarse las situaciones fácticas que esgrimió como sustento de su demanda, para el despacho resulta imposible acceder a las reclamaciones pecuniarias elevadas en ella, debiendo por lo tanto, absolver al demandado de todas y cada de las pretensiones incoadas.

2.4. EL RECURSO DE APELACIÓN

Inconforme con la decisión la apoderada de la parte actora, en lo que concierne al tipo de vinculación del señor NOEL CARRILLO, con la ESE HOSPITAL DE NUESTRA SEÑORA DEL PILAR, alega que es palpable que dentro del debate probatorio la entidad disfraza la celebración laboral con un contrato de prestación de servicios, porque cuando el demandante ingresó a prestar sus labores como conductor de ambulancia y de vehículos de la entidad se vinculó por contrato de prestación de servicio, dando una apariencia de celador de la misma entidad, pero en realidad siempre fue un conductor y que dicho contrato se saneó a los 3 años , después de la firma del verdadero contrato de trabajo.

De otro lado, la entidad luego de un largo término de tres años después de vincular al señor Noel como conductor con contrato de prestación de servicios, se decidió y lo nombró por medio de un contrato de trabajo, después de más de 30 meses, donde no tuvo reconocimiento de prestaciones sociales, es aquí donde la entidad reconoció de manera concluyente que las labores del señor NOEL CARRILLO generan y generaron prestaciones sociales, teniendo en cuenta los elementos del art. 23 del CST

Es de tener en cuenta que para la entidad no es un sacrificio pagar las prestaciones por más de tres años, de un trabajador oficial, pero en cambio para él es una carga que se hace difícil de esperar de igual modo, el hospital se sustrajo de no pagar varios meses de salario, entre esos la liquidación laboral que asciende a la suma de \$64.000.000 tal como consta en la certificación aportada al expediente y que denota que la demandada no los pagó, lo cual es mala fé, ya que cuando el demandante se acercó propuso conciliar la deuda y de esta manera, tener el sustento de su vida, pero la entidad ni siquiera contestó la demanda laboral.

Rdo: 44650-31-05-001-2019-00096-01
Proc: ORDINARIO LABORAL
Acte: NOEL CARRILLO PUSHAINA
Acdo: EMPRESA SOCIAL DEL ESTADO HOSPITAL NUESTRA SEÑORA DEL PILAR DE BARRANCAS.
Decid: Sentencia Segunda Instancia

Agrega que esto se ve reflejado en la audiencia, dado que de manera reiterada se dejó como indicio, de que todos los hechos narrados y las prestaciones son reales y concisas, donde se violaron los derechos de labores que este desempeñaba, por ejemplo, no se pagaron las liquidaciones laborales, se sustrajeron de pagar varios meses de salario, violando el salario mínimo, disfrazaron por medio de contrato de prestación de servicios una relación laboral, por varios años de una relación laboral, no suministraron la dotación para ejercer dichos trabajos, se evadió el pago de las cesantías, prima de servicios, vacaciones remuneradas, véase en el acápite documental de los contratos, tanto la prestación de servicios como los contratos individuales de trabajo, por lo que suplica que se acceda a las pretensiones de la demanda. Agrega que los empleadores por naturaleza ejercen una actividad que generan un contrato de trabajo y que desde el año 1994 a 1997 el señor NOEL CARRILLO realizó actividades a través de un contrato de prestación de servicios, por lo que las funciones de NOEL CARRILLO serían de un trabajador oficial, ejerciendo una actividad que genera subordinación constante, que era remunerada y que cumplía con las órdenes de la entidad.

Aunado a ello, se evidencia en el expediente que no fueron cancelados los salarios que se le adeudaban a éste y que tampoco, fue cancelada la liquidación que le fue entregada, por el hecho de encontrarse vinculado mediante contrato de trabajo.

En el curso de la primera instancia, por escrito complementó la apelación señalando que una de las pretensiones principales de la demanda es la sanción moratoria, por el no pago de las prestaciones sociales debidas al demandante, es decir la liquidación laboral al momento de su renuncia, hace más de dos (02) años, lo cual ha solicitado en varias oportunidades a través del derecho de petición.

Afirma que la pretensión tiene conexidad con la pretensión subsidiaria enunciada en el folio 4 de la demanda, que en caso de no prosperar la pretensión de la declaratoria del contrato de prima realidad sobre las formas, generados por los contratos de prestación de servicios firmados por el actor, la deuda generada por la liquidación del contrato laboral individual.

Aduce que a pesar de que no hubo claridad en las pretensiones, los hechos están debidamente probados, en lo que concierne a la liquidación laboral del señor NOEL CARRILLO PUSHAINA, por lo que pide que se aplique el artículo 50 del CPTSS.

2.5. TRAMITE DE SEGUNDA INSTANCIA

Rdo: 44650-31-05-001-2019-00096-01
Proc: ORDINARIO LABORAL
Acte: NOEL CARRILLO PUSHAINA
Acdo: EMPRESA SOCIAL DEL ESTADO HOSPITAL NUESTRA SEÑORA DEL PILAR DE BARRANCAS.
Decid: Sentencia Segunda Instancia

NOEL CARRILLO PUSHAINA a través de apoderada sustentó el recurso en esta instancia, alegando que ingresó a laborar en el año 1994 como conductor de ambulancia a través de un contrato de prestación de servicios, que se prolongó hasta el año 1997. Que luego de esa prestación, se celebró un contrato de prestación de servicios para la labor de vigilante, pero hubiere sido celador o conductor, tenía derecho al pago de sus prestaciones sociales.

Afirma que el contrato de prestación de servicios, ha sido utilizado por las entidades públicas, para disfrazar relaciones laborales con prestaciones de servicios, afectando de esta manera a los trabajadores, y en este caso la labor de conductor de ambulancia, la que por su naturaleza genera tres pilares esenciales plasmados en el artículo 22 y 23 del C.S.T., para que se dé el contrato de trabajo. Que la demandada contrató bajo la modalidad de contrato de prestación de servicios, pero en realidad se trata de un contrato de trabajo, por lo que finalmente el 2 de octubre de 1997 cambió la modalidad y teniendo en cuenta que es conductor de ambulancia se trata de un trabajador oficial, privándolo del reconocimiento y pago de las prestaciones sociales.

Frente a la liquidación laboral y salarios caídos, indicó que debido a sus dolencias en la espalda, no pudo continuar con el trabajo, quedándole adeudando varios meses. Que además al momento de renunciar, tampoco le fue cancelada a liquidación según la certificación emitida por el Hospital Nuestra Señora del Pilar, de \$65.000.000,00 suma que no le ha sido pagada, incurriendo de esta manera en una mala fe y acarrea la sanción moratoria, solicitada en la demanda.

Asegura que la entidad demandada guardó silencio dentro del trámite del proceso y no negó la relación laboral con el demandante. Que no fue posible recaudar los testimonios de JORGE ZARATE Y WILKAR SOLANO debido a la pandemia, lo que afectó a la parte demandante.

Pide que con fundamento en las facultades extra y ultra petita, se revoque la sentencia y se condene al pago de la liquidación laboral por valor de \$65.000.000, los cuales se debe al demandante por el no pago de sus prestaciones sociales y salarios caídos, fundamentados en el artículo 65 el CST, aclarando que ha debido aplicarse el artículo 50 del CPTSS y de esta manera permitir en primera instancia el pago de dicho valor, teniendo en cuenta que el Hospital no los negó, ni probó haberlas pagado.

3. CONSIDERACIONES

3.1. COMPETENCIA.

Preliminarmente debe anotarse que, verificado el expediente, se tiene que la primera instancia lo remitió, con el fin que se resolviera el recurso de apelación formulado por la parte demandante, como quiera que la decisión fue adversa a la parte actora.

Por otro lado, se advierte que los presupuestos procesales se encuentran satisfechos, situación que permite proferir una decisión de fondo. Además, no se evidencia causal alguna de nulidad que invalide lo actuado. Igualmente, examinado el proceso, se establece, que la demandante cumplió con la exigencia del artículo 6 C. P. del T. y de la S. S., porque hizo la reclamación administrativa ante la respectiva entidad.

3.2. Problema Jurídico.

Frente a la absolución de la entidad demandada, atendiendo que la sentencia fue impugnada por la parte demandante, se hace necesario formular el siguiente problema jurídico:

- ¿Es acertada la decisión del Juez de primera instancia al absolver a la sociedad demandada, al considerar que el demandante tenía la calidad de empleado público, por haber cumplido las funciones de conductor de la ambulancia del centro hospitalario?

3.3. TESIS DE LA SALA

La Sala sostendrá que la sentencia de primera instancia debe confirmarse, dado que el demandante no probó la calidad de trabajador oficial y su cargo de conductor de ambulancia, lo ubica como un empleado público, tal como pasa a verse.

3.4. FUNDAMENTO JURISPRUDENCIAL

La ley determina cuando es un trabajador oficial o un empleado público, por lo que la voluntad de las partes, ni la forma de vinculación, puede ser modificada.

La Corte Suprema de Justicia en sentencia SL1334 de 2018 siendo Magistrada Ponente la DRA. CLARA CECILIA DUEÑAS QUEVEDO, expuso:

“También ha explicado esta Corporación que, por regla general, las personas que laboran al servicio de las empresas sociales del Estado son empleadas públicas y, por

Rdo: 44650-31-05-001-2019-00096-01
Proc: ORDINARIO LABORAL
Acte: NOEL CARRILLO PUSHAINA
Acdo: EMPRESA SOCIAL DEL ESTADO HOSPITAL NUESTRA SEÑORA DEL PILAR DE BARRANCAS.
Decid: Sentencia Segunda Instancia

tanto, ligadas por una relación legal y reglamentaria y por vía de excepción, son trabajadores oficiales vinculados mediante contrato de trabajo, los servidores públicos que ejercen cargos no directivos destinados al mantenimiento de la planta física hospitalaria o de servicios generales, por lo que para merecer tal condición, es deber probar que las funciones estaban relacionadas con estas últimas actividades.

Así, se requiere efectuar un análisis probatorio que evidencie las funciones de quien predica ser trabajador oficial y proceder a otorgarle a las mismas una calificación jurídica dentro del marco de los conceptos de «mantenimiento de la planta física hospitalaria, o de servicios generales», ello por vía de una relación directa, pues la ausencia de prueba en tal sentido conduce, irremediablemente, a que el servidor se catalogue como empleado público por regla general (CSJ SL18413-2017).

En ese orden, y teniendo en cuenta los conceptos ya fijados por esta Sala sobre qué debe entenderse por «mantenimiento de la planta física hospitalaria, o de servicios generales», en la providencia ya referida se explicó lo siguiente:

Así las cosas, es preciso analizar qué se entiende por «mantenimiento de la planta física hospitalaria, o de servicios generales». Jurisprudencialmente, esta Sala en providencia del 21 de junio de 2004, dentro del proceso conocido con el rad. n.º 22324, explicó lo siguiente:

«...los ‘servicios generales’ dentro de una institución gubernamental, esencialmente están destinados para mantener las instalaciones de ella en óptimo estado de funcionamiento, su seguridad, las funciones de aseo, vigilancia y cafetería, así como el manejo de los demás bienes como vehículos y suministro de los elementos requeridos por las distintas dependencias que las integran».

Posteriormente, en sentencia CSJ SL, del 29 de junio de 2011, rad. n.º 36668, respecto al mismo tema señaló:

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.

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. (Las subrayas no son del texto)

En ese mismo sentido, la Corte Constitucional en sentencia del 22 de jun. 2006, rad. T-485/06, razonó:

No hay una definición legal o reglamentaria que establezca qué actividades comprende el mantenimiento de la planta física, como tampoco las que integran los servicios generales. No obstante, se ha entendido que serían (i) actividades de mantenimiento de la planta física, “aquellas operaciones y cuidados necesarios para que instalaciones de la planta física hospitalaria, puedan seguir funcionando adecuadamente. Por su parte serían (ii) servicios generales, “aquellos servicios auxiliares de carácter no sanitario necesarios para el desarrollo de la actividad sanitaria.” (...) “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 tales servicios generales se han incluido los servicios de suministro, transporte, correspondencia y archivo, la vigilancia, y cafetería.

Rdo: 44650-31-05-001-2019-00096-01
Proc: ORDINARIO LABORAL
Acte: NOEL CARRILLO PUSHAINA
Acdo: EMPRESA SOCIAL DEL ESTADO HOSPITAL NUESTRA SEÑORA DEL PILAR DE BARRANCAS.
Decid: Sentencia Segunda Instancia

Los anteriores definiciones coinciden exactamente con las pautas fijadas por el Ministerio de Salud, mediante Circular n.º 12 del 6 de febrero de 1991, para la aplicación del párrafo del artículo 26 de la Ley 10 de 1990, sobre la clasificación de los Trabajadores Oficiales del Sector de la Salud.

Mantenimiento de la planta física hospitalaria.

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.

Servicios generales.

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.

Además, debe tenerse en cuenta que el Decreto 1335 de 1990 reglamentario de la Ley 10 de 10 de enero de 1990, por el cual se expidió el Manual General de Funciones y Requisitos del Subsector Oficial del Sector Salud en su artículo 3.º estableció como funciones de los conductores de ambulancia, último cargo que desempeñó el accionante, las siguientes:

1. **NATURALEZA DE LAS FUNCIONES DEL CARGO.** *Ejecución de labores de conducción de vehículos automotores, lanchas, botes o similares, con el fin de **movilizar pacientes.***

2. **FUNCIONES**

- Transportar pacientes en ambulancia a los centros hospitalarios o asus (sic) domicilios.

- Velar por el mantenimiento y presentación del vehículo y responder por las herramientas a su cargo.

- Transportar suministros, equipos o materiales a los sitios encomendados, cuando se requiera.

- Realizar operaciones mecánicas sencillas de mantenimiento del vehículo a su cargo y solicitar la ejecución de aquellas (sic) más complicadas. - Manejar equipo de radiocomunicaciones.

*- **Colaborar con el traslado de pacientes,** suministros o equipos. - Las demás funciones que le sean asignadas y sean afines con la naturaleza del cargo.*

Así mismo, refirió que quien ejerciera tal cargo debía cumplir los siguientes requisitos:

3.1 **Estudios.** *Aprobación de dos (2) años de educación secundaria, licencia de conducción y **curso de primeros auxilios.***

3.2 **Experiencia.** *Dos (2) años de experiencia relacionada. (Resaltados fuera del texto).*

Ahora, desde la Resolución n.º 9279 de 1993 del Ministerio de Salud por medio de la cual se adoptó el Manual de Normalización del Competente Traslado para la Red Nacional de Urgencias y se dictaron otras disposiciones, se consideró que «dentro de la prestación de los servicios de salud, las ambulancias deben ser una proyección de la atención institucional; eficiente, idónea y oportuna en la atención inicial del paciente

Rdo: 44650-31-05-001-2019-00096-01
Proc: ORDINARIO LABORAL
Acte: NOEL CARRILLO PUSHAINA
Acdo: EMPRESA SOCIAL DEL ESTADO HOSPITAL NUESTRA SEÑORA DEL PILAR DE BARRANCAS.
Decid: Sentencia Segunda Instancia

urgente; del paciente crítico y del paciente limitado» y en su artículo 2.º previó que «el personal que forme parte del equipo médico asistencial, si como el auxiliar (auxiliar de enfermería, radiocomunicador y conductor), deben tener la capacitación necesaria para que el servicio que se preste sea oportuno e idóneo y cumplir con los requisitos y funciones mínimas establecidas en el Decreto 1335 de 1990 o los contemplados en el Manual de Funciones y Requisitos, cuando se trate de entidades públicas».

A su vez, posteriores actos administrativos expedidos por el Ministerio de Salud y Protección Social dispusieron los procedimientos y condiciones de inscripción de los Prestadores de Servicios de Salud y de habilitación de servicios de salud, tales como las Resoluciones n.º 001043 de 2006, 1441 de 2003 y 2003 de 2014, y en sus anexos técnicos en lo relativo a los conductores de ambulancia les sigue exigiendo una capacitación en primeros auxilios.”

3.5. Del Caso Concreto

Con el fin de resolver el recurso de apelación formulado por la parte actora, se hace preciso examinar la naturaleza jurídica del pretendido empleador ESE HOSPITAL DE NUESTRA SEÑORA DEL PILAR DE LA JAGUA, La Guajira, la cual se trata de una Empresa Social del Estado.

De conformidad con el numeral 5 del artículo 195 de la ley 100 de 1993, en lo que respecta al personal vinculado a una E.S.E., prevé:

“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”.

De otro lado, la Ley 10 de 1990 por la cual se reorganiza el Sistema Nacional de Salud en el parágrafo del artículo 26 puntualiza:

“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”.

Se extrae de lo anterior, que por regla general, los trabajadores de las Empresas Sociales del Estado, son empleados públicos, cuya relación con la entidad se regula por disposiciones legales y reglamentarias. Y como excepción a dicha regla, aquellas personas que desempeñan labores de mantenimiento de la planta física hospitalaria, o de servicios generales, son trabajadores oficiales regidos por un contrato de trabajo, de acuerdo a los parámetros establecidos en la Ley 6 de 1945, siempre y cuando no desempeñen cargos directivos.

Resulta imperioso para la Sala, establecer en primer lugar cuáles labores dentro de las Empresas Sociales del Estado contienen las características funcionales de aquellos servicios, que se entiende corresponde al mantenimiento de la planta física hospitalaria, o de servicios generales, y que

Rdo: 44650-31-05-001-2019-00096-01
Proc: ORDINARIO LABORAL
Acte: NOEL CARRILLO PUSHAINA
Acdo: EMPRESA SOCIAL DEL ESTADO HOSPITAL NUESTRA SEÑORA DEL PILAR DE BARRANCAS.
Decid: Sentencia Segunda Instancia

por tanto confieren la calidad de trabajadores oficiales, a quienes desarrollan dichas actividades.

Tal como se indicó al inicio de la presente providencia, citando en apoyo lo enseñado por la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia, es necesario examinar las funciones ejercidas por quien pretende, le sea reconocida la calidad de trabajador oficial estableciendo si, las mismas se enmarcan dentro de aquellas denominadas como de mantenimiento de planta física hospitalaria o de servicios generales, toda vez que la ausencia de dicha prueba conduce, en aplicación de la regla general, a considerar dicho servidor como un empleado público.

El mantenimiento de la planta física, señala la providencia CSJ SL1334-2018 -antes enunciada- que en 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.” (...)* 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.”

De acuerdo a lo expuesto, quien pretenda a través de un proceso ordinario laboral que se declare la existencia de un contrato de trabajo entre un servidor público y una Empresa Social del Estado y por ende, ser catalogado como trabajador oficial, deberá demostrar con los medios probatorios idóneos que su labor consistió en las actividades relacionadas con el mantenimiento de la planta hospitalaria o con servicios generales, pues al faltar dicha prueba corresponde atender la regla general, esto es, que el servidor es clasificado como empleado público, cuyo ligamen se rige por una relación legal y reglamentaria, situación que de conformidad con el artículo 2º del C.P.T. y de la S.S., no es de conocimiento del juez laboral.

En el caso bajo estudio, se observa que de acuerdo a lo afirmado en la demanda y allegado al expediente, inicialmente el demandante fue contratado bajo OPS suscritos entre las partes, primero como conductor, luego como celador y finalmente se celebró un contrato de trabajo, no obstante se advirtió en la demanda que a pesar de haber sido contratado como celador, ejerció siempre su cargo como conductor de ambulancia. Agrega que cumplió con una jornada de ocho diarias y trabajando horas extras diurnas y nocturnas, incluyendo los dominicales y festivos.

Rdo: 44650-31-05-001-2019-00096-01
Proc: ORDINARIO LABORAL
Acte: NOEL CARRILLO PUSHAINA
Acdo: EMPRESA SOCIAL DEL ESTADO HOSPITAL NUESTRA SEÑORA DEL PILAR DE BARRANCAS.
Decid: Sentencia Segunda Instancia

Sin lugar a dudas, tal como lo determinó el funcionario de primer grado la calidad de conductor de ambulancia que ejercía el demandante, no hace parte de aquellos cargos no directivos, destinados al mantenimiento de la planta física hospitalaria o de servicios generales, teniendo en cuenta que el artículo 3º del Decreto 1335 de 1990¹ –reglamentario de la Ley 10 de 1990- mediante el cual se expidió el Manual General de Funciones y Requisitos del Subsector Oficial del Sector Salud, señala que los trabajadores que movilizan pacientes en ambulancia, requieren como requisito grado de estudios la aprobación de dos años de educación secundaria, licencia de conducción y curso de primeros auxilios.

La Resolución N° 9279 de 1993 del Ministerio de Salud –mediante la cual se adoptó el Manual de Normalización del Competente Traslado para la Red Nacional de Urgencias-, cuyo aparte pertinente fue relacionado dentro de la providencia antes anotada, señala:

“(…) dentro de la prestación de los servicios de salud, las ambulancias deben ser una proyección de la atención institucional; eficiente, idónea y oportuna en la atención inicial del paciente urgente; del paciente crítico y del paciente limitado”

Continuó conceptuando la Alta Corporación dentro de la mentada sentencia 62727, que el artículo 2º de la Resolución N° 9279 de 1993 previó que:

«el personal que forme parte del equipo médico asistencial, si como el auxiliar (auxiliar de enfermería, radiocomunicador y conductor), deben tener la capacitación necesaria para que el servicio que se preste sea oportuno e idóneo y cumplir con los requisitos y funciones mínimas establecidas en el Decreto 1335 de 1990 o los contemplados en el Manual de Funciones y Requisitos, cuando se trate de entidades públicas.”

Prosiguió citando la providencia en comento, que la labor de conductor de ambulancia no encuadra en una de carácter asistencial, dado que no se trata simplemente de la acción de conducir, sino además del traslado de pacientes en estado urgente el cual exige tener un conocimiento mínimo de atención prioritaria mediante la acreditación de un curso de primeros auxilios.

De lo anterior, se extrae entonces que la actividad desarrollada por el actor, no está relacionada con aquellas de mantenimiento de la planta física hospitalaria y servicios generales, por lo que no puede argumentarse que se

1. NATURALEZA DE LAS FUNCIONES DEL CARGO. Ejecución de labores de conducción de vehículos automotores, lanchas, botes o similares, con el fin de **movilizar pacientes**.

2. FUNCIONES

- Transportar pacientes en ambulancia a los centros hospitalarios o a sus domicilios.
- Velar por el mantenimiento y presentación del vehículo y responder por las herramientas a su cargo.
- Transportar suministros, equipos o materiales a los sitios encomendados, cuando se requiera.
- Realizar operaciones mecánicas sencillas de mantenimiento del vehículo a su cargo y solicitar la ejecución de aquellas más complicadas. - Manejar equipo de radiocomunicaciones.
- **Colaborar con el traslado de pacientes**, suministros o equipos.
- Las demás funciones que le sean asignadas y sean afines con la naturaleza del cargo.

Rdo: 44650-31-05-001-2019-00096-01
Proc: ORDINARIO LABORAL
Acte: NOEL CARRILLO PUSHAINA
Acdo: EMPRESA SOCIAL DEL ESTADO HOSPITAL NUESTRA SEÑORA DEL PILAR DE BARRANCAS.
Decid: Sentencia Segunda Instancia

trata de un trabajador oficial, dado que su labor no encuadra en una de carácter asistencial. Es claro que teniendo en cuenta que se trataba de un conductor de ambulancia, debe contar con los requisitos mínimos en cuanto a la atención prioritaria y la acreditación de un curso de primeros auxilios, dado que podría hacerse necesario prestarlos a los pacientes que ingresen a la ambulancia, o colaborar con el personal asistencial en el ingreso y egreso de los pacientes, por lo que el perfil ejecutado guarda identidad con los condicionamientos señalados por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia y de allí, que no pueda esta Corporación pronunciarse sobre las súplicas incoadas, dado que lo que se debe proferir es una decisión absoluta.

Frente a la posición de la Corte Suprema de Justicia, referente a que los servidores vinculados a las Empresas Sociales del Estado que desempeñen funciones de conductor de ambulancia, lleva a concluir que no pueden ser catalogados como trabajadores oficiales vinculados a través de contrato de trabajo. Así en sentencia CSJ SL9315-2016 la Sala de Casación Laboral, en un tema similar, expuso:

*“Conforme a lo anterior, el estudio de los temas sometidos al escrutinio de la Sala, debe seguir el siguiente orden: 1º) analizar la naturaleza jurídica de entidad llamada a juicio; 2º) determinar que el demandante era trabajador oficial; y 3º) estudiar los derechos solicitados por el actor bajo la calidad antes señalada. Resulta pertinente destacar, que **si luego de examinar el primer aspecto, en el segundo el juzgador observa que no está probada la calidad de trabajador oficial del promotor del proceso, tal situación conduce inevitablemente a que no se pueda declarar la existencia de un contrato de trabajo, ni a despachar favorablemente las súplicas incoadas por parte de la justicia ordinaria laboral, y por ende lo que cabe es proferir una decisión absoluta, eso sí, sin adentrarse a analizar los derechos pedidos por el accionante.** (Negrillas fuera de texto original).*

Así las cosas, al no encontrarse acreditada la calidad de trabajador oficial de NOEL CARRILLO PUSHAINA, con fundamento en los criterios jurisprudenciales expuestos, correspondía absolver a la pasiva de las pretensiones de la demanda, tal como lo determinó el funcionario de primer grado.

En consecuencia, los reparos formulados por la parte actora no son de recibo y de allí que se confirmó la decisión tomada por el funcionario de primer grado. Sin condena en costas, como quiera que no se observa que se hubieren causado.

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Riohacha, Sala de Decisión Civil Familia Laboral, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

Rdo: 44650-31-05-001-2019-00096-01
Proc: ORDINARIO LABORAL
Acte: NOEL CARRILLO PUSHAINA
Acdo: EMPRESA SOCIAL DEL ESTADO HOSPITAL NUESTRA SEÑORA DEL PILAR DE BARRANCAS.
Decid: Sentencia Segunda Instancia

RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia de fecha veintiuno (21) de julio de dos mil veintiuno (2021), proferida por el Juzgado Laboral del Circuito de San Juan del Cesar, La Guajira, en el proceso ordinario laboral adelantado por **NOEL CARRILLO PUSHAINA** contra la **EMPRESA SOCIAL DEL ESTADO HOSPITAL NUESTRA SEÑORA DEL PILAR DE BARRANCAS**, de conformidad con la parte considerativa de esta providencia.

SEGUNDO: Sin costas en esta instancia, por no encontrarse causadas.

TERCERO: Una vez en firme la presente sentencia, por secretaría, devuélvase el proceso al juzgado de origen.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,

*SIN NECESIDAD DE FIRMAS
(Art. 7, Ley 527 de 1999, Arts. 2 inc. 2,
de la Ley 2213 de 2022;
Acuerdo PCSJA20-11567 CSJ)*

HENRY DE JESÚS CALDERÓN RAUDALES.
Magistrado Ponente

PAULINA LEONOR CABELLO CAMPO.
Magistrada.

CARLOS VILLAMIZAR SUÁREZ.
Magistrado.