

Jesús Yepes

A B O G A D O S

Bogotá D.C.

Honorables Magistrados:

Tribunal Superior de Bogotá D.C.

Ref.:	proceso ordinario laboral de Eliana Gisella Aguilar Hernández vs PAR ISS.
MP:	Dr. Carlos Alberto Cortes
Exp.:	110013105006201500146-01
Asunto:	Recurso de reposición.

Jesús Albeiro Yepes Puerta, identificado como aparece al pie de mi firma, de manera respetuosa interpongo el recurso de reposición en contra del auto del 31 de mayo de 2023, notificado por estado del 2 de junio.

Procedencia del recurso de reposición:

El recurso es procedente puesto que el art. 66 del Código Procesal del Trabajo dispone que este es procedente en contra de los “*autos interlocutorios*”. Siendo esta la norma especial y preferente sobre la contenida en el inciso 1 del art. 139 del Código General del proceso.

Por lo tanto, siendo este un auto interlocutorio es susceptible de ser impugnado dentro de la jurisdicción laboral.

El auto impugnado:

El Tribunal Superior de Bogotá declaró la nulidad de todo lo actuado a partir de la sentencia de primera instancia. En criterio del Tribunal la jurisdicción

Jesús Yepes

A B O G A D O S

laboral carecía de competencia y, por consiguiente, remitió el expediente a los juzgados administrativos.

El Tribunal basó su decisión en el auto 492 del 2021. En el mencionado auto la Corte Constitucional estableció que cuando no se tenía certeza del vínculo laboral y se discutía su existencia al haber sido disimulado por los contratos de prestación de servicios, la jurisdicción competencia era la Contenciosa Administrativa.

La parte demandante resalta los siguientes apartes del auto objeto de recurso:

- a. Dijo el Tribunal que: *“Examinar, aun preliminarmente, las funciones desempeñadas por los contratistas del Estado para definir la competencia, constituye un examen de fondo de la controversia.”*. Recalcando en este punto la imposibilidad de establecer -prima facie- si un servidor es trabajador oficial o empleado público.
- b. Que no existe reconocimiento previo de la existencia de un contrato de trabajo como trabajadora oficial. Por lo tanto: *“es el Juez de lo Contencioso Administrativo, quien además es (el) llamado a determinar si las funciones desempeñadas por la demandante, en aras de evitar como lo desarrolla la Corte Constitucional, que la accionante equivocadamente exponga sus pretensiones ante una jurisdicción que no tiene competencia, como lo enuncia la alta Corporación, ha venido ocurriendo en los casos sometidos en la Jurisdicción Ordinaria”*.

Consideraciones de la parte demandante:

Jesús Yepes

A B O G A D O S

Para la parte demandante la decisión del Tribunal es equivocada por dos razones: **i)** porque la Corte Constitucional en el auto A447-2023 estableció que la jurisdicción contenciosa es competente para conocer este tipo de asuntos, pero: “Esto siempre que (i) la regla general de vinculación de la entidad sea la de un Empleado Público y (ii) dentro del trámite no se pueda desvirtuar prima facie tal parámetro de vinculación.”; **ii)** porque la decisión, aun cuando afirmó “querer evitar” que la demandante se equivocara de jurisdicción y se absolviera a la entidad, le infringe un daño al principio de confianza legítima.

i) **El auto A447 2023:**

En este auto estableció la Corte Constitucional:

“Regla de la decisión. De conformidad con el [artículo 104](#) del [CPACA](#) la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo es competente para conocer y decidir de fondo un proceso promovido para determinar la existencia de una relación laboral, presuntamente encubierta a través de la sucesiva suscripción de contratos de prestación de servicios con el Estado. Igualmente es competente para conocer de las demandas en las que en el marco de una relación laboral con empresas contratistas se solicite el reconocimiento de derechos laborales, salariales y prestacionales a una entidad pública, que fue destinataria de los servicios prestados. Esto siempre que (i) la regla general de vinculación de la entidad sea la de un Empleado Público y (ii) dentro del trámite no se pueda desvirtuar prima facie tal parámetro de vinculación. (subrayado fuera de texto)

Quiere esto significar, para el caso concreto, lo siguiente:

1. Que la Corte Constitucional reafirmó su tesis donde sostiene que es el juez administrativo quien debe reconocer la existencia de una relación laboral, cuando esta se encuentra encubierta a través de contratos de

Jesús Yepes

A B O G A D O S

prestación de servicios. Ello por cuanto el art. 104 del CPACA, en su criterio, así lo establece.

2. Sin embargo, para aplicar esta tesis, la Corte Constitucional recordó que es necesario que el operador jurídico establezca si por regla general la entidad vincula a sus servidores a través de una relación legal-reglamentaria, o de empleado público.
3. Que *prima facie* no se pueda desvirtuar esta forma de vinculación. Es decir, que de entrada no se pueda advertir la existencia de una excepción a la regla general.
4. La demandante laboró al servicio del Instituto de Seguros Sociales, que era una empresa industrial y comercial del Estado. Según lo establece el art. 272 de la ley 100 de 1993.
5. Las empresas industriales y comerciales del Estado vinculan por regla general a sus servidores a través de contratos laborales. Es decir: son trabajadores oficiales.
6. No se advierte, *prima facie*, una razón por la cual la demandante no deba ser reputada como trabajadora oficial de la entidad. Por el contrario: de la simple lectura de los contratos de prestación se advierte que la demandante no ocupó cargos directivos; que laboró en el Departamento de Compras. Tampoco se advierte que le hayan sido asignadas funciones de dirección, confianza o manejo.
7. En conclusión, el auto proferido por el Tribunal debe ser revocado, pues no se cumplen con las exigencias que actualmente tiene la Corte Constitucional para establecer la competencia en cabeza de la jurisdicción contenciosa. En efecto:

7.1. Si bien el auto 492 de 2021 la Corte Constitucional se refirió en los mismos términos que el Tribunal sobre la imposibilidad “*Examinar, aun preliminarmente, las funciones desempeñadas por los contratistas del Estado para definir la competencia, constituye un examen de fondo de la controversia.*”. Lo cierto es que actualmente esa tesis está superada por la misma Corporación.

7.2. La tesis actual es que debe tener en cuenta la naturaleza jurídica de la entidad. Y, concretamente, advertir que el ISS, que era una empresa industrial y comercial del Estado, por regla general, vinculaba a sus servidores a través de contratos laborales. Y son, por consiguiente, trabajadores oficiales.

ii) **El principio de confianza legítima.**

La remisión del expediente a la jurisdicción contenciosa administrativa vulnera el principio de confianza legítima de la demandante porque la demandante esperaba legítimamente que su caso fuera resuelto por la jurisdicción del trabajo. Y sobre todo: que se ajustara a las reglas de esta jurisdicción.

1. La demandante presentó la demanda en el año 2015. Se dictaron las sentencias de primera y de segunda instancia y estaba a la espera de la decisión que tomara la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia.

Jesús Yepes

A B O G A D O S

2. La demandante presentó la reclamación administrativa bajo las reglas del art. 6 del CPL.
3. En el año 2015 la demandante no tenía por qué anticipar que debía ajustarse a las normas del CPACA que le exigen al demandante: **a)** agotar el procedimiento o la vía gubernativa (presentando, además del derecho de petición, los recursos); **b)** adecuar su demanda al medio de control de la nulidad y restablecimiento del derecho; **c)** tener en cuenta la caducidad de cuatro meses para presentar la demanda; y **d)** acudir al requisito de la conciliación administrativa, en caso de discutir derechos laborales inciertos; **e)** tener en cuenta que la jurisdicción contenciosa no contempla el recurso extraordinario de casación, ni uno similar.
4. Las circunstancias descritas en el anterior numeral trasgreden el principio de confianza legítima. Porque el Juez Administrativo revisará el cumplimiento de todos esos requisitos. Y la demandante no los podrá acreditar porque no puede volver el tiempo atrás. Las consecuencias son nefastas para Eliana Aguilar (a pesar de que el Tribunal dice que la preserva de una absolucón) porque al 2023 la demandante no podría acreditar el agotamiento de la vía gubernativa y su demanda estaría caducada. La decisión que aquí se controvierte la arrastra a su segura perdición.
5. Ha dicho la jurisprudencia del Consejo de Estado: *“De conformidad con este principio, se exige que el Estado respete las normas y los reglamentos previamente establecidos, de modo que los particulares tengan certeza frente a los trámites o procedimientos que deben agotar cuando acuden a la administración. El principio de confianza legítima exige cierta estabilidad o convicción frente a las decisiones de la administración, por cuanto el ciudadano tiene derecho a actuar en el*

Jesús Yepes

A B O G A D O S

marco de reglas estables y previsibles. No obstante, eso no implica la inmutabilidad o intangibilidad de las relaciones jurídicas entre los particulares y la administración, pues, de todos modos, la administración puede justificadamente cambiar las decisiones o reglamentos que adopta cuando, por ejemplo, advierte que la actuación de particular es contraria al ordenamiento jurídico...”¹

Petición:

Que se revoque el auto objeto de recurso. En su lugar, que el Tribunal dicte la sentencia de segunda instancia, conforme lo previsto.

Cordialmente

Jesús Albeiro Yepes Puerta

T.P. 60076 del C. S. de la J.

¹ Consejo de Estado, sección Segunda. Radicado 11001031500020160040200. MP: William Hernández.