

REPÚBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL META

Villavicencio, julio veintiséis (26) de dos mil dieciocho (2018)

SALA DE DECISIÓN

MEDIO DE CONTROL: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO.

ACCIONANTE: MARIA ANDREA GORDILLO MORENO.

ACCIONADO: MUNICIPIO DE RESTREPO-META.

MAGISTRADA: TERESA HERRERA ANDRADE.

EXPEDIENTE: 50001-33-33-005-2017-00001-01.

Resuelve la Sala, en 2ª instancia, el recurso de apelación formulado por el apoderado de la parte demandada, contra la decisión proferida, por el **JUZGADO QUINTO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE VILLAVICENCIO**, mediante el cual decidió la excepción de **FALTA DE JURISDICCIÓN Y COMPETENCIA**.

1. PROVIDENCIA APELADA.

Expresa el Juez A-Quo, que para determinar si un cargo de la administración pública tiene la calidad de empleado público o trabajador oficial, deberá considerarse desde dos perspectivas, la primera, en razón a la naturaleza del vínculo, y la segunda, por la naturaleza de la actividad o funciones desempeñadas por el trabajador.

Cita jurisprudencia del H. **CONSEJO DE ESTADO** acerca de la calidad del empleo público y trabajador oficial, donde precisa que : *“estos empleados se caracterizan por estar vinculados a la administración mediante una relación legal y reglamentaria; esta vinculación se manifiesta en la práctica por el acto de nombramiento y posesión del empleado, y quiere decir que el régimen al cual quedan sometidos está previamente determinado en la ley de manera que no hay posibilidad legal de discutir y acordar con la administración las condiciones de prestación del servicio, ni al momento*

del nombramiento ni posterior a la posesión, ya que ellos solo puede presentar peticiones respetuosas a la administración”.

Bajo este entendido, plantea que las actividades desarrolladas por la demandante, no hacen parte de construcción o sostenimiento de obras públicas que se realizan en el Municipio, concluyendo que no sería un trabajador oficial, sino un empleado público, de tal modo que la controversia que se suscita debe tramitarse ante la jurisdicción contencioso administrativo.

2. RECURSO DE APELACIÓN.

Arguye el recurrente, **MUNICIPIO DE RESTREPO** confusión por parte de la Jueza, ya que una de las providencias citadas por el Despacho, no aplica al caso en concreto, pues allí se discute la competencia entre la Jurisdicción Ordinaria y la Jurisdicción Administrativa ya que ambas jurisdicciones argumentaban su falta de competencia negativa.

Que según la naturaleza de la Entidad, por regla general sus funcionarios, son empleados públicos, pero la excepción es que son trabajadores oficiales quienes se dedican al *mantenimiento y sostenimiento*, y que tal concepto debe modularse.

COMPETENCIA

De conformidad con lo preceptuado en el artículo 153 del C.P.A.C.A., este Tribunal es competente para conocer, en 2ª Instancia, de los recursos de apelación contra los autos susceptibles de este medio de impugnación; y por ser superior funcional del **JUZGADO QUINTO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE VILLAVICENCIO**, quien tomó la decisión.

PROBLEMA JURIDICO

Es determinar cuál es la jurisdicción competente para conocer del proceso que nos ocupa, esto es, la ordinaria o la contencioso administrativo.

ANALISIS DEL CASO

La Jueza de 1ª instancia, plantea que con ocasión a las actividades

realizadas por la actora, señora **MARIA ANDREA GORDILLO MORENO**, durante el tiempo que laboró como operaria en las instalaciones de la planta de sacrificio **CEGAFRIM**, ella ostentaría la calidad de empleada pública.

Según el apelante si bien, en las Entidades territoriales la generalidad es de empleados públicos, también es cierto que, los que realizan actividades de mantenimiento y construcción de obras públicas son trabajadores oficiales, como el caso de la actora, por lo que la competencia radica en la jurisdicción ordinaria.

Para resolver se **CONSIDERA**:

La discusión versa sobre si es o no competente la jurisdicción contenciosa administrativa para conocer de este asunto.

El artículo 104, de la Ley 1437 de 2011, establece:

“Igualmente conocerá de los siguientes procesos:

(...)

3. Los relativos a la relación legal y reglamentaria entre los servidores públicos y el Estado, y la seguridad social de los mismos, cuando dicho régimen esté administrado por una persona de derecho público”.

Como lo ha reiterado la H. **CORTE SUPREMA DE JUSTICIA**, para clasificar, en una Entidad territorial, a un servidor público, como empleado público o trabajador oficial, debe analizarse el factor orgánico relacionado con la naturaleza jurídica de la Entidad para la cual laboró, y el funcional, relativo a la actividad a la cual se dedicó aquél, para constatar si ella guarda relación directa o indirecta con la **construcción y sostenimiento de obras públicas**. M.P.: **ISAURA VARGAS DIAZ**, sentencia del 23 de agosto de 2006.

Entonces, no es cualquier actividad la que otorga la condición de trabajador y, mucho menos, la que se ejecuta en una Entidad o dependencia oficial, independientemente de su finalidad, sino aquella que se lleve a cabo en una obra pública, es por lo que se hace necesario demostrar, para cada caso concreto, no sólo la naturaleza de la labor desplegada sino, además, el carácter de obra pública respecto de la cual se realizaron las labores relacionadas con su construcción y mantenimiento.

Sobre la palabra mantenimiento el tratadista **PEDRO A. LAMPREA**

en su libro "PRÁCTICA ADMINISTRATIVA" Tomo I. 1988 sobre el concepto de "mantenimiento" expresa lo siguiente:

"El mantenimiento puede entenderse como toda acción dirigida a la conservación de la cosa, pero más bien encaminada a la funcionalidad del bien mantenido; pues la idea de mantener implica conservar una cosa en un ser para que se halle en vigor y permanencia.

(...)

"...las actividades de mantenimiento van encaminadas a realizar todos los actos indispensables para evitar la pérdida o deterioro del bien. Corresponde a la mejora necesaria del derecho civil". (Se subraya).

De tal manera, podemos entender por planta física la integrada por aquellos bienes muebles e inmuebles destinados al cumplimiento de los objetivos de la entidad, ejemplo, edificaciones, equipos y máquinas fijas, instalaciones de servicios, calderas, etc. Es decir, el mantenimiento de la planta física comprendería las labores o actividades tendientes a la conservación y funcionalidad de los bienes que la integran.

Respecto de los **servicios Generales**, dentro de la estructura organizacional que se ha venido proponiendo para las entidades de la Rama Ejecutiva se hace referencia al Área Administrativa, la cual comprende la Unidad Financiera, la de Recursos Humanos y la de "**Servicios Generales**".

Las actividades que conforman los "servicios generales", tienen la connotación de servir de apoyo a la Entidad, como un todo, para su correcto funcionamiento. 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 de éstos podemos precisar los suministros, el transporte, la correspondencia y archivo, la vigilancia, cafetería, aseo, jardinería, mantenimiento, etc..

Para establecer si las funciones realizadas por la actora **MARIA ANDREA GORDILLO MORENO** son propias de un empleado público, o por el contrario, es trabajadora oficial, es decir, pertenecía a la regla de excepción del artículo 5 del Decreto 3135 de 1968 y al artículo 92 del Decreto 1333 de 1986, toda vez que la regla general, es que los servidores de los Municipios son empleados públicos; y sólo quienes se dedican a la construcción y sostenimiento de las obras públicas son trabajadores oficiales.

La calidad de trabajador oficial no se da por la naturaleza del acto de vinculación, sino además de tener en cuenta la Entidad donde se presta el servicio, y la clase de actividad que desempeña el servidor.

Según los hechos de la demanda, la accionante desempeñó el oficio de operaria y oficios varios para sacrificio de ganado en las instalaciones de la Planta de sacrificio, **CEGRAFIM**. (fl. 5, 6 del cuad. ppal.). Tenía como funciones: realizar actividades de manejo de maquinaria, mantenimiento, limpieza y mejoramiento en las áreas de trabajo; actividades propias de faenado y sacrificio de ganado; realizar actividades apoyo organizacional en el Centro ganadero y frigorífico municipal; brindar orientación por las actividades desarrolladas; apoyar las diferentes actividades de mantenimiento o las que convoque por el Centro ganadero y las demás que por la naturaleza del contrato se requieran. (fls. 76, 77 del cuad. ppal.)

En este orden de ideas, las labores que desempeña la actora, 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 la Entidad, tales como, lavandería, manipulación de las reses, aseo en general y las propias del servicio prestado por **CEGRAFIM**., es decir, no son de aquellas que se lleve a cabo en una **obra pública**, sino actividades propias de la Entidad y no de construcción y mantenimiento de obra pública, y si la vinculación se hizo a través de una relación contractual, pero el cargo y las funciones desempeñadas son propias de las de un empleado público, le corresponde a esta jurisdicción conocer de este asunto.

Por asistirle la razón a la Jueza A Quo, se **CONFIRMARÁ** la decisión.

En mérito de lo expuesto, el **TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL META**,

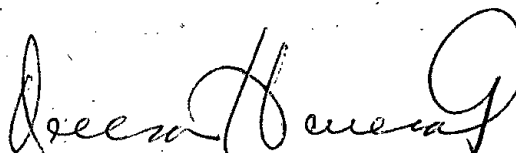
RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR el auto del 13 de febrero del 2018, que decidió **EXCEPCIONES**, en audiencia inicial, del **JUZGADO QUINTO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE VILLAVICENCIO**, por las razones esgrimidas en la parte motiva de esta providencia.

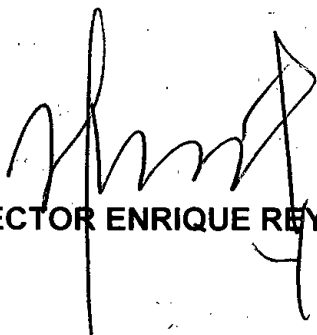
SEGUNDO: En firme esta providencia, devuélvase al Juzgado de origen para que continúe con el trámite, previo las **DESANOTACIONES** de Ley.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,

Estudiado y aprobado en Sala de Decisión de la fecha, mediante acta N° 032



TERESA HERRERA ANDRADE



HÉCTOR ENRIQUE REY MORENO

CLAUDIA PATRICIA ALONSO PEREZ
ausente con permiso