



REPUBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE SUCRE
SALA TERCERA UNITARIA DE DECISIÓN ORAL

Sincelejo, trece (13) de marzo de dos mil trece (2013).

Magistrado Ponente: MOISÉS RODRÍGUEZ PÉREZ

Expediente: 70-001-33-33-002-2012- 00012-01
Demandante: GABRIEL BARRAZA FARAK
Demandado: DEPARTAMENTO DE SUCRE.
Medio De Control: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO.

I. OBJETO DE DECISIÓN:

Se entra en esta oportunidad a resolver el recurso de apelación que interpusiera el demandante frente a la negativa del decreto de pruebas que hiciera la juez de instancia anterior con respecto a las pruebas testimoniales solicitadas en la demanda, lo cual sucediera dentro del proveído emitido en la audiencia inicial celebrada el día veinte (20) de febrero del presente año.

II. FUNDAMENTOS DEL RECURSO:

La parte demandante, fundamenta el presente recurso, en sus manifestaciones de desacuerdo con la decisión de la Juez de primera instancia, al negarle las pruebas testimoniales que solicitara en la demanda, esgrimiendo, que con estos se pretende probar, que las funciones que realizaba el actor, no eran de la naturaleza del cargo que describe la parte demandada, desvirtuando la realidad sobre la forma, por lo que pide que se revoque dicha decisión, en consecuencia, se decreten a su favor las pruebas testimoniales solicitadas.¹

Aclara esta sala que se resolverá el recurso con los argumentos expresados por el recurrente cuando la Juez de primera instancia le dio la palabra a las partes para que manifestaran si estaban de acuerdo con las pruebas ordenadas, ya que posteriormente profiere el auto de prueba y lo notifica por estrados y es cuando el apoderado de la parte demandante manifiesta que apela pero no sustenta técnicamente la apelación, lo que podría llevar a una declaratoria de desierto del recurso, pero en aras a garantizar el principio de la

¹ Ver cd- .minuto 14:50

EXPEDIENTE: 70-001-33-33-002- 2012- 00012- 01
DEMANDANTE: GABRIEL BARRAZA FARAK
DEMANDADO: DEPARTAMENTO DE SUCRE.
MEDIO DE CONTROL: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
PROCEDENCIA: JUZGADO SEGUNDO ADMINISTRATIVO CON FUNCIONES DEL SISTEMA ORAL
INSTANCIA: SEGUNDA
TEMA: PRUEBA SUPERFLUA.

doble instancia y como quiera que hay unos argumentos que lo sustenta se resolverá sobre ellos como se dejó anotado en el acápite anterior.

Esta observación se hace para que en el futuro las partes corrijan estos errores y evitar consecuencias adversas por la falta de técnica adecuada del recurso.

III. CONSIDERACIONES:

3.1. COMPETENCIA.

En primer lugar, este despacho manifiesta que es competente para decidir en Sala Unitaria este recurso, por cuanto el asunto objeto de apelación no está consagrado en los primeros cuatro numerales del artículo 243 del CPACA, que son las que decide la Sala de Decisión plural, por lo que se procede de conformidad.

3.2. ASPECTOS PROCESALES.

De conformidad con la audiencia inicial de donde dimana el recurso que ahora nos ocupa, tenemos que en esta se hace fijación del litigio específicamente sobre la determinación de la naturaleza del cargo desempeñado por el demandante, pues es la pretensión central del mismo, establecer si el cargo que ostentaba el actor, es de libre nombramiento y remoción o de carrera administrativa.

Al respecto de lo dicho, se hace necesario precisar, que nos encontramos frente a una situación o tipo de vinculación laboral eminentemente reglada, caracterizada precisamente por estar regulada en estatutos o reglamentos. Se trata en consecuencia de un Empleo Público, sea este de carrera administrativa o de libre nombramiento y remoción.

Debemos manifestar, que la noción de empleo público, comporta algunos aspectos, los cuales nos permitimos precisar, trayendo a colación, lo establecido por un tratadista de derecho administrativo laboral en su libro², en la forma como se transcribe:

(“...”)

“La institución jurídica de la noción de empleo público, comporta la existencia de elementos que son básicos en su configuración. Veamos los más importantes, sin los cuales no existe ella.

- a. *Su creación debe constar en una norma jurídica, so pena de inexistencia, conforme a la exigencia del artículo 122 de la Carta Política,*

² PARRA GUTIERREZ William René y Otros, Derecho Administrativo Laboral, Ed. Nueva Jurídica, Bogotá, 2012, 4ª ed., pág. 222 y 223.

EXPEDIENTE: 70-001-33-33-002- 2012- 00012- 01
DEMANDANTE: GABRIEL BARRAZA FARAK
DEMANDADO: DEPARTAMENTO DE SUCRE.
MEDIO DE CONTROL: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
PROCEDENCIA: JUZGADO SEGUNDO ADMINISTRATIVO CON FUNCIONES DEL SISTEMA ORAL
INSTANCIA: SEGUNDA
TEMA: PRUEBA SUPERFLUA.

- b. *Preexistencia de funciones o atribuciones en ley o reglamento,*
- c. *Exigencia de competencias laborales,*
- d. *La existencia del empleo debe tener una orientación dirigida a que se puedan satisfacer los fines del estado.*

Se aplican sucintamente así:

- a. *No puede presumirse o suponerse la existencia de un empleo público, sino que efectivamente debe constar su creación en un respeto normativo, que generalmente surge de un acto administrativo, y el conjunto de ellos, se denomina “Planta de Personal”,*
- b. *Las atribuciones o funciones del empleo público, deben constar con anterioridad a su creación en un Manual de Funciones, a nivel de empleo. Si ha existido olvido de este requisito, se suple con el Manual General de Funciones,*
- c. *Como toda institución jurídica de carácter general, debe contener un fin específico, y en el presente caso, se orienta a que mediante la existencia del empleo, la administración pública pueda prestar los servicios públicos que le corresponde prestar”.*
(“...”).

De lo dicho, se puede colegir, que no podría ser otra la prueba idónea para demostrar la relación laboral y los derechos que de ella se derivan, referente al empleado público, sino los documentos atinentes al tipo de vinculación, funciones del cargo, prestaciones entre otras. Mal podría pretenderse demostrar lo mismo mediante la utilización de testigos, que si bien pueden ofrecer su conocimiento sobre la ejecución de un cargo, no podrían estos debatirse con lo establecido en un acto administrativo de nombramiento y posesión o el manual de funciones establecido para dicho cargo.

3.3. CASO CONCRETO.

Revisado el acápite de pruebas de la demanda, se aprecia, que en lo atinente al punto 6.3 sobre solicitud de pruebas testimoniales, se establece que estas se solicitan con el objeto de “demostrar cuales fueron las funciones que desempeñó el actor, en el empleo de Profesional Especializado, así como a quien estaba al servicio directo e inmediato...”.

Nos dice la demanda en su acápite de pretensiones, que se solicita como pretensión principal, la declaratoria de la nulidad del decreto No. 0025 del 11 de enero de 2012, por medio del cual se declaró insubsistente el nombramiento del actor.

De todo lo dicho, se puede establecer, que todas estas actuaciones, surgen dentro de una relación entre demandada y demandante, la cual sin lugar a dudas, constituye una situación reglada, lo que implica que la relación misma este establecida en un reglamento de trabajo o el manual de funciones específico que detalla las competencias y labores que desempeña el titular del cargo, conforme lo ordena la ley 909 de 2004 y sus Decretos reglamentarios 770,785, 2539 y 2772 del 2005.

EXPEDIENTE: 70-001-33-33-002- 2012- 00012- 01
DEMANDANTE: GABRIEL BARRAZA FARAK
DEMANDADO: DEPARTAMENTO DE SUCRE.
MEDIO DE CONTROL: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
PROCEDENCIA: JUZGADO SEGUNDO ADMINISTRATIVO CON FUNCIONES DEL SISTEMA ORAL
INSTANCIA: SEGUNDA
TEMA: PRUEBA SUPERFLUA.

De otra parte, la prueba anterior debe encontrarse en la oficina de talento humano o recursos humanos o de personal según el caso y no probar una relación reglada, a través de testimonios, sobre todo si lo que se pretende probar es la relación misma y no aspectos que impliquen realidad frente a la vinculación con respecto a las garantías, así como beneficios dados a personal que ostente similar situación de vinculación; luego cualquier testimonio en la forma solicitada en la demanda, constituiría una verdadera prueba superflua e inocua o inconducente, razones para que en este sentido se comparte lo decidido en primera instancia, debiendo confirmar el auto recurrido.

En consonancia con lo considerado, en relación a la prueba superflua, se tiene:

(“...”).

“Se entiende por utilidad de la prueba el aporte que puede llevar al proceso para cumplir el fin de crear la certeza acerca de los hechos en el ánimo del funcionario judicial, en otros términos, el poder enriquecedor del convencimiento del juez que determinada prueba conlleva.

En este evento se parte del supuesto de que la prueba es conducente y pertinente pero, no obstante lo anterior, deja de ser útil por entrar al campo de lo que el art. 178 del C.P.C. denomina como manifiesta superfluidad, por no ser ya necesaria para formar el convencimiento del juez, quien igualmente puede rechazar de plano su práctica, pues no va a ser enriquecedora del debate³”.

(“...”).

Por último, este Tribunal observa de la revisión hecha del documento contentivo de la audiencia (CD de audio y video), una incongruencia entre lo ordenado realmente por la Jueza de primera instancia y lo consignado en el acta correspondiente, específicamente en lo atinente al asunto que nos ocupa, cuando al reverso del folio 93 del expediente, se deja consignado de manera taxativa en el punto 6.1.2., parte final: *“por lo que se procede a decretar la descrita en el numeral 6.3., como prueba de oficio para establecer la verdad sobre el objeto del litigio, como la facultad normativa”*. Revisado el escrito de demanda, tenemos, que el punto 6.3 de la misma, está referida a la prueba testimonial solicitada, que no fue decretada, lo que fue recurrido por la demandante. La Jueza lo que ordenó de oficio fue solicitar a la demandada las certificaciones referentes a la situación y antecedentes administrativos del actor, lo que resulta correcto, pues como bien lo señala la falladora, se trata de una situación eminentemente reglada que no puede ser probada con testigos.

En razón a lo antes expuesto, se

³ LOPEZ BLANCO Hernán Fabio, Procedimiento Civil, Pruebas, Ediciones Dupré, Bogotá, 2008 2ª edición, páginas 74 y 75.

EXPEDIENTE: 70-001-33-33-002- 2012- 00012- 01
DEMANDANTE: GABRIEL BARRAZA FARAK
DEMANDADO: DEPARTAMENTO DE SUCRE.
MEDIO DE CONTROL: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
PROCEDENCIA: JUZGADO SEGUNDO ADMINISTRATIVO CON FUNCIONES DEL SISTEMA ORAL
INSTANCIA: SEGUNDA
TEMA: PRUEBA SUPERFLUA.

RESUELVE

PRIMERO: Confirmar en su totalidad el proveído recurrido emanado dentro de la audiencia inicial celebrada en la fecha febrero 20 de 2013 por el Juzgado Segundo administrativo del Circuito de Sincelejo con funciones del sistema oral, por lo expuesto en la parte considerativa de este proveído.

SEGUNDO: Una vez notificado el presente proveído, devuélvase al despacho de origen para lo de su incumbencia.

NOTIFÍQUESE Y CUMPLASE

MOISES RODRIGUEZ PEREZ

Magistrado