

HONORABLE MAGISTRADO
HERNAN MAURICIO OLIVEROS MOTA
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE VALLEDUPAR
VALLEDUPAR - CESAR.
E.S.D

REF: DEMANDA ORDINARIA LABORAL
DEMANDANTE: JOSE JOAQUIN RUBIANO ARIAS
DEMANDADO: EL MUNICIPIO DE PELAYA
RAD: 2020 - 00218 - 01

**ASUNTO: RECURSO DE REPOSICIÓN Y EN SUBSIDIO DE APLEACIÓN
CONTRA EL AUTO FECHADO EL 26/06/2023.**

Cordial saludos.

HERNANDO GONGORA ARIAS, abogado en ejercicio de la profesión, mayor de edad, residente y domiciliado en la ciudad de Valledupar, identificado civil y profesionalmente como aparece al pie de mi correspondiente firma, actuando como apoderado judicial del DEMANDANTE, estado dentro de la oportunidad procesal pertinente, respetuosamente concurro ante su despacho a fin de presentarle **RECURSO DE REPOSICION** contra el **AUTO FECHADO EL 26/06/2023**, expedido por su despacho dentro del proceso de la referencia, a fin de que el honorable **TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE VALLEDUPAR**, se sirva **Reponer y/o Modificar**, la decisión adoptada en el auto de marras, de acuerdo a lo siguiente:

I. ANTECEDENTES

1. Que el DEMANDANTE, laboró de forma personal, directa, subordinada, continúa e ininterrumpida al servicio de **EL MUNICIPIO DE PELAYA – CESAR**, de manera continua e ininterrumpida, desempeñando el cargo de **OPERADOR DE MOTONIVELADORA**, para el arreglo y mantenimientos de las vías de todo el municipio de el paso – cesar, donde cumplió de manera específicas las funciones de:
 - ✓ Arreglo y mantenimiento de todas las calles, carreras, entradas y salidas del corregimiento de potrerillo.
 - ✓ Arreglo y mantenimiento de todas las calles, carreras, entradas y salidas del corregimiento de cuatro vientos cesar.
 - ✓ Arreglo y mantenimiento de todas las calles, carreras, entradas y salidas del corregimiento de la loma
 - ✓ Mantenimiento de retroexcavadora.
 - ✓ Apoyo a la volqueta en el corregimiento de potrerillo y el paso para el mejoramiento de las vías.
 - ✓ Apoyo a la pajarita en el cargue y descargue de material y arreglo de vías en el corregimiento de la loma.
 - ✓ Apoyo a la volqueta en el transporte de material en la cabecera municipal.
 - ✓ Arreglo y mantenimiento del barrio el rincón de la cabecera municipal.
 - ✓ Arreglo y mantenimiento de calles y carreras del cementerio.
 - ✓ Arreglo y mantenimiento de calles en puente canoas jurisdicción del municipio del paso cesar.
 - ✓ Arreglo y mantenimiento de calles y carreras del corregimiento del Carmen.
 - ✓ Arreglo y mantenimiento de las vías que conducen a las veredas de las guaras, repelón, tío pacho, jurisdicción del corregimiento del Carmen.

- ✓ *Además de las funciones propias del cargo, mi mandante también debía cumplir todas aquellas funciones adicionales que a su libre albedrío le impusiera el alcalde y la secretaria de planeación del municipio., Adicionalmente el demádate cumplió un horario y jornadas laborales impuestas por el municipio, recibió en promedio un salario de \$ 3.490.000 y siendo despedido sin justa causa por el municipio el 31 de octubre de 2019, sin que se le cancelara sus prestaciones sociales y aportes a seguridad social.*
- 2. *Que, en virtud de los anterior, en aplicación de lo dispuesto en el Art. 53 C.P – Primacía De Realidad, y habiéndose configurado los tres elementos estructurales de una relación laboral se solicitó la condena del ente municipal.*
- 3. *Aunado a lo anterior, con estricto apego a la constitución política y a las leyes preexistente, en especial el 5 del D.L. 3135 DE 1968, y por la condicional de trabajador oficial dedicado a la construcción y sostenimiento de obras públicas, se presentó, tramito y decidió demanda ordinaria laboral ante el Juzgado Laboral Del Circuito De Chiriguana – Cesar, quien por demás fallo favorablemente el asunto mediante sentencia judicial fechada el día 13 de agosto del 2021, razón por la cual el municipio a través de su apoderado judicial recurrió en Apelación en mencionado fallo judicial.*
- 4. *Que aviándose impugnado la sentencia judicial en comento, el proceso fue remitido por competencia y jurisdicción al Honorable Tribunal Superior Del Distritos Judicial De Valledupar – Cesar, a fin de que se tramitara y decidiera de fondo el asunto.*
- 5. *Que luego de haberse admitido el recurso y de habersele dado el tramite pertinente al proceso, el Tribunal Superior Del Distrito Judicial Del Valledupar, en cabeza del Honorable Magistrado Dr. MAURICIO OLIVEROS MOTTA, expidió el auto fechado el 26/06/2023, mediante la cual se Abstiene de continuar el trámite judicial alegando falta de jurisdicción y ordena Remitir el proceso a los jueces administrativos.*
- 6. *Básicamente el señor Magistrado fija su posición argumentando que carece de jurisdicción y competencia para conocer y resolver el recurso de apelación, y para ello dice acogerse al criterio de la corte constitucional, según el cual “las controversias en la que se pretende el reconocimiento de un vínculo laboral en el contexto de la celebración de contratos de prestación de servicios es de competencia de la jurisdicción de lo contencioso administrativo”.*
- 7. *Finalmente, el tribunal superior manifiesta en las consideraciones consignadas en el auto de marras, que su decisión se fundamenta en:*
 - ✓ *El art 14 del acto legislativo del 02/2015.*
 - ✓ *La enmienda constitucional que creo la comisión nacional de disciplina judicial.*
 - ✓ *El auto del 18/05/2016, Auto del 13/12/2018 del consejo superior de la judicatura.*

- ✓ La Sentencia SL 184-2019 de la sala de casación laboral de la corte suprema de justicia.
 - ✓ El auto 492 del 11/08/2022 y auto 406 del 2022 de la sala plena de la corte constitucional.
8. Por último, el Tribunal Superior Del Distrito Judicial De Valledupar, notifico el auto de marras, el día 20/02/2023.

II. CONSIDERACIONES

1. El presente recurso, tiene por Objeto manifestar nuestro inconformismo frente a la decisión adoptada mediante el auto de fecha 26/06/2023, por el **TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE VALLEDUPAR**, ya que consideramos que, con la decisión adoptada en el auto de marras, se desconoce íntegramente los fundamentos facticos y jurídicos que acreditan ampliamente no solo la condición de trabajador oficial del **DEMANDANTE**, sino además la obligatoriedad de darle aplicación y plena observancia al mandato constitucional consignado el artículo 53 CP, donde se exponen los principios mínimos fundamentales del trabajador, en especial el de la primacía de la realidad.

2. Resulta de vitad importancia recabar en lo establecido en el artículo 123 de la Constitución Política de Colombia que establece:

ARTÍCULO 123.- Son servidores públicos los miembros de las corporaciones públicas, los empleados y trabajadores del Estado y de sus entidades descentralizadas territorialmente y por servicios.

Los servidores públicos están al servicio del Estado y de la comunidad; ejercerán sus funciones en la forma prevista por la Constitución, la ley y el reglamento.

La ley determinará el régimen aplicable a los particulares que temporalmente desempeñen funciones públicas y regulará su ejercicio”.

Así mismo es preponderante que se tenga en cuenta las categorías de empleados públicos y trabajadores oficiales, establecida por el Art: 5 del D.L. 3135 DE 1968, donde se señala que:

“Art: 5: EMPLEADOS PÚBLICOS Y TRABAJADORES OFICIALES. <Aparte entre paréntesis declarado INEXEQUIBLE> Las personas que prestan sus servicios en los Ministerios Departamentos Administrativos, Superintendencias y Establecimientos Públicos son empleados públicos; **sin embargo, los trabajadores de la construcción y sostenimiento de obras públicas son trabajadores oficiales.** (En los estatutos de los establecimientos Públicos se precisará que actividades pueden ser desempeñadas por personas vinculadas mediante contrato de trabajo).

Las personas que prestan sus servicios en las Empresas Industriales y Comerciales del Estado son trabajadores oficiales; sin embargo, los estatutos de dichas empresas precisarán qué actividades de dirección o confianza deban ser desempeñadas por personas que tengan la calidad de empleados públicos”.

En atención a los factores de competencia descritos, en los que la naturaleza de la vinculación es determinante, hay que destacar que los **empleados públicos** tienen una vinculación de origen legal y reglamentario. Además, se trata de personas que prestan sus servicios en los ministerios,

departamentos administrativos, superintendencias y establecimientos públicos, etc. En contraste, los **trabajadores oficiales** suscriben un contrato laboral con el Estado y se desempeñan en actividades que realizan o pueden desarrollar los particulares, como la construcción y el sostenimiento de obras públicas, entre otras. En suma, la distinción entre ambas categorías radica en la naturaleza del vínculo y en las funciones desarrolladas.

En ese orden de ideas y estado plenamente soportadas **las actividades de construcción y sostenimiento de obras públicas que ejecuto el demandante en favor del ente municipal**, actividades que, por demás, fueron ratificadas por el Juez Ad Quo, en la parte considerativa de la sentencia de primera instancia y al confrontarlas con el presupuesto firmado en el 5 del D.L. 3135 DE 1968, se infiere sin duda alguna la condición de Trabajador oficial de mi mandante.

3. En inverosímil manifestar que no se comparte el criterio del Magistrado sustanciador que en las justificaciones del auto que se Repone, le otorga sin facultad para ello, efectos retroactivos al Auto 494 del 11/08/2021 y al Auto 406 del 2022, al tomar la fecha **“11 de agostos de 2021”** como criterio temporal para establecer los efectos de su decisión, en ese sentido se consideró discrecionalmente que los procesos que antes de dicha fecha se le hubieran repartido con carga a su despacho, no les aplicaría lo efectos de su decisión y los procesos posteriores (la notificación del reparto) de dicha fecha sería afectados con la misma.

Pues bien, en este punto se hace necesario manifestar que la Retroactividad legal, por regla general es un término exclusivo del derecho penal que consiste en que una ley que se considera favorable puede regular hechos anteriores a su sanción, cuando así lo disponga expresamente. Cuando una ley es retroactiva quiere decir que independientemente de cuándo se cometió el acto a juzgar, si hay una ley posterior en contra de ese acto, se le sancionará o aplicará la misma.

En ese sentido no se comparte el criterio temporal establecido por el magistrado sustanciador, puesto que ello sería tanto como desconocer las leyes y criterios jurisprudenciales vigentes al momento de la radicación y admisión de la demanda, además no se puede pasar por alto el respectivo control de legalidad y verificación de los requisitos de la demanda exigidos por los Artículos 25 del C.P.T.S.S (Subrogado por el Artículo 12 de la ley 712 del 2021 y 6 del Decreto 806 de 2020) y verificados acuciosamente (entre ellos la jurisdicción y competencia) por el JUZGADO LABORAL DEL CIRCUITO DE CHIRIGUANA – CESAR, quien mediante auto de fecha 1 de octubre de 2020, previa verificación decidió admitir la demanda para su trámite.

Todo lo anterior permite inferir que el auto recurrido de fecha 26/06/2023, que expidió el honorable **TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE VALLEDUPAR**, no se le puede conferir efectos retroactivos, bajo la lógica que la retroactividad establecida por la ley no puede afectar derechos amparados por garantías constitucionales. En especial las que se hallaban vigentes al momento en que se admitió, tramito y decidió en primera instancia el presente asunto.

Según el Consejo de Estado y el Consejo Superior de la Judicatura, **la naturaleza de la vinculación del trabajador, al momento de causar**

la prestación, determina la jurisdicción competente. Dicho criterio se justifica en la necesidad de establecer un hito que permita definir a cuál autoridad corresponde decidir el asunto.

4. Se manifiesta igualmente como premisa central de la decisión del Honorable tribunal que la transacción de la Litis también recae sobre “la validez del acto administrativo que dio respuesta a la reclamación elevada ante el municipio y que en virtud de ello y en aplicación de la Cláusula especial de competencia establecida por el **Artículo 104 CPACA**” se infiere que la jurisdicción competente para estudiar y resolver dicho asunto es la contenciosa administrativa.

El artículo 6 del código procesal del trabajo, señala que las acciones «contra la Nación, las entidades territoriales y cualquiera otra entidad de la administración pública», sólo se pueden iniciar cuando el interesado haya agotado la respectiva reclamación administrativa ante la entidad a quien pretende reclamar derechos laborales.

En ese sentido es apropiado señalar que La reclamación administrativa aparte de interrumpir la prescripción de los derechos laborales, es también un requisito sine qua non del trabajador oficial o particular que debe acreditar como presupuesto de procedibilidad para poder acudir a la jurisdicción.

Resulta de vital importancia traer a colación lo dicho en **EL AUTO 314 DEL 2021, POR LA CORTE CONSTITUCIONAL, EXPEDIENTE CJU-472**, a propósito de un Conflicto de jurisdicción suscitado entre el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Buenaventura (Valle del Cauca) y el Juzgado Primero Administrativo Mixto del Circuito Judicial de la misma ciudad, donde se concluyó que:

“En seguida, señaló que el artículo 104 del CPACA se refiere a una relación legal y reglamentaria, es decir, a los empleados públicos. Por consiguiente, la norma no regula la situación del demandante, quien tenía la calidad de trabajador oficial al haberse desempeñado como obrero. Además, el artículo 105 establece que la jurisdicción de lo contencioso administrativo no conoce de los conflictos entre entidades públicas y trabajadores oficiales.

Por último, indicó que, según el artículo 2º de la Ley 712 de 2001, la jurisdicción ordinaria decide las controversias referentes a la seguridad social, suscitadas entre los beneficiarios y las entidades administradoras. Lo anterior, sin importar la naturaleza de la relación jurídica y de los actos controvertidos”.

Adicionalmente consideramos que no es acertado reducir a la validez del acto jurídico emitido por el municipio, el objeto a resolver en la presente Litis, pues de ser así, se estaría inobservando la línea jurisprudencia del alto tribunal y la guarda misma de la constitución política que en múltiples artículos consagra la protección al trabajo:

- En su preámbulo donde se consagra: “...asegurar a sus integrantes la vida, la convivencia, **el trabajo**, justicia,”
- **Artículo 1º**, Colombia es un **Estado Social de Derecho**, fundada en el respeto de la dignidad humana, **en el trabajo** y la solidaridad de las personas que la integran y en la prevalencia del interés general.
- **Artículo 25º**, El trabajo es un derecho y una obligación social y goza, en todas sus modalidades, de la especial protección del Estado. Toda persona tiene derecho a un trabajo en condiciones dignas y justas.
- **Artículo 53º**, donde se exponen los principios mínimos fundamentales del trabajo, en especial el de la primacía de la realidad.

➤ **Artículos 9,14 y 65 del C.S.T.**

➤ **El artículo 123 de la Constitución Política de Colombia establece:**

“ARTÍCULO 123.- Son servidores públicos los miembros de las corporaciones públicas, los empleados y trabajadores del Estado y de sus entidades descentralizadas territorialmente y por servicios.

Los servidores públicos están al servicio del Estado y de la comunidad; ejercerán sus funciones en la forma prevista por la Constitución, la ley y el reglamento.

➤ A precisado la **HONORABLE SALA DE CASACION LABORAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, en sentencia del 22 de febrero de 1996: Fundamentamos las Pretensiones en el principio constitucional consagrado en artículo 53 de la carta magna que reza “El Congreso expedirá el estatuto del trabajo. La ley correspondiente tendrá en cuenta por lo menos los siguientes principios mínimos fundamentales:**

Igualdad de oportunidades para los trabajadores; remuneración mínima vital y móvil, proporcional a la cantidad y calidad de trabajo; estabilidad en el empleo; irrenunciabilidad a los beneficios mínimos establecidos en normas laborales; facultades para transigir y conciliar sobre derechos inciertos y discutibles; situación más favorable al trabajador en caso de duda en la aplicación e interpretación de las fuentes formales de derecho; **primacía de la realidad sobre formalidades establecidas por los sujetos de las relaciones laborales;** garantía a la seguridad social, la capacitación, el adiestramiento y el descanso necesario; protección especial a la mujer, a la maternidad y al trabajador menor de edad. ...”

Este principio constitucional de la primacía de la realidad sobre las formas establecidas por los sujetos procesales, tiene acogida en el caso que hoy nos atañe, ya que el objeto de la demanda no es discutir la validez o no de un acto jurídico, como erradamente lo considera el juez, contrario a ello y estado claramente demostrada la condición de TRABAJADOR OFICIAL del demandante de lo que se trata de evitar que se disfrace a través de los contratos de prestación de servicio un verdadero contrato de trabajo, buscando a toda costa desnaturalizar y enmascarar la relación laboral existente entre mis prohijado y **EL MUNICIPIO DE PELAYA – CESAR.**

III PETICIONES

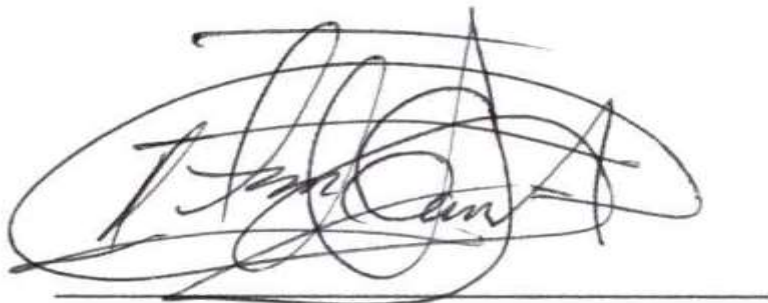
Con fundamento en las anteriores consideraciones fácticas y jurídicas, me permito solicitar respetuosamente al **HONORABLE TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE VALLEDUPAR - CESAR**, lo siguiente:

1. Sírvase señor Magistrado proceder a **REPONER** la decisión consignada en el auto fechado el 26/06/2023.
2. Como consecuencia de la anterior decisión Declárese la competencia y jurisdicción en cabeza del **TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE VALLEDUPAR - CESAR**, para conocer y resolver LA CONSULTA a favor del **MUNICIPIO DE PELAYA – CESAR**, contra la sentencia judicial emitida por el **JUZGADO PRIMERO LABORAL DEL CIRCUITO DE AGUACHICA – CESAR.**
3. Continúese con el trámite procesal pertinente de conformidad con el Artículo 15 del C.P.T.S.S, la Ley 712 de 2001 y demás normas concordante.

4. De no reponerse el auto, se envié el recurso de apelación a la HONORABLE CORTE SUPREMA DE JUSTICIA SALA DE CASACIÓN LABORAL

De lo Honorables Magistrados;

Atentamente.

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'Hernando Arias', is written over a horizontal line. The signature is highly stylized and cursive.

HERNANDO GONGORA ARIAS
C.C.No: 12.503.973 de Pelaya
TPNo: 238.942 del C.S. de la J.