

REPÚBLICA DE COLOMBIA  
DEPARTAMENTO DE LA GUAJIRA



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO  
TRIBUNAL SUPERIOR DE DISTRITO JUDICIAL DE RIOHACHA  
SALA DE DECISIÓN CIVIL-FAMILIA-LABORAL

**JHON RUSBER NOREÑA BETANCOURTH**  
Magistrado Ponente

**NOVIEMBRE 13 DE 2018**

**Aprobado mediante Acta N° 037**

RAD: 44-874-31-89-001-2017-00003-01 Proceso ordinario laboral promovido por JHONNY ALBERTO ORCASITA NORIEGA contra MUNICIPIO DE URUMITA  
Resuelve recurso de apelación de excepción previa de falta de competencia.

Siendo las 5:00 de la tarde de hoy 13 de Noviembre de 2018, la Sala Civil Familia Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Riohacha, La Guajira, integrada por los Magistrados, **CARLOS VILLAMIZAR SUÁREZ, PAULINA LEONOR CABELLO CAMPO** y **JHON RUSBER NOREÑA BETANCOURTH**, se reúnen para resolver el recurso de apelación interpuesto por el apoderado judicial de la demandada contra el auto proferido el 20 de Septiembre de 2017 por el Juzgado Promiscuo del Circuito de Villanueva, La Guajira, con el cual resolvió la excepción previa de falta de competencia en el proceso de la referencia.

**ANTECEDENTES**

El señor **JHONNY ALBERTO ORCASITA NORIEGA**, demanda en proceso ordinario laboral, deprecando se declare la existencia de un contrato realidad con el **MUNICIPIO DE URUMITA**, ya que se desempeñó como asistente técnico y mantenimiento, de la granja la esperanza del 10 de Agosto de 2012 hasta 28 de octubre de 2015, prestando un servicio personal, cumpliendo horario y percibiendo una remuneración.

El extremo pasivo propuso excepción previa de FALTA DE JURISDICCION Y COMPETENCIA con fundamento en los artículos 32 de la ley 80 de 1993, 104 inciso 2 del CPACA, argumentando en concreto que cualquier contrato en el cual sea parte una entidad pública es competente la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo,

Decisión recurrida en apelación.

El *iudex a quo* negó la exceptiva, indicando, que la competencia radica en cabeza de la Jurisdicción Ordinaria en su especialidad Laboral, toda vez que la actividad por la cual se demanda obedece a labores de mantenimiento, por lo cual la competencia es determinada por el artículos 2, 9 del CPLSS, y el artículo 5 inciso 2 del decreto 3135 de 1968, pues sus labores se enmarcan dentro del catálogo de los trabajadores oficiales, cuyos conflictos deben ser resueltos por la Jurisdicción Ordinaria.

### **LA APELACIÓN:**

Inconforme con la decisión la demandada interpuso recurso de apelación, en su contra, insistiendo en la forma de presentación inicial de la excepción y al ser requerido por el Juez para que concretara la inconformidad con la decisión, limito su argumento al hecho que era una prestación de servicios y que no estaba de acuerdo con el hecho que luego se reclamara por un vínculo laboral. El A-quo, admitió el recurso en el efecto suspensivo, remitiendo la actuación a la instancia competente.

### **CONSIDERACIONES.**

Es competente la Sala para conocer de la presente apelación con fundamento en el artículo 65 C. P. del T. y de la S. S, por ello se procese a resolverla.

Es de anotar que existe perfecta identidad fáctica y jurídica en asunto previamente resuelto por esta sala RAD: 44-874-31-89-001-2017-00002-01 Proceso ordinario laboral promovido por JUAN ANDRES OSORIO MARTINEZ contra MUNICIPIO DE URUMITA, con ponencia del suscrito, mediante auto de sala fecha 18 de septiembre de 2018.

Por esta razón se resuelve atendiendo los mismos postulados, en respeto del precedente horizontal que debe guardarse.

En principio se dirá que el apelante parte de un error al catalogar "que en todo caso" en el cual una entidad estatal sea parte de un proceso, el competente para la dimisión del conflicto es la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo; pues si bien esta es la regla general, es menester tener en cuenta como bien lo apunta el *iudex a-quo*, que existen ciertos eventos como ocurre con los denominados trabajadores oficiales, los cuales no son vinculados mediante actos de nombramiento y posesión (servidores Públicos) sino a través de contratos de trabajo, dicha regulación es contenida en el decreto 3135 de 1968, en el artículo 5, que preceptúa: "*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.*"

Se ha entendido que estos se extienden a labores de mantenimiento de plantas físicas, servicios generales tales como conductores, aseadores y las demás inherentes a estas.

Por tal razón se puede decir que el presupuesto axiológico del apelante es equivocado y debe anunciarse que el recurso no está llamado a prosperar.

Sin embargo, debe llamarse la atención al Juzgador de Primera instancia, pues si bien es cierto con la decisión que toma el Tribunal conserva la competencia, debe tomar medidas de saneamiento a fin de evitar nulidades futuras, puesto que se observa de los hechos de la demanda en los cuales el accionante limita a describir la actividad de la siguiente forma: *“La labor como asistente técnico y mantenimiento de la granja la esperanza, encomendada por la Alcaldía municipal de Urumita...”*

De lo anterior, y si bien con el argumento aquí esbozado por el apelante no llega a enervar la competencia, también es cierto que del predicamento del demandante no se puede derivar a ciencia cierta cuál es la actividad que desplegaba, puesto que si era **asistente técnico, no podría catalogarse como presunto trabajador oficial, y si describe también que era responsable de mantenimiento, no dice cuáles eran las actividades que desplegaba.**

Se reitera, pese a que el recurso **no se concede**, es menester hacer uso de las facultades propias de un Juez director del proceso y saneador, verificando a través del medio que estime pertinente (nulidad del acto admisorio de la demanda, inadmitiendo para clarificar o ampliar el hecho pertinente; interrogatorio previo del demandante para especificar las actividades desplegadas, como acto de saneamiento; etc.); y así determinar si las labores eran propias de un trabajador oficial o en su defecto de un servidor público y según sea el resultado conservar la competencia o remitir al competente.

Sea la oportunidad, para llamar la atención del Juez de instancia, pues al tenor del artículo 323 del CGP Numeral 3 inciso 4 predica *“La Apelación de los autos se otorgara en el efecto devolutivo, a menos que exista disposición en contrario”*.

Visto lo anterior, el trámite que resuelve las excepciones previas a de resolverse por trámite incidental, el cual conforme al numeral 5 del artículo 321 del CGP, procede el recurso de apelación; sin embargo **no existe disposición específica en el entendido que este tipo de auto rompa la regla general del efecto en que debe concederse; por tal razón se equivocó el Juez de instancia al concederlo en efecto suspensivo, cuando debió ser en el devolutivo.**

Así las cosas el Tribunal debió proceder conforme señala el artículo 325 numeral 4 el cual señala *“Si no se cumplen los requisitos para la concesión del recurso, este será declarado inadmisibile, y se devolverá el expediente al Juez de Primera instancia, si fueren varios los recursos, sólo se tramitarán los que reúnan los requisitos mencionados”*.

El anterior recuento normativo se realiza para justificar la procedencia del artículo 325 del CGP al caso concreto; pues no se puede perder de vista que en tratándose de asunto laboral existe norma procesal específica como lo es el

artículo 65 del CPLSS, el cual específicamente alude a la apelación del auto que resuelva las excepciones previas, en su numeral 3, en el mismo aparte normativo señala que el efecto del recurso es el **devolutivo**.

En aras de una recta y oportuna administración de Justicia, de dar cumplimiento a principios como la celeridad, economía procesal, la colegiatura opto por dar trámite y resolver el recurso; ya que resultaría más gravoso para los justiciables, pues sumado al tiempo que lleva en este tribunal, debería agregarse el que implique la devolución y posterior regreso.

El Tribunal Superior, dentro del proceso ordinario laboral promovido por MARIO CORREA DAVID contra la JUNTA NACIONAL DE CALIFICACIÓN DE INVALIDEZ y POSITIVA, el día 17 de octubre de 2014 con ponencia del magistrado CARLOS VILLAMIZAR SUAREZ, que en uno de sus apartes, señala: *“en primer lugar debe observarse que el inciso segundo artículo 45 del C.P.T.S.S. en la nueva redacción dada por el artículo 5º ley 1149 de 2007, consagra la concentración de la actuación, como principio que orienta el proceso laboral en la oralidad, así: las audiencias no podrán suspenderse, se desarrollarán sin solución de continuidad dentro de las horas hábiles hasta que sea agotado su objeto sin perjuicio de que el juez como director del proceso habilite mas tiempo. En ningún caso podrán celebrarse más de dos audiencias” (...).*

*“...Entonces, se tiene, que en virtud de la concentración de los actos procesales, la práctica y valoración de las pruebas, los recursos interpuestos y la decisión final se realizarán en un solo intervalo único sin solución de continuidad, por lo tanto, las apelaciones de autos interlocutorios y de la sentencia deben remitirse al superior en forma acumulada, para evitar que el proceso venga y regrese entre la primera y segunda instancia. Nótese, que el artículo 85 del C.P.T. fue derogado expresamente por el art. 17 de la ley 1149 de 2007.” (Subrayas fuera de texto).*

*“... por lo anterior, el superior como juez de cierre de las instancias le corresponde estudiar y decidir en la audiencia de trámite y fallo de manera conjunta la apelación de autos y sentencia proferidas en primera instancia o en el grado jurisdiccional de consulta...” (subrayas fuera de texto).*

Por lo expuesto, la Sala Civil Familia Laboral del Tribunal Superior de Riohacha, La Guajira,

#### **RESUELVE:**

**PRIMERO: CONFIRMAR** el auto de 20 de Septiembre de 2017, proferido por el Juzgado Promiscuo Laboral del Circuito de Villanueva, La Guajira, dentro del proceso de la referencia.