

**TRIBUNAL SUPERIOR
DISTRITO JUDICIAL DE CUNDINAMARCA
SALA LABORAL**

ACLARACION DE VOTO

PROCESO ORDINARIO LABORAL PROMOVIDO POR YOLANDA TRASLAVIÑA CONTRA AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA, ANI. Radicación No. 11001-31-05-004-**2020-00102**-01. Magistrada Ponente: Martha Ruth Ospina Gaitán.

Con mi acostumbrado respeto por la opinión ajena, manifiesto que, aunque estoy de acuerdo con la decisión adoptada, estimo que las razones no son solo las expuestas en la providencia, sino que la decisión también está soportada en lo previsto en los artículos 2 y 138 del CGP, que imponen la obligación al juez, cuando observe que carece de jurisdicción, de enviar el proceso a quien considere que la ostenta. Ahora, estos artículos prevén esa salida sin importar el momento en que se detecten, pues como se desprende de su texto, puede ser incluso después de dictada la sentencia de primer grado, como aquí sucede, solución que a mi juicio evita llegar a los extremos de antaño, que es lo que hace la providencia del juez, en que luego de tramitar el proceso durante años, como encuentra que no se probó la condición de trabajador oficial, se absuelve, desconociendo que si no se demuestra el contrato de trabajo lo que en el fondo hay es un problema de falta de jurisdicción, pues acreditada la prestación de un servicio personal por una persona natural y descartado que el mismo pueda ser calificado como laboral, lo que hay que definir es si es contratista o encaja en la noción de empleado público; dilema que solo puede resolverlo la jurisdicción administrativa. Ahora, es cierto que la jurisdicción en este caso solo se define al momento de adoptar, pero ello no representa ningún choque con principios medulares de los procesos, pues es la propia ley la que ofrece este tipo de solución, con lo cual privilegió la tutela judicial efectiva y la prevalencia del derecho sustantivo, sobre las formalidades.

En el *sub lite*, la demandante alegó que estuvo vinculada a la administración a través de un contrato de trabajo, y ya desde el principio había dudas sobre si tal relación existió o no, máxime cuando dada la naturaleza de la demandada solamente era dable pregonar dicha calidad si la trabajadora se dedicaba a la construcción o mantenimiento de obras públicas (artículo 5 Decreto 3135 de

1968), y desde la formulación de la demanda no era palmario que se dedicara a estas actividades. Ante esta incertidumbre, el juez debió enviar al asunto a los jueces administrativos, pero como no lo hizo, debió hacerlo entonces al momento de dictar sentencia, una vez descartó el contrato de trabajo, pues lo que buscan tanto la ley procesal antes citada, como la directriz de la Corte Constitucional invocada en el auto, es que nunca se llegue a decisiones como la adoptada por el juzgado, en tanto ello contraviene el principio de tutela judicial efectiva.

Dejo así expuestos los motivos de mi aclaración.

Con todo respeto.



EDUIN DE LA ROSA QUESSEP
Magistrado

Fecha ut supra

**TRIBUNAL SUPERIOR
DISTRITO JUDICIAL DE CUNDINAMARCA
SALA LABORAL**

SALVAMENTO DE VOTO

PROCESO ORDINARIO LABORAL PROMOVIDO POR BLEYDIS VELASQUEZ FLORIÁN CONTRA CAPRECOM. Radicación No. 11001-31-05-022-**2019-00449-01**. Magistrada Ponente: Martha Ruth Ospina Gaitán.

Con mi acostumbrado respeto, expreso mi desacuerdo con la decisión adoptada por la mayoría de la Sala en cuanto resolvió declarar la nulidad de la sentencia condenatoria de primera instancia, y enviar el presente proceso a la jurisdicción de lo contencioso administrativo, por ser la competente para conocerlo. En apoyo de esa determinación, citó una directriz doctrinaria de la Corte Constitucional, entidad encargada de dirimir actualmente los conflictos de jurisdicción.

Sin embargo, me parece que la decisión adoptada, antes que corregir y evitar unos riesgos, inexistentes en este proceso, lo que hace es propiciar un derroche de jurisdicción, dilatar la resolución de un asunto sobre cuya jurisdicción no se ha expuesto ninguna disparidad por las partes ni por el juez de primera instancia, y afectar la ya menguada fama de la jurisdicción de volver los pleitos interminables. Considero, en consecuencia, que lo resuelto no se corresponde con la intención de la Corte Constitucional de darle un determinado curso de acción a este tipo de procesos, cuando haya dudas fundadas sobre el juez competente para su conocimiento y evitar que esa incertidumbre lleve a la demora del proceso incluso a eventos de denegación de justicia.

Y aunque la Corte da a entender que en todos los casos en que las partes suscriban un contrato de prestación de servicios, el asunto corresponde a la jurisdicción contencioso administrativa, debo expresar mi desacuerdo con esa posición, porque desconoce una larga y sostenida tradición jurisprudencial que ha propendido por asignar los asuntos atendiendo los criterios orgánicos y funcional, la cual si bien resultó problemática en algunas oportunidades, sus limitaciones fueron subsanadas con la expedición de los artículos 2 y 138 del Código General del Proceso que imponen la obligación al juez, cuando observe que carece de jurisdicción, de enviar el proceso a quien considere que la ostenta. Ahora, estos artículos prevén esa salida sin importar el momento en que se

detecten, pues como se desprende de su texto, puede ser incluso después de dictada la sentencia de primer grado, solución que a mi juicio evita que se pueda llegar a los extremos de antaño en que luego de tramitar el proceso durante años, se consideraba, en el caso de los jueces laborales, que no se había probado la condición de trabajador oficial y se absolvía, desconociendo que si no se había demostrado contrato de trabajo lo que en el fondo había era un problema de falta de jurisdicción, ante lo cual debía enviarse a la jurisdicción que se estime le corresponde, como se ha venido haciendo, por lo menos por parte de este Tribunal.

En el sub lite la demandante alegó y se probó a lo largo del proceso que prestó sus servicios a una empresa industrial y comercial del Estado, cuyos servidores son, de acuerdo con lo definido en el artículo 5 del Decreto 3135 de 1968, trabajadores oficiales, sea en virtud del contrato realidad, o porque así fuera calificado formalmente durante el desarrollo de la relación. De modo que, al no existir dudas sobre ese aspecto, optó por presentar la demanda ante la jurisdicción laboral, máxime si se tiene en cuenta y esto es importante resaltarlo, cuando para esa época no había sido emitida la nueva directriz de la Corte Constitucional y había unas reglas de jurisdicción pacíficas y admitidas por todos los actores del mundo procesal que determinaban que el asunto correspondía a los jueces laborales, con lo que queda vuelto añicos el principio de confianza legítima.

De modo que a la luz del aspecto temporal antes mencionado no podía el Tribunal expresar dudas sobre su competencia para conocer y decidir esta controversia y así debió hacerlo.

En cuanto a que debe evitarse el estudio preliminar debo decir que la falta de jurisdicción o de competencia está establecida como excepción previa, lo cual supone un examen preliminar de la situación, que fue prevista así por el legislador nacional y que no puede ser modificada por los jueces.

Podría aceptarse que los nuevos conflictos, que se manifiestan en los albores del proceso, puedan resolverse con base en las nuevas reglas, incluso que cuando haya dudas y ambas jurisdicciones repugnen conocer un asunto, se envía a la autoridad correspondiente para que dirima la colisión, pero lo que termina siendo contraproducente es que se generen conflictos inexistentes, como el presente asunto, que corresponde a esta jurisdicción dada la condición de la

entidad a la que prestó sus servicios la actora y que la ubican en el contingente de las trabajadoras oficiales.

Pero es que yendo más al fondo la situación descrita genera aun mayores problemas: hay figuras e instituciones que son propias de determinada jurisdicción; así por ejemplo, la sanción moratoria prevista en el Decreto 797 de 1949 es una figura exclusiva del Derecho Laboral de los Trabajadores Oficiales, de modo que no me imagino, a los jueces administrativos proveyendo sobre esta materia; lo mismo que la indemnización por terminación del contrato de trabajo, amén de otras figuras más; y rompiendo además con la regla que atribuye los conflictos de trabajadores oficiales a los jueces del trabajo (artículo 2 del CPTSS) y los empleados públicos a los jueces administrativos (artículo 155 numeral 2), artículo que es categórico en decir que conoce de los asuntos de nulidad y restablecimiento del derecho de carácter laboral, que no provengan de contrato de trabajo.

Por lo anterior, considero que esta controversia debió ser decidida de fondo por el Tribunal y no generar potencialmente un conflicto inexistente.

Dejo así expuestos los motivos de mi discrepancia.

Con todo respeto.


EDUIN DE LA ROSA QUESSEP
Magistrado

Fecha ut supra