



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL
RIOHACHA – LA GUAJIRA
SALA CIVIL FAMILIA LABORAL

Riohacha, veintisiete (27) de febrero de dos mil veinticuatro (2024).

Magistrado Ponente: Dr. LUIS ROBERTO ORTIZ ARCINIEGAS

PROCESO	ORDINARIO.
PROVIDENCIAS	APELACIÓN DE AUTO Y SENTENCIA.
DEMANDANTE:	JOSEFINA BOTELLO YAGUNA.
DEMANDADO:	MUNICIPIO DE VILLANUEVA LA GUAJIRA.
JUZGADO DE: ORIGEN	JUZGADO PROMISCOUO DEL CIRCUITO DE VILLANUEVA LA GUAJIRA.
TEMA:	CONTRATO DE TRABAJO
RADICACION No.:	44-874-31-89-001-2017-00065-02

Discutido y aprobado en Sala, según **Acta No. 009** del veintisiete (27) de febrero de dos mil veinticuatro (2024).

Esta Sala de Decisión Civil-Familia-Laboral del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Riohacha, integrada por los Magistrados PAULINA LEONOR CABELLO CAMPO, HENRY DE JESÚS CALDERÓN RAUDALES y LUIS ROBERTO ORTIZ ARCINIEGAS, quien preside en calidad de ponente, procede a pronunciarse sobre los recursos de apelación propuestos por las partes; (i) extremo demandado, respecto del auto dictado en audiencia realizada 2 de marzo de 2022, por cuya virtud se negó la excepción previa denominada pleito pendiente y, (ii) demandante, por la apelación de la sentencia que negó las pretensiones de la demanda, dictados por el Juzgado Promiscuo del Circuito de Villanueva (La Guajira), de conformidad con lo establecido en el artículo 13 de la Ley 2213 de 2022.

1.- APELACIÓN DE AUTO.

Del expediente de la referencia enviado por el *a-quo*, se encuentra que en la audiencia desarrollada el día 2 de marzo de 2022¹, el Juzgado Promiscuo del Circuito de Villanueva (La Guajira), llevó a cabo la audiencia que trata el artículo 114 del C.P.T. y de la S.S., donde resolvió la excepción previa denominada pleito pendiente entre las mismas partes², argumentando que:

¹ Carpeta audiencias. Cdno. Primera instancia.

² Tiempo: 10:50 hasta 17:44

Proceso: Ordinario
Actuación: Apelación auto y sentencia y consulta de esta última.
Radicado: 44-44-874-31-89-001-2017-00065-02

“(…) efectivamente ya existía un proceso en este mismo despacho en el cual se persiguen o se ventilan las mismas pretensiones que ocupan o llaman la atención del juzgado. No obstante, este despacho va a manifestar que dicha excepción no conlleva a ser prosperada como quiera que el verificar las actuaciones surtidas dentro del proceso citado por el apoderado de la parte demandada se tiene que se encuentra el auto de fecha dieciocho de marzo del dos mil quince, se trata del proceso ordinario laboral promovido por la señora Josefina Botello Yaguna contra el municipio y concejo municipal de Villanueva, radicado 44-8-74-3189-01-2014-0188-00, en el cual, a través de dicho proveído, este despacho ordena el archivo de las diligencias relacionadas en dicha demanda. Dicho auto cobró ejecutoria, no hubo la interposición de un recurso. Repito, cuenta con fecha 18 de marzo del 2015 dictado por el juez que me antecedió en este despacho, Dr. Carlos Alberto Villalba del Villar. Luego ratificamos que no da lugar, declaramos no prosperada (...).”

En contra de esta decisión, el apoderado judicial de la parte demandada presentó recurso de apelación³, cuya alzada fue concedida por el Juez de Primera Instancia.

1.1.- Consideraciones.

- **Competencia.**

De conformidad con lo previsto en el artículo 15 literal B, numeral 1º del C.P.T. y S.S., esta Sala de Decisión es competente para conocer de este asunto en segunda instancia, teniendo en cuenta que, se trata de la providencia proferida por el Juzgado Promiscuo del Circuito de Villanueva (La guajira), y corresponde su conocimiento como Superior Funcional, en tanto que, al tenor del numeral 3º del artículo 65 del C.P.T. y S.S., el auto que decida sobre las excepciones previas es apelable.

- **Problema jurídico.**

Determinar si fue acertada o no, la decisión adoptada en la providencia dictada 2 de marzo de 2022, mediante la cual se negó la excepción previa titulada pleito pendiente.

1.2.- Fundamentos fácticos, jurídicos y conclusiones.

La excepción previa denominada pleito pendiente entre las mismas partes y sobre el mismo asunto, se concibe con miras en evitar el múltiple juzgamiento de un mismo asunto, que además de implicar el

³ Tiempo: 35:49 hasta 38:23

quebrantamiento de una garantía fundamental comporta un injustificado derroche de la actividad jurisdiccional, de esfuerzos y recursos de las partes, siendo así que el demandado puede plantear como excepción previa la existencia de otro proceso en curso acerca de la misma pretensión, lo que supone coincidencia total en los elementos de esta, tales como identidad en los sujetos, en el objeto y en la causa de la pretensión.

En torno a la excepción planteada, se encuentra que la referida excepción está contenida en el numeral 8º del artículo 100 del Código General del Proceso, aplicable al Procedimiento Laboral por remisión expresa del artículo 145 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social. Entonces, su procedencia tiene origen cuando, entre las mismas partes y por las mismas pretensiones, se adelanta un proceso que aún no ha finalizado, promoviéndose otro bajo las mismas condiciones, actitud ésta que debe ser entendida como un actuar habilidoso capaz de atentar contra la seguridad jurídica en la medida en que existan dos decisiones contrarias sobre un mismo litigio⁴, generándose, como consecuencia propia, la ineficacia del proceso más recientemente principiado.

Por ello y dadas las consecuencias jurídicas que puedan presentarse, se ha establecido tanto doctrinaria como jurisprudencialmente, la existencia de ciertos requisitos que deben cumplirse en su totalidad, es decir, concurrentemente (ello, por cuanto se erigen como una estructura jurídico-procesal que hace menester la predicación de su conjunto o plenitud, dada su interrelación de partes en un todo determinado para generar el pleno de su institución, so pena de devenir en la descomposición de sí misma por virtud del principio filosófico de unidad, el que predica que, una misma cosa no puede ser y no ser al mismo tiempo, dado que esto genera la lógica conclusión de que nunca existió, ontológicamente como tal), so pena de que este conducto no cumpla con las expectativas de su promotor.

Los requisitos antes reseñados, se concretan en los siguientes: **a)** que exista otro proceso en curso, esto es, que aún no se hubiese proferido la correspondiente sentencia; **b)** que en los dos procesos intervengan las mismas partes (correspondencia de parte); **c)** que las pretensiones sean idénticas; y, **d)** que estén soportadas por los mismos hechos.

1.4.- Recurso de apelación.

⁴ En asuntos como el actual, con el medio defensivo empleado se busca precaver una perversa duplicidad en lo que atañe al ítem procesal de la cosa juzgada, por cuanto, de no allanarse debidamente el camino de la acción, podrían existir fallos encontrados en respecto de un mismo punto jurídico, amén de producirse un inoficioso desgaste del aparato judicial. -

Señaló el apoderado de la parte demandada que:⁵

“(…) En mi criterio, el despacho no debió de concluirse ahí. Simplemente el despacho, haciendo uso de su facultad oficiosa y teniendo en cuenta la igualdad de causas, debió ordenar el desarchivo del proceso y continuar con el debate originalmente planteado. Porque es que en estos momentos existen dos causas laborales en contra del municipio de Villanueva. El derecho laboral no existe de desistimiento tácito como para que a esa figura se le vaya, esa figura se vaya a aplicar en estos momentos y el proceso simplemente está archivado eso en mi criterio no debió realizarse sino reactivarse la causa originalmente planteada dar aplicación a la excepción denominada pleito pendiente. En esos términos, señor juez, dejo sentados y argumentados recursos de apelación impetrado contra la negativa de la excepción denominada pleito pendiente y falta de jurisdicción competencia para que el honorable Tribunal Superior del Distrito Judicial de Riohacha en su Sala Civil-Familia Laboral, como lo dije en el estudio de la cuestión planteada, revoque su integridad y desestime las pretensiones de la demandante por las razones y argumentos de derecho expuestos por esta defensa (…)”

1.5.- Respuesta al problema jurídico planteado.

En primer lugar, vale la pena traer a colación lo sostenidos por la Sala de Casación Laboral de H. Corte Suprema de Justicia, respecto de la excepción previa denominada de pleito pendiente,⁶ quien de antaño ha explicado:

*“[para que se configure] la litispendencia [...] es menester que haya una relación procesal en la cual se pretenda debatir la misma cuestión que es objeto del nuevo pleito, por igual causa y entre las mismas partes (…). El pleito pendiente constituye excepción dilatoria (Código Judicial, artículo 330); y en los procesos donde no procede tal tipo de excepciones o en aquéllos en que procediendo no se propone, implica un motivo de acumulación, ya que ésta es pertinente. "Cuando son unos mismos los litigantes, una misma la acción y una misma la cosa litigiosa, y en general, cuando la sentencia que haya de dictarse en uno de los juicios produzca la excepción de cosa juzgada en el otro" (Art. 398, numeral 1º, ibidem). Chiovenda enseña que la litispendencia quiere decir, en primer lugar, que pende una relación procesal con la plenitud de sus efectos, uno de los cuales es impedir la coexistencia de otra relación sobre la misma cuestión sustancial. **El pleito pendiente implica así la concurrencia de dos litigios al que asisten las mismas partes, sobre idéntico objeto y con base en igual causa.** Por eso tiene estrecha relación con la cosa juzgada, más se presenta entre los dos fenómenos esta diferencia: la cosa juzgada material impide una nueva sentencia sobre lo mismo que se falló antes; la excepción de litispendencia tiene carácter preventivo, pues*

⁵ Minuto 36:41

⁶ AL5102-2018. Magistrado Ponente. Dr. **FERNANDO CASTILLO CADENA**

Proceso: Ordinario
Actuación: Apelación auto y sentencia y consulta de esta última.
Radicado: 44-44-874-31-89-001-2017-00065-02

impide el riesgo de que se forme contradictoriamente la cosa juzgada. Por eso Calamandrei observa que desde que se constituye la relación procesal se crea entre los sujetos del proceso un estado jurídico denominado litispendencia, el cual significa entre otras cosas que las partes no son libres de dirigirse a otro Juez sobre idéntica cuestión,' y que solamente dentro de la relación constituida se debe pronunciar la resolución de fondo [...]».(CSL AC, del 17 jul. 1959).” (Negrilla fuera del texto).

Del trasunto fiel antes señalado, se tiene que el instituto de pleito pendiente tiene como finalidad evitar que se profieran decisiones contradictorias cuando exista **otro proceso en curso** con triple identidad de sujetos, causa y objeto. Aquí es importante memorar que las pretensiones de los dos procesos frente a los cuales se estudia la excepción de pleito pendiente deben ser las mismas, precisamente para que la decisión de una de ellas tenga la virtualidad de producir los efectos de cosa juzgada en el otro.

Descendiendo al asunto bajo estudio, para esta Sala emerge de manera clara que efectivamente no se probó; en primer lugar, que el proceso radicado “44-8-74-3189-01-2014-0188-00”, estaba en curso, máxime que el juez de primer grado advirtió: “(...) como quiera que el verificar las actuaciones surtidas dentro del proceso citado por el apoderado de la parte demandada se tiene que se encuentra **el auto de fecha dieciocho de marzo del dos mil quince** se trata del proceso ordinario laboral promovido por la señora Josefina Botello Yaguna contra el municipio y concejo municipal de Villanueva, radicado 44-8-74-3189-01-2014-0188-00, en el cual, a través de dicho proveído, **este despacho ordena el archivo de las diligencias relacionadas en dicha demanda** (...)”. Negrilla fuera del texto.

En segundo lugar, no se acreditó la existencia de identidad de las partes, causa y objeto, es decir que el debate que en este proceso propone la parte actora se encuentra intrínsecamente relacionado con el objeto del proceso que otrora iniciara, pues si bien es cierto que el apelante se duele en que el juzgador de primera vara no ordenó su desarchive y reanudación, lo cierto es que dicha actividad le correspondía realizarla al aquí proponente, en tanto que es él quien debe probar la excepción previa invocada.

Puestas en esa dimensión las cosas, no queda otro sendero que confirmar la providencia recurrida en apelación, toda vez que en este caso, se reitera, no se configura la excepción de pleito pendiente, en razón a que los presupuestos que la identifican no están acreditados.

2.- APELACIÓN DE LA SENTENCIA.

2.1.- Antecedentes.

- **La demanda.**

Josefina Botello Yaguna, mediante apoderada judicial instauró proceso Ordinario Laboral de Primera Instancia contra el Municipio de Villanueva (La Guajira), pretendiendo que se declare la existencia de una relación laboral que inició el 11 de octubre de 1993 hasta la fecha de la presentación del libelo petitorio (04/04/2017), y por consiguiente, debe ordenarse el pago de las prestaciones sociales y la indemnización moratoria de las mismas.

- **Hechos**

El alcalde del Municipio de Villanueva (La Guajira), nombró y posesionó a la señora Josefina Botello Yaguna, en el cargo de servicios generales y aseadora - citadora del Concejo Municipal de esa misma Circunscripción, mediante actas Nos. 516 de 11 de octubre de 1993, 0525 de 18 de enero de 1994 y 556 de 30 de marzo de 1994.

Según lo establecido en la Resolución N° 316 del 26 de septiembre de 1995, se fijaron los puntajes de calificación ordenados mediante Resolución N° 286 del 5 de septiembre de 1995, encontrándose la citada demandante reasignada al Concejo Municipal de Villanueva (La Guajira), en el cargo de aseadora-citadora, quien labora de lunes a viernes en el horario de 7:00 a.m. a 6.00 p.m., atendiendo las instrucciones del empleador, cumpliendo el horario de trabajo y devengando el salario mínimo legal vigente, más auxilio de alimentación y transporte.

Desde el mes de septiembre de 2013 hasta febrero de 2017, no se le ha cancelado el salario percibido, aunado a que, durante toda la relación laboral tampoco le ha pagado el auxilio de transporte y alimentación. Igualmente menciona que, desde el año 2013 hasta 2016, no le han pagado las primas a que tiene derecho, así como tampoco le han reconocido vacaciones ni las ha disfrutado y, desde 1993 hasta 2017 no le han consignado las cesantías ni los intereses de estas, así como los aportes a pensión por todo el tiempo laborado desde el 11 de octubre de 1993 hasta la fecha de la demanda.

Por lo anterior procedió a presentar sendos escritos contentivos de las siguientes peticiones: **(i)** 24 de enero de 2014, un derecho de petición ante la citada entidad para que le pagaran las prestaciones sociales, salarios y

demás acreencias de esa naturaleza a que tiene derecho; (ii) 18 de enero de 2016, reclamación para el pago de salarios, auxilio de transporte, vacaciones y prestaciones sociales; (iii) 10 de febrero de 2017, reclamación administrativa ante la entidad demandada y el Concejo Municipal de Villanueva (La Guajira), para el pago de los salarios dejados de percibir y demás acreencias laborales, sin que a la fecha de presentación de la demanda haya obtenido respuesta.

Bajo esas circunstancias, señala que la parte actora labora para la entidad demandada desde el 11 de octubre de 1993 hasta la fecha de presentación de la demanda, es decir, 23 años, 5 meses y 22 días.

- **Pretensiones⁷.**

En apoyo de tales fundamentos de hecho, reclama las siguientes declaraciones y condenas:

PRIMERO: Se declare que entre el Municipio de Villanueva la Guajira y mi poderdante existe una relación laboral la cual inicio el 11 de octubre de 1993 hasta la fecha

SEGUNDO: Que la entidad demandada debe liquidar y pagar las cesantías debidas al trabajador, correspondiente a los años de 1993 hasta 2016.

TERCERO: Que la entidad demandada debe liquidar y pagar los intereses a las cesantías debidas al trabajador desde 1993 hasta 2016 tal y como se señaló en los hechos de la demanda

CUARTO: Que la entidad demandada debe pagar las primas debidas al trabajador desde 2013 hasta la fecha, tal y como se señaló en los hechos de la demanda

QUINTO: Que la entidad demandada debe pagar a mi poderdante los salarios dejados de percibir correspondiente a los meses de septiembre, octubre, noviembre y diciembre de 2013, enero a diciembre de 2014, de enero a diciembre de 2015, de enero a diciembre de 2016 y de enero a abril de 2017

SEXTO: Que la demandada debe pagar a mi prohijada el auxilio de transporte no cancelado a la actora, de acuerdo a los hechos de la demanda

SEPTIMO: Que la demandada debe liquidar y pagar a mi poderdante el auxilio de alimentación a que tiene derecho, de acuerdo a los hechos de la demanda.

OCTAVO: Que la demandada debe liquidar y pagar las vacaciones debidas al trabajador correspondiente al periodo laborado desde el año 2011 hasta la fecha, tal y como se señaló en los hechos de la demanda

⁷ La reforma de la demanda

Proceso: Ordinario
 Actuación: Apelación auto y sentencia y consulta de esta última.
 Radicado: 44-44-874-31-89-001-2017-00065-02

NOVENO: Que la demandada debe pagar a mi poderdante la indemnización moratoria contemplada en el artículo 99 inciso 3 de la ley 50 de 1990, por la no consignación de las cesantías anuales al fondo o cuenta individual a nombre del trabajador, tal y como se señaló en los hechos de la demanda.

DECIMO: Que la demandada debe pagar a mi poderdante señora JOSEFINA BOTELLO YAGUNA, las sumas que resulten probadas en el proceso por concepto de sanción moratoria contemplada en el artículo 65 del C.S.T., por no haberse cancelado las prestaciones sociales de todo el tiempo laborado.

DECIMO PRIMERO: Que la demandada debe reconocer y pagar a favor de mi poderdante los aportes a pensión dejados de realizar desde el 31 de diciembre de 2013 hasta la fecha, en el fondo de pensiones Colpensiones.

DECIMO SEGUNDO: El Concejo Municipal de Villanueva es responsable solidariamente junto con el Municipio de Villanueva la Guajira., del pago de las prestaciones sociales e indemnizaciones laborales que se deben a la demandante, señora JOSEFINA BOTELLO YAGUNA, solicitadas en las pretensiones de esta demanda.

DECIMO TERCERO: Se declaren las cuestiones extra y ultra petita que puedan resultar de esta demanda.

DECIMO CUARTO: Que se condene a la entidad demandada a pagar las costas de este proceso.

- **Trámite.**

En virtud de la nulidad declarada en auto calificado 14 de febrero de 2020, el Juzgado de primera instancia mediante providencia aditada 5 de marzo de 2020⁸, admitió la demanda y dispuso la notificación a la entidad territorial demandada, así como el Agente del Ministerio Público, y posteriormente aceptó la reforma del libelo demandatorio⁹, en providencia de 25 de febrero de 2021¹⁰.

- **La contestación.**

El Municipio de Villanueva (La Guajira). Por conducto de su apoderada judicial se pronunció sobre la demanda¹¹, oponiéndose a las pretensiones de estas, formulando excepciones previas y de mérito, estas últimas que tituló: **i)** inexistencia de los extremos temporales de la relación laboral reclamada, **ii)** prescripción, **iii)** inexistencia de la obligación, **iv)** cobro de lo no debido, **v)** temeridad o mala fe, **vi)** cosa juzgada, **vii)** inexistencia de la solidaridad y **viii)** no estar obligado al pago de la sanción moratoria.

- **Sentencia de primer grado.**

⁸Folio 184. Expediente digital. Cdno. Primera instancia.

⁹ Folios 188 a

¹⁰ Folio 307

¹¹ Folio 225 a

Proceso: Ordinario
Actuación: Apelación auto y sentencia y consulta de esta última.
Radicado: 44-44-874-31-89-001-2017-00065-02

En audiencia llevada a cabo el día 22 de septiembre de 2022¹², el Juez de conocimiento profirió sentencia, mediante la cual negó las pretensiones de la demandante, ordenando enviar en consulta ante esta Corporación el proceso de la referencia y condenando en costas a la parte vencida, decisión que fue objeto del recurso de apelación por el apoderado de la parte actora.

Para tomar esta decisión, el juez de primer grado expuso que la demandante no demostró que su vinculación con la administración municipal demandada, pertenencia a la existencia de un contrato de trabajo

“Este despacho se da la necesidad de resolver como problema jurídico y se plantea, como viene en la controversia, desentrañar si la actora pudo demostrar que su vínculo con la Administración Municipal obedecía a la existencia de un contrato de trabajo, y de ser así como problema jurídico asociado, se determinará si la demandada adeuda lo reclamado.

Se considera por parte de este despacho que la parte demandante agotó la reclamación administrativa frente a la entidad demandada, cumpliéndose así con el trámite reglamentario previo ordenado por el artículo 6º del Código Provisional de Trabajo y de la Seguridad Social, a través del cual se le permitió a esa entidad revisar su actuación, según lo contactado a través del escrito visible a folio 28 del expediente, el cual contiene fechas de recibido 24 de enero de 2014, presenta una adicional el día 18 de enero de 2016.

(...)

Descendiendo al caso en estudio, el despacho entra a determinar con las pruebas o pocas pruebas allegadas al expediente si la actora asumió la carga de la prueba para demostrar que por las actividades por ellas realizadas se constituyó un contrato de trabajo, para para lo cual inicia diciendo que el artículo 167 del Código General del Proceso antes 177 del Código de Procedimiento Civil, aplicable por principio de la integración según la autoriza el código sustantivo procesal del trabajo en su artículo 145, reza lo siguiente, incumbe a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen, por lo que la carga de la prueba consiste en una regla que le crea a las partes una autorresponsabilidad para que acrediten los hechos que les sirven de supuesto las normas jurídicas cuya explicación reclaman y que además le indican al juez cómo debe fallar cuando no aparecen probados tales hechos. De ese modo y dando cumplimiento al artículo 60 del Código Procesal Oral, este despacho tiene presente las referidas pruebas, todas ellas documentales, pues sabido es que al haberse desistido de los testimonios solicitados de manera libre y voluntaria por parte de la apoderada demandante, no podría este despacho pronunciarse de fondo respecto sencillamente porque no fue recibida.

¹² Folio 371 y carpeta audiencias

A folio 11 del expediente Milita Copia del acta de posesión número 0516 de la Alcaldía Municipal de Villanueva, La Guajira, calendada 11 de octubre de 1993, en la que se señala que la demandante tomó posesión del cargo como persona de servicios generales con ocasión efectuado por el Decreto 232 del 8 de octubre de 1993. Ello solo demuestra hasta allí que estuvo vinculada de alguna forma con el concejo Municipal. Igualmente milita la copia del acta de posesión número 0525 del 18 de enero de 1994, a través del cual la señora Josefina Botello Yaguna toma posesión del cargo de aseo y citadora nombrada mediante decreto 003 del 17 de enero de 1994. De la misma forma, el acta de posesión 0556 originada de la Alcaldía Municipal de Villanueva-La Guajira de fecha 30 de marzo de 1994, por la cual la señora Josefina Botello Yaguna toma posesión del cargo de aseo citadora del concejo de Villanueva Guajira nombrada mediante decreto 022 de marzo del 30 de marzo de 1994 es decir vinculada a través de un acto administrativo a la cual la parte actora fue vinculada a la administración. Igualmente a folio 14 existe la resolución número 316 de septiembre 26 de 1995, por medio del cual se fijan los puntajes de calificación de nombres y cargos de la Alcaldía de Villanueva, ordenada mediante resolución número 286 de septiembre 5 de 1995. A luz del referido acto administrativo, que entre el 5 al 15 de septiembre de 1990 se realizó la respectiva calificación de servicio anual del periodo de 1994-1995 a empleados de la Administración, calificaciones que para este despacho son propias o no son de los trabajadores oficiales, sino de otro tipo de vinculación. Con las pruebas existentes en el plenario, **se tiene que las labores desempeñadas por la señora Josefina Botello Yaguna por sí solas no llenan una relación laboral y que tampoco pudo la administración vincularla mediante un contrato de trabajo. Luego, al no desprenderse ese vínculo contractual de esta relación, mal podría este juzgado condenar a demandar a cancelar sumas de dinero por conceptos que sólo se originarían en un contrato de carácter laboral.**

Ahora bien, no todo tipo de relación laboral es del conocimiento de la jurisdicción ordinaria en su especialidad laboral, ya que en virtud de lo presentado en el artículo 2 del Código Procesal de la Trabajo, modificado por la Ley 712 de 2001, ésta conoce los conflictos jurídicos que se originen directa o indirectamente en el contrato de trabajo y en el caso que hoy ocupa nuestra atención y en este momento del proceso, la actora **no pudo demostrar que su vínculo con la administración municipal obedecía la existencia de un contrato de trabajo que ostentaba la calidad de trabajadora oficial.**

Tampoco cuenta el despacho con pruebas que conlleven establecer los extremos laborales de la presente relación de trabajo como lo persigue la parte demandante. Por lo anterior, se deberá absolver a la parte demandada de todas y cada una de las pretensiones de la demanda. Debe señalarse que en lo actuado hasta el momento de la audiencia de conciliación, se tenía que, como la actora no desempeñaba la obra de dirección, confianza y manejo, como se dijo al momento de resolverse las excepciones, y que por ello era trabajadora oficial, al realizar las actividades relacionadas con el aseo, pero para la primacía de la realizada en este momento del proceso, cambia el panorama, pues no se vislumbra que de la labor desempeñada se derive en tal calidad.

Por sustracción de materia, no podría este juzgado pronunciarse sobre el fenómeno prescriptivo al no haber reconocimiento alguno para la parte actora a cargo de la parte demandada. En lo que atañe a la cosa jugada, corre igual suerte, pues fue objeto de pronunciamiento en la audiencia de conciliación, motivo por el cual en estos momentos resultaría redundante emitir pronunciamiento al respecto (...).”
(Negrilla fuera del texto).

- **Tramite de segunda instancia.**

Mediante providencia adiada 14 de abril de 2023¹³, se admitió el grado jurisdiccional de consulta, así como el recurso de apelación contra la sentencia dictada 22 de septiembre de 2022, ordenando correr traslado común a las partes, quienes presentaron sus alegatos¹⁴.

Por otro lado, en auto calendado 18 de enero de 2024¹⁵, se aceptó el desistimiento del recurso de apelación contra el proveído adiado 2 de marzo de 2022, pero en lo que atañe a la excepción previa denominada falta de jurisdicción y competencia, y su vez se admitió el recurso de apelación contra la citada providencia, respecto de la excepción previa titulada pleito pendiente, ordenado el correspondiente traslado a las partes para que presentaran sus alegatos.

2.1.- Consideraciones.

Como primera medida, vale la pena señalar que verificado el expediente de la referencia, se tiene que la primera instancia lo remitió con el fin de surtir el grado jurisdiccional de consulta, comoquiera que la decisión fue adversa a la trabajadora, así como también para el estudio del recurso de apelación propuesto por la parte demandante, razón por la cual es procedente tramitar la instancia.

Por otro lado, se expresa, que los presupuestos procesales se encuentran satisfechos, situación que permite proferir una decisión de fondo. Además, no se evidencia causal alguna de nulidad que invalide lo actuado.

Examinado el proceso, se establece, como en efecto lo advirtió el *a quo*, que la parte demandante cumplió con la exigencia del artículo 6 C.P.T. y de la S. S., en tanto hizo la reclamación la reclamación administrativa ante la entidad accionada¹⁶.

- **Competencia.**

¹³ Pdf. 06. Cdno. Segunda instancia.

¹⁴ Pdf. 08 y 09. Cdno. Segunda Instancia.

¹⁵ Pdf. 15

¹⁶ Folio 32 a 35. Cdno. Primera instancia.

Corresponde a la señalada por el legislador en el Artículo 15 Literal B Numeral 1 del C.P.T. y S.S.

- **Problema Jurídico.**

Determinar si es acertada o no la decisión del funcionario de primer grado, al negar las pretensiones de la demanda por no encontrar acreditada la relación de trabajo entre la demandante Josefina Botello Yaguna y el Municipio de Villanueva.

- **Tesis de la Sala**

Desde ya se anuncia que la hipótesis que sostendrá esta Sala apunta a la confirmación de la sentencia consultada y apelada, tal y como se demostrará a continuación.

- **Fundamento legal y jurisprudencial.**

El artículo 22 del CST define el Contrato de trabajo es aquel por el cual una persona natural se obliga a prestar un servicio personal a otra persona, natural o jurídica, bajo la continuada dependencia o subordinación de la segunda y mediante remuneración.

A su vez, el Artículo 23 ibidem explica que para que haya contrato de trabajo se requiere que concurren 3 elementos esenciales: **a.** La actividad personal del trabajador; **b.** La continuada subordinación o dependencia del trabajador respecto del empleador; y **c.** Un salario como retribución del servicio.

- **Fundamento jurisprudencial.**

Artículo 22 y 65 del C.S.T., artículo 151 del CPTSS, art. 488 del C.S.T., artículo 90 de la Ley 50 de 1990, Ley 15 de 1959 y reglamentada por el Decreto 1258 de 1959, artículo 7 de la Ley 1ª de 1963.

El precitado artículo 22 del CST define el Contrato de trabajo es aquel por el cual una persona natural se obliga a prestar un servicio personal a otra persona, natural o jurídica, bajo la continuada dependencia o subordinación de la segunda y mediante remuneración. A su vez, el Artículo 23 ibidem explica que para que haya contrato de trabajo se requiere que concurren 3 elementos esenciales: **a.** La actividad personal del trabajador; **b.** La continuada subordinación o dependencia del

Proceso: Ordinario
 Actuación: Apelación auto y sentencia y consulta de esta última.
 Radicado: 44-44-874-31-89-001-2017-00065-02

trabajador respecto del empleador; y c. Un salario como retribución del servicio.

- **Corte Suprema de Justicia Sala de Casación Laboral.**

En cuanto a los elementos del contrato de trabajo, nuestra más alta Corporación, en sentencia SL13020-2017 radicación N° 48531 MP. Dr. CLARA CECILIA DUEÑAS QUEVEDO, ha conceptuado:

“...el elemento diferenciador del contrato de trabajo es la subordinación jurídica del trabajador respecto del empleador ... que se constituye en su elemento esencial y objetivo conforme lo concibió el legislador colombiano en el artículo 1 de la Ley 6 de 1945 al consagrar, que «hay contrato de trabajo entre quien presta un servicio personal bajo la continuada dependencia de otro mediante remuneración, y quien recibe tal servicio», y tal como lo repitiera en el artículo 23 del Código Sustantivo del Trabajo al señalar que en el contrato de trabajo concurren la actividad personal de trabajador, el salario como retribución del servicio prestado y la continuada subordinación que faculta al empleador para «exigirle el cumplimiento de órdenes, en cualquier momento, en cuanto al modo, tiempo o cantidad de trabajo, e imponerle reglamentos, la cual debe mantenerse por todo el tiempo de duración del contrato”.

Carga probatoria de los extremos de la relación laboral (Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, sentencia del 22 de marzo de 2006 Rad. 25580, reiterada en decisiones del 28 de abril de 2009 Rad. 33849, 6 de marzo de 2012 Rad. 42167)

“(...) esta podría ser establecida en forma aproximada acudiendo a reiterada jurisprudencia sentada desde los tiempos del extinto Tribunal Supremo del Trabajo, según la cual cuando no se puedan dar por probadas las fechas precisas de inicio y terminación de la relación laboral, pero se tenga seguridad de acuerdo con los medios probatorios allegados sobre la prestación del servicio en un periodo de tiempo, habrá de tomarse como referente para el cálculo de los derechos laborales del trabajador.”

- **Caso concreto.**

Reprocha el apelante¹⁷, que en el presente asunto sí se demostró la existencia del contrato laboral celebrado entre su poderdante Josefina Botello y el Municipio de Villanueva (La Guajira), por cuanto existió la prestación personal del servicio, continuidad o subordinación y

¹⁷ Pdf. 8. Cdno. Segunda Instancia

remuneración por el servicio prestado, cuyos elementos considera que no requieren prueba solemne o prueba específica, por cuanto cualquier medio de prueba es válido para demostrar la existencia de éste y uno de esos es precisamente la confesión obtenida a través del apoderado judicial de la parte demandada, quien aceptó en la contestación de esta, los hechos expuestos en el libelo genitor, es decir, que a la demandante se le reconocieron y cancelaron los salarios y prestaciones sociales, por modo que, debía darse aplicación al artículo 193 del CGP, por remisión del artículo 145 del C.P.T. y la S.S.

Aunado a lo anterior, acusa el censor que la prueba de la certificación electrónica de tiempos laborados CETIL, expedida por el Municipio de Villanueva (La Guajira), donde claramente se observa el tiempo que ha laborado su poderdante no fue valorada por el Juez de primera instancia, a pesar de reposar en el expediente y de haber sido expedida por la demandada.

Pues bien, para resolver el problema jurídico planteado le corresponde a la Sala determinar, si efectivamente entre las partes en contienda, se demostró el contrato de trabajo deprecado en la demanda y en su recurso de apelación, para lo cual se debe analizar la naturaleza jurídica del nexo inter-partes.

Entonces, para analizar la naturaleza jurídica del nexo interpartes, se tiene que dentro de la Organización del Estado, según la Constitución Nacional, se encuentran los municipios como entidades territoriales que gozan de personería jurídica, autonomía de gestión para cumplir con los fines perseguidos por la descentralización administrativa; es así como en su artículo 125 se refiere a la clasificación de servidores públicos entre los que se encuentran los empleados públicos y trabajadores oficiales; por lo tanto, los regímenes jurídicos aplicables para cada uno de ellos son diferentes. Los primeros se vinculan al Estado a través de una situación legal y reglamentaria, mientras que los segundos por un contrato de trabajo. Bajo ese entendido, en principio, los empleados deben ingresar a la administración mediante concurso de mérito y los trabajadores oficiales por contrato de trabajo.

Sin embargo, es la Ley y no el capricho de las partes la que en últimas determina la naturaleza jurídica de los empleados y la categoría de los servidores públicos. En el caso de los municipios, el artículo 42 de la Ley 11 de 1986 y el artículo 292 Decreto Ley 1333 de 1986, establece:

"Artículo 42: Los servidores municipales 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 qué actividades pueden ser desarrolladas por personas vinculadas mediante contrato de trabajo."

"Artículo 292: Los servidores municipales son empleados públicos; sin embargo, los trabajadores de la construcción y sostenimiento de obras públicas son trabajadores oficiales.

Las personas que prestan sus servicios en las empresas industriales y comerciales y en las sociedades de economía mixta municipales con participación estatal mayoritaria son trabajadores oficiales. Sin embargo, los estatutos de dichas empresas precisarán qué actividades de dirección o confianza deben ser desempeñadas por personas que tengan la calidad de empleados públicos."

De acuerdo con las normas transcritas, por regla general, las personas vinculadas a los entes territoriales tienen el carácter de empleados públicos, la relación contractual entre el trabajador oficial y un establecimiento público tiene carácter excepcional y como tal debe probarse.

Ahora bien, la parte actora en su demanda y posterior reforma afirmó que, desde el 11 de octubre de 1993 hasta la fecha de presentación de esta, ha realizado labores de limpieza como lavar baños, limpiar pisos, ventanales, muebles y enseres, barrer la calle y hacerle mantenimiento al jardín, desempeñando actualmente el cargo de aseadora en el Concejo Municipal de Villanueva (La Guajira) - hechos 9, 24, 27 y 28-.

Por consiguiente, debe determinarse si las funciones de aseo se encuentran enmarcadas dentro de los conceptos de "*construcción o sostenimiento*" de obra pública. Para ello, la Sala acude al precedente Jurisprudencial vertido por la Sala de Casación de la H. Corte Suprema de Justicia¹⁸, en el que textualmente expresó:

"(...) esta Corporación ha sido reiterativa al expresar que la labor de limpieza que se realiza sobre un bien de una entidad pública o afectado a un servicio público, no determina, por ese solo hecho, la naturaleza del vínculo laboral.

A su vez en la sentencia de 27 de febrero de 2002, Rad. 17729, señaló:

"Al respecto cabe precisar que para ser establecida la calidad de trabajador oficial, ha sostenido la jurisprudencia, debe acreditarse en el juicio que las funciones desempeñadas en el caso específico,

¹⁸ Sentencia del 16 de abril de dos mil siete (2007), radicación N° 28017, M.P. FRANCISCO JAVIER RICAURTE GÓMEZ.

Proceso: Ordinario
Actuación: Apelación auto y sentencia y consulta de esta última.
Radicado: 44-44-874-31-89-001-2017-00065-02

tienen relación con las actividades de construcción y sostenimiento de obras públicas, pues no toda labor de servicios generales o de mantenimiento que se realice sobre un bien de una entidad pública o afectado a un servicio público como aseo de instalaciones, reparaciones, albañilería, pintura, etc., determina por ese solo hecho la naturaleza jurídica del vínculo laboral.

En ese mismo sentido, se expresó la Sala en sentencia de 4 de abril de 2001, Rad. 15143:

"(...) Así las cosas, como 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; recordando que para tal efecto, la Corte ha aceptado como criterio orientador con tal fin, lo previsto por el artículo 81 del decreto 22 de 1983, así tal precepto se encuentre derogado."

*Para la Sala, ni del contenido de las certificaciones y menos aún de las constancias sobre funciones en que se señala simplemente que las demandantes ejecutaban labores de aseo y limpieza de las instalaciones de la Caja, podía el tribunal en sana lógica inferir que las tareas a ellas asignadas estaban relacionadas con las hipótesis de excepción contenidas en el artículo 5º del Decreto 3135 de 1968, para de esa manera llegar a concluir que durante todo el tiempo de la relación con la Caja de Previsión del Distrito fueron trabajadoras oficiales, pues tales documentos no acreditan de acuerdo con los parámetros jurisprudenciales referidos, **que las interesadas estaban afectadas a labores que puedan ser consideradas como de construcción o mantenimiento de obra pública (...)**". Negrilla fuera del texto.*

Del trasunto fiel antes mencionado es dable afirmar que las funciones de aseo no están excluidas del concepto de construcción y sostenimiento de obra pública, sino que habrá de analizarse en cada caso particular la incidencia de aquellos servicios generales sobre un bien de una entidad pública o afectado a un servicio público.

Al abordar la Sala el asunto en debate y analizarlo con las pruebas que obran en el expediente, cuya documental resulta relevante y corresponden a las siguientes:

- (i) Copia de las actas de posesión de fecha 11/11/1993, 18/01/1994 y 30/03/1994 (fls.111 a 113), en las que se observa que la demandante compareció ante el municipio de Villanueva, para tomar posesión del cargo de servicios generales y aseadora citadora del Concejo;

- (ii) Resolución 316 de 26/11/1995, expedida por la Alcaldía Municipal de Villanueva, mediante la cual se realizó la calificación de servicios anuales para el periodo 1994 a 1995 a empleados de entidad, relacionándose a la actora como aseadora -citadora (fls. 14 y 15);
- (iii) Respuesta de fecha 05/11/2013, en el cual el presidente del Concejo de Villanueva (fls. 16 a 18), informó que de acuerdo con las nóminas existentes del 2002 se le había cancelado el salario mínimo mensual vigente de cada año, reportando los correspondientes desde el año 2001 y 2013, asimismo indicó que no se realizaron descuentos por riesgos laborales y cesantías, pero se le ha consignado salud y pensión;
- (iv) Respuesta de la entidad demandada fechada 8 de febrero de 2016 (fls. 29 a 31), donde indicó que la demandante fue nombrada como auxiliar de servicios generales de esa entidad, según resolución 232 de 8 de octubre de 1993, a quien se le ha cancelado sus salarios y demás prestaciones sociales hasta el año 2012, así como los valores transferidos en el periodo 2012-2015.
- (v) Nóminas de los meses de agosto a noviembre de 1995 (fls. 55 a 62), en la que aparece la demandante como aseadora.
- (vi) Certificado del ADRES en el que aparece que la demandante se encuentra activa en el régimen subsidiado con fecha de afiliación 01/09/2017 como cabeza de familia (fl. 160).
- (vii) Certificado expedido por Colpensiones el 23 de abril de 2019 (fl. 162), en el que se observa que la parte actora se encuentra afiliada desde el 03/07/1990 al régimen de prima medida con prestación definida, cuyo estado es inactivo.
- (viii) Certificación realizada por el jefe de talento de la Alcaldía Municipal de Villanueva (La Guajira) – fl. 168, donde informa que la demandante no se encuentra afiliada a la salud y riesgos laborales porque se encuentra en trámite su afiliación.
- (ix) Certificación electrónica de tiempos laborados CETIL (fls. 198 a 208), fechado 30 de diciembre de 2019, en la que se relaciona como empleadora al Municipio de Villanueva, certificado los periodos desde el 11/10/1993 hasta 30/08/1995 y 01/07/1995 activa hasta el momento, en el cargo de servicios generales.

Proceso: Ordinario
Actuación: Apelación auto y sentencia y consulta de esta última.
Radicado: 44-44-874-31-89-001-2017-00065-02

Lo anterior permite afirmar que no se encuentra acreditado que las labores desarrolladas por la demandante Josefina Botello Yaguna se enmarcan en alguna de las actividades propias de los trabajadores oficiales, pese a que si bien se alegó por su apoderada judicial que la vinculación fue legal y reglamentaria, también afirmó que las actividades desarrolladas por su poderdante correspondían a las de aseo; empero, este último aspecto no encuentra soporte probatorio, más allá de las actas de posesión que acompañó con los anexos de la demanda, lo que quiere decir que la demandante no demostró ser trabajadora oficial.

Adicionalmente, cabe mencionar que, tampoco se evidencia la configuración del requisito de subordinación o dependencia de Josefina Botello Yaguna respecto del Municipio de Villanueva, que faculta a éste para exigirle incumplimiento de órdenes, en cualquier momento, en cuanto al modo, tiempo o cantidad de trabajo, e imponerle reglamentos, por todo el tiempo de duración del contrato; en la medida que, no existe una sola prueba que sirva para establecer que los servicios de aseo prestados corresponden a los enunciados en la demanda, ni el horario en que se realizaban estos.

Tal como lo indicara el funcionario de primer grado, la ley determina cuando es un trabajador oficial o un empleado público, por lo que la voluntad de las partes, ni la forma de vinculación, puede ser modificada.

En efecto, se reitera que el artículo 292 del Decreto Ley 1333 de 1986, señala que por regla general quienes laboran para el ente territorial son empleados públicos, sin embargo, son trabajadores oficiales, los empleados de la construcción y sostenimiento de obras públicas.

Sobre el punto, la Sala de Casación Laboral de la H. Corte Suprema de Justicia en sentencia CSJ SL4440-2017, reiterada en las sentencias CSJ SL7783-2017 Y SL3934-2018, señala que la actividad de los trabajadores oficiales, en torno al concepto de construcción y mantenimiento de obra pública, se refiere tanto a las actividades de fabricación, instalación, montaje o demolición de estructura, infraestructuras y edificaciones, por lo que entonces las tareas de aseo desplegadas por la demandante, no encajan dentro de la anterior descripción, para que se le considere como un trabajador oficial.

Así las cosas, como quiera que la parte demandante no probó que prestó sus servicios a órdenes del municipio de Villanueva (La Guajira), ni tampoco que las actividades desplegadas son las propias de un trabajador oficial, es que la decisión apelada se ajusta a derecho, pues basta agregar

Proceso: Ordinario
Actuación: Apelación auto y sentencia y consulta de esta última.
Radicado: 44-44-874-31-89-001-2017-00065-02

que la parte demandante incumplió con la carga de la prueba, prevista en el artículo 167 del CGP, aplicable en materia laboral.

Por otra parte, tampoco es admisible el reproche del apelante sobre la aceptación expresa de la relación laboral objeto de alza, cuya figura la titula bajo la prueba denominada confesión, que en su sentir encuentra sustento en la contestación de la entidad demanda, en tanto considera que se aceptaron los hechos de esta. No obstante, debe tener en cuenta que al momento de pronunciarse dicho extremo pasivo, claramente advirtió que frente a los hechos 1 a 6, 8, 18 a 22 que son ciertos según los documento anexos; frente a los hechos 7, 9, 14 a 16, 23 a 25 que debían probarse; respecto de los descritos en los numerales 10, 11, 12, 13 y 17, alude que son falsos, precisado que ha venido cancelando los salarios y demás prestaciones sociales a la demandante en virtud de los fallos de tutela que lo ordenaron y parcialmente cierto el hecho 26 de la demanda,

Con estos argumentos se comparte la decisión primigenia, lo que conlleva a su confirmación con la consabida condena en costas al resultarles desfavorable el recurso de apelación. Dicha condena estará a cargo de las partes que les resulta desfavorable el recurso (art. 365-1 C. G. del P.), esto es, al demandado por el fracaso del recurso de apelación de la excepción previa invocada y al demandado en razón a la negativa de su recurso de apelación de la sentencia. En consecuencia, por el Juzgado de primera instancia y de manera concentrada, según lo previsto en el artículo 366 del CGP, inclúyase en la liquidación de costas, como agencias en derecho la suma de un salario mínimo legal mensual vigente a cargo de los apelantes y en favor de las respectivas partes.

3.- DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Riohacha, Sala Civil Familia Laboral, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO. - CONFIRMAR el auto calendado dos (2) de marzo de dos mil veintidós (2022), por lo expuesto en las consideraciones de esta providencia.

SEGUNDO. - CONDENAR en costas a la parte que le resulta desfavorable el recurso (art. 365-1 C. G. del P.), esto es, al demandado MUNICIPIO DE VILLANUEVA - LA **GUAJIRA**, quien propuso la excepción previa denominada pleito pendiente, y a favor de la parte demandante JOSEFINA

Proceso: Ordinario
Actuación: Apelación auto y sentencia y consulta de esta última.
Radicado: 44-44-874-31-89-001-2017-00065-02

BOTELLO YAGUNA. En consecuencia, por el Juzgado de primera instancia y de manera concentrada, según lo previsto en el artículo 366 del C.G.P., inclúyase en la liquidación de costas como agencias en derecho la suma equivalente a un (1) salario mínimo legal mensual vigente, a cargo de la apelante y en favor de la actora.

TERCERO. - CONFIRMAR la sentencia adiada veintidós (22) de septiembre de dos mil veintidós (2022), proferidas por el Juzgado Promiscuo del Circuito de Villanueva (La Guajira), en el proceso promovido por JOSEFINA BOTELLO YAGUNA contra MUNICIPIO DE VILLANUEVA - LA GUAJIRA, conforme a lo indicado en la parte motiva.

CUARTO. - CONDENAR en costas a la parte que le resulta desfavorable el recurso (art. 365-1 C. G. del P.), esto es, a la demandante JOSEFINA BOTELLO YAGUNA y a favor de la parte demandada MUNICIPIO DE VILLANUEVA - LA GUAJIRA. En consecuencia, por el Juzgado de primera instancia y de manera concentrada, según lo previsto en el artículo 366 del C.G.P., inclúyase en la liquidación de costas como agencias en derecho la suma equivalente a un (1) salario mínimo legal mensual vigente, a cargo de la apelante y en favor del demandado.

QUINTO. - Una vez en firme la presente providencia, devuélvanse las diligencias al juzgado de origen.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,

LUIS ROBERTO ORTIZ ARCINIEGAS

Magistrado Ponente

Aclara el voto

PAULINA LEONOR CABELLO CAMPO

Magistrada

HENRY DE JESÚS CALDERÓN RAUDALES

Magistrado

Firmado Por:

Luis Roberto Ortiz Arciniegas
Magistrado
Sala Civil Familia Laboral
Tribunal Superior De Riohacha - La Guajira

Henry De Jesus Calderon Raudales
Magistrado
Sala Despacho 003 Civil Familia Laboral
Tribunal Superior De Riohacha - La Guajira

Paulina Leonor Cabello Campo
Magistrado
Sala 001 Civil Familia Laboral
Tribunal Superior De Riohacha - La Guajira
Firma Con Aclaración De Voto

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **f066ca18c28615bb440545a602f41e2786ccb8b940bae9bd87d7b5326f2200e0**
Documento generado en 27/02/2024 02:37:14 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>



**Consejo Superior de la Judicatura
Consejo Seccional de la Judicatura de la Guajira.**

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE RIOHACHA
SALA DE DECISIÓN CIVIL- FAMILIA – LABORAL.**

ACLARACIÓN DE VOTO

27 de febrero de 2024

RADICADO: 44-874-31-89-001-2017-00065-02
PROCESO: ORDINARIO LABORAL DE PRIMERA INSTANCIA
DEMANDANTE: JOSEFINA BOTELLO YAGUNA.
DEMANDADO: MUNICIPIO DE VILLANUEVA LA GUAJIRA.

La aclaración de la referencia se circunscribe a la naturaleza de las labores ejercida por la demandante.

En el proceso de la descripción, la señora Josefina Botello busca el reconocimiento de una relación laboral que inició el 11 de octubre de 1993 hasta la fecha de la presentación del libelo petitorio (04/04/2017), respecto del Municipio de Villanueva, La Guajira, ejerciendo el cargo de *“aseadora – citadora del Concejo municipal de esa misma circunscripción”*.

Luego entonces, si bien en el desarrollo de las pruebas aportadas al plenario sus funciones no fueron acreditadas, conllevando al descarte en el cumplimiento de la subordinación *“(…) o dependencia (…) respecto del Municipio de Villanueva, que faculta a éste para exigirle incumplimiento de órdenes, en cualquier momento, en cuanto al modo, tiempo o cantidad de trabajo, e imponerle reglamentos, por todo el tiempo de duración del contrato; en la medida que, no existe una sola prueba que sirva para establecer que los servicios de aseo prestados corresponden a los enunciados en la demanda, ni el horario en que se realizaban estos. (...)”*, no es menos cierto que en tratándose de personal adscrito al nivel asistencial de los cuadros permanentes de la administración pública, ello por sí mismo implica que su naturaleza no corresponde a las de un trabajador oficial, y se pasa a explicar el porqué.

Pues bien, dentro de la Organización Territorial de la Nación establecida en la Constitución Nacional, se encuentran los municipios como entidades territoriales que gozan de autonomía de gestión para cumplir con los fines perseguidos por la descentralización administrativa.

Es así que el artículo 125 de la Constitución Política se refiere a la clasificación legal de empleados públicos y trabajadores oficiales; por lo tanto, los regímenes jurídicos a aplicarse para cada uno de ellos son diferente. Los primeros se vinculan al Estado a través de una situación legal y reglamentaria, mientras que, para los segundos, lo hacen mediante el contrato de trabajo. Por consiguiente, en principio, los empleados deben ingresar a la

administración mediante el concurso de mérito y los trabajadores oficiales lo hacen por contrato de trabajo.

Por tanto, la ley y no el capricho de las partes sobre la administración es la que en últimas determina la naturaleza jurídica de los empleados y de la categoría de los servidores públicos. En el caso de los municipios, el Art. 44 de la ley 111 de 1986, y el Art. 292 del Decreto Ley 373 de 1986 establece lo siguiente:

EL Art. 42 mencionado, establece lo siguiente:

“Los servidores municipales 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 desarrolladas por personas vinculadas mediante contrato de trabajo.”

A su vez el Art. 292 dispone: *“Los servidores municipales son empleados públicos; sin embargo, los trabajadores de la construcción y sostenimiento de obras públicas son trabajadores oficiales. En los estatutos de los establecimientos 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 y en las sociedades de economía mixta municipales con participación estatal mayoritaria son trabajadores oficiales. Sin embargo, los estatutos de dichas empresas precisarán qué actividades de dirección o confianza deben ser desempeñadas por personas que tengan la calidad de empleados públicos

De acuerdo con las normas legales transcrita, por regla general, las personas vinculadas a los establecimientos públicos municipales tienen el carácter de empleados públicos, la relación contractual entre el trabajador oficial y un establecimiento público tiene carácter excepcional y como tal debe probarse.

Con el marco conceptual expuesto, la Sala descende al caso bajo estudio para determinar si las actoras asumieron la carga de la prueba para demostrar que por las actividades por ellas realizadas, formaba parte de los servidores clasificados excepcionalmente como trabajadores oficiales; esto es, que realizaron labores encaminadas a la construcción y sostenimiento de obras públicas, pues de lo contrario, la sentencia necesariamente le es adversa, pues **"Tanto da no probar como no tener el derecho"**, y para ello tiene una gama de posibilidades probatorias y cualquier medio que sea útil para formar el convencimiento del juez.

Descendiendo al caso sub lite se tiene lo siguiente: que la demandante fue nombrada como auxiliar de servicios generales de esa entidad, según resolución 232 de 8 de octubre de 1993,

ejerciéndolo las actividades de aseo, y de eso dan fe las copias de las actas de posesión de fecha 11/11/1993, 18/01/1994 y 30/03/1994 (fls.111 a 113), en las que se observa que la demandante compareció ante el municipio de Villanueva, para tomar posesión del cargo de servicios generales y aseo citadora del Concejo.

De lo anterior emerge claramente que la actora ejecutaba labores de aseo. Entonces corresponde determinar si las funciones de aseo se encuentran enmarcadas dentro de los conceptos de "construcción o sostenimiento" de obra pública.

Para ello la Sala acude al precedente Jurisprudencial vertido por la H. Corte Suprema de Justicia que textualmente reza:

“El desempeño en actividades de celaduría y de servicios generales -aseo, limpieza, jardinería, pintura, etc.-, no puede calificarse, per se, como de construcción o sostenimiento de obra pública Tesis: «Pero también ha puntualizado que labores de servicios generales y vigilancia, comunes a todas las entidades, desarrolladas por personal del nivel asistencial de los cuadros permanentes de la administración pública, tales como celaduría, jardinería, aseo general y limpieza, no tienen que ver con la construcción y sostenimiento de obras públicas, pues se trata de ocupaciones de simple colaboración y apoyo a la gestión institucional, y no de fabricación, transformación, intervención, reparación o mantenimiento de infraestructuras o edificaciones” (CSJ SL 33556, 24 jun. 2008; CSJ SL, 26 de Oct. 2010, rad. 38114; CSJ SL 42499, 29 ene. 2014, CSJ SL7340-2014, entre otras).

De lo anterior, encuentra este despacho que la demandante logró demostrar en el transcurrir procesal que ejecutaban labores de aseo en las instalaciones del concejo municipal, empero de esa labor no se puede deducir que está asignada a las relacionadas con la construcción y mantenimiento, para de esa manera llegar a concluir que durante todo el tiempo de la relación laboral fue una trabajadora oficial, vinculadas con la administración a través de un contrato de trabajo.

Conforme a lo discurrido y teniendo en cuenta que la demandante, no probó que ejerció funciones de construcción y sostenimiento de obras públicas como aseo - citadora al servicio del municipio de Villanueva, en consecuencia, se considera sin ningún asomo de duda que, ésta no ostentó la calidad de trabajadora oficial, por lo que debe confirmarse la sentencia en ese sentido.

PAULINA LEONOR CABELLO CAMPO
Magistrada

Firmado Por:
Paulina Leonor Cabello Campo
Magistrado
Sala 001 Civil Familia Laboral
Tribunal Superior De Riohacha - La Guajira

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica,
conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **c48d5f61d22a2eeb5a9bfb7f5fd4631da11134801b00155edb822d655196e35c**

Documento generado en 27/02/2024 03:35:30 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>