



República de Colombia
Rama Judicial del Poder Público
Juzgado Tercero Administrativo de Santa Marta

Santa Marta, trece (13) de agosto de dos mil quince (2015).

REFERENCIA:	NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
ACTOR:	EVER JOSE ANAYA MERCADO
DEMANDADO:	CHEMICAL PRODUCTS - DEPARTAMENTO DEL MAGDALENA
RADICACIÓN:	47-001-3333-003-2015-00207-00

Una vez analizada la actuación, procede el Despacho a tomar la decisión que en derecho corresponda respecto a la admisión de la demanda de la referencia.

I. ANTECEDENTES

El día 17 de abril de 2015, el señor EVER JOSE ANAYA MERCADO, a través de apoderado judicial, presentó demanda ordinaria laboral, pretendiendo se ordene de manera solidaria a Adolfo Enrique Herrera Monsalve propietario del establecimiento de comercio Chemical Products y al Departamento del Magdalena, el pago de salarios dejados de cancelar, aportes a seguridad social, las prestaciones sociales a que tiene derecho, en virtud del contrato de trabajo celebrado entre este y la empresa Chemical Products, además de la indemnización por terminación unilateral y sin justa causa del contrato, y la indemnización moratoria por el no pago oportuno de cesantías.

2. El Juzgado Primero Laboral del Circuito de Santa Marta mediante auto del 12 de mayo de 2015, resolvió rechazar la demanda ordinaria laboral por falta de jurisdicción y remitirla a los Juzgados Administrativos del Circuito de Santa Marta.

4. El proceso fue repartido a esta dependencia judicial y se encuentra al despacho para proveer lo pertinente respecto a su admisión.

II. CONSIDERACIONES

Analizada la contención, se observa que **este ente judicial no es competente para tramitar el presente medio de control**, teniendo en cuenta lo que a continuación se relaciona:

El artículo 104 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo dispone respecto de la regla de competencia de la Jurisdicción Contenciosa Administrativa lo siguiente:

"ARTÍCULO 104. DE LA JURISDICCIÓN DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. La Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo está instituida para conocer, además de los dispuesto en la Constitución Política y en leyes especiales, de las controversias y litigios originados en actos, contratos, hechos, omisiones y operaciones, sujetos al derecho administrativo, en los que estén involucradas las entidades públicas, o los particulares cuando ejerzan función administrativa.

*Igualmente conocerá de los siguientes procesos:
(...)*

*6. Los ejecutivos derivados de las condenas impuestas y las conciliaciones aprobadas por esta jurisdicción, así como los provenientes de laudos arbitrales en que hubiere sido parte una entidad pública; e, **igualmente los originados en los contratos celebrados por esas entidades**"(...)*

Al tenor de la norma antes transcrita, la Jurisdicción Contenciosa Administrativa es competente para conocer de los procesos de ejecución originados en los contratos estatales celebrados por una entidad pública.

Sobre el asunto particular, el doctrinante Mauricio Rodríguez Tamayo en su libro *"La Acción Ejecutiva ante la Jurisdicción Contenciosa Administrativa"* argumentó:

"Los títulos valores originan obligaciones de pago, que en la materia especial, deben tener su fuente en un contrato estatal". (...)

Ahora, la posición del Consejo Superior de la Judicatura² en materia de conflictos de competencia ha sido la de que para *"efectos de definir la competencia (...), no tiene ninguna relevancia la naturaleza jurídica de la Entidad demandada, ni el régimen aplicable al demandante, sino por el contrario lo que se debe analizar es el origen de la obligación (...)"*. (Negrilla fuera de texto).

III. CASO CONCRETO

Para efectos de determinar si esta jurisdicción contenciosa es la competente para conocer del asunto, es necesario puntualizar ciertos hechos que resultan ser relevantes para establecer dicho tópico.

Así las cosas, luego de observar el acápite de hechos del libelo genitor, se estima que se destacan:

1. El señor EVER JOSE ANAYA MERCADO, suscribió contrato de prestación de servicios con el señor Adolfo Herrera propietario de CHEMICAL PRODUCTS.
2. En virtud de ese contrato, se desempeñó como **secretario** de la Institución Educativa Departamental Santa Inés de Tenerife - Magdalena, desde el 04 de diciembre de 2010 al 20 de mayo 2011, bajo el horario impuesto por el rector de esa institución educativa, además de estar a cargo de este la supervisión, instrucciones y subordinación que le eran impartidas.
3. Entre CHEMICAL PRODUCTS y el DEPARTAMENTO DEL MAGDALENA se celebró contrato No. 420 con el objeto de contratar servicios administrativos y de aseo integral en las instalaciones educativas en los municipios no certificados del Departamento del Magdalena.

En efecto, es claro para el despacho que el señor EVER JOSE ANAYA MERCADO fue contratado de forma directa por el señor Adolfo Herrera Monsalve propietario de CHEMICAL PRODUCTS **no** por el DEPARTAMENTO DEL MAGDALENA. Además que prestó sus servicios como **secretario** en la Institución Educativa Departamental Santa Inés de Tenerife - Magdalena.

Así pues, analizada la contención, se observa que este ente judicial **no es competente para tramitar el presente medio de control**, teniendo en cuenta lo que a continuación se expone:

1. Ausencia de contrato con una entidad pública.

De los hechos de la demanda, se colige que el DEPARTAMENTO DEL MAGDALENA en **ningún momento** celebró contrato con el accionante, pues de forma iterada la apoderada del extremo activo, es enfática en señalar que los acuerdos contractuales fueron llevados a cabo con una persona natural, señor Adolfo Herrera Monsalve y que las demás problemáticas devinieron de la contratación efectuada con el demandante.

En ese orden también se indica que el contratante incumplió con los deberes pactados en el contrato pues no realizó los pagos que correspondían como contraprestación de los servicios prestados por el demandante. Dichos perjuicios son los que el extremo activo, alegan como perjuicios y que demandan en el sub iuris.

Es decir, los perjuicios causados a la demandante, se fincan principalmente en el incumpliendo de una empresa privada, es decir, CHEMICAL PRODUCTS.

En relación con dicha empresa, en a folios 51-56 del expediente obra certificado de registro mercantil de la misma, lo que demuestra su existencia en el ámbito comercial.

Al respecto el código de comercio expresa:

¹ Cuarta edición. Librería Jurídica Sánchez R. LTDA. Pág. 123.

² Consejo Superior de la Judicatura. Providencia del veintinueve (29) de septiembre de 2010. Magistrado: JORGE ARMANDO OTALORA GOMEZ, radicado 11001010200020100272100.

de los establecimientos de comercio, así como la inscripción de todos los actos, libros y documentos respecto de los cuales la ley exigiere esa formalidad.

El registro mercantil será público. Cualquier persona podrá examinar los libros y archivos en que fuere llevado, tomar anotaciones de sus asientos o actos y obtener copias de los mismos.

Entonces, conforme con el registro mercantil prementado, es claro que CHEMICAL PRODUCTS es una empresa privada, pues fue constituida de conformidad con la normativa establecida para los comerciantes y de los establecimientos de comercio.

Sobre el particular, huelga acotar los asuntos en que la jurisdicción contenciosa le es dable asumir la competencia para su conocimiento, como se señaló en el antes transcrito artículo 104 del CPACA, acorde a ello, esta jurisdicción conoce de conflictos (para el caso contratos) en los cuales esté involucrado una entidad pública o un particular que ejerza función administrativa, situación que no vislumbra en la contención. Lo anterior, fuerza a concluir que esta jurisdicción no es la competente para conocer del asunto litigioso.

2. Falta competencia para conocer de conflictos surgidos entre entidades públicas y trabajadores oficiales.

Aun en gracia de discusión se tuviera como cierto que el Departamento del Magdalena estuviera involucrado en los supuestos de la demanda, valga la pena efectuar ciertas precisiones respecto a lo aseverado por el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Santa Marta, en punto a que el señor HECTOR JAVIER TAFUR CASTAÑO, fungía como empleado público.

El numeral 4 del artículo 105 Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo dispone respecto de la regla de competencia de la Jurisdicción Contenciosa Administrativa lo siguiente:

*“ARTÍCULO 105. EXCEPCIONES. La Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo **no conocerá** de los siguientes asuntos:*

***4. Los conflictos de carácter laboral surgidos entre las entidades públicas y sus trabajadores oficiales.”** (Negrillas y cursiva del Despacho).*

Se observa que si bien la parte demandante no allega al plenario, el contrato de prestación donde figure expresamente que el demandante iba a prestar sus servicios como **secretario** de los demás medios probatorios es posible destacar que tal hecho es cierto.

En este sentido y como quiera que en la demanda lo que se pretende es que se declare la existencia de un verdadero vínculo laboral entre el actor y las partes demandadas, es menester acotar que en virtud del cargo que ostentaba el demandante, es posible asemejarlo con el de **trabajador oficial**, toda vez que las labores desempeñadas no corresponden al ejercicio de actividades de dirección o confianza que logren calificar para ser considerado como empleado público.

Empero, esta aseveración está sujeta a lo que resulte probado en el proceso, pues en los estatutos de cada entidad, es que se establece que cargos pueden ser desempeñados por personas vinculadas mediante contrato de trabajo.

Así las cosas, es posible concluir que no habría lugar a considerar que somos competentes para conocer del asunto, pues lo que se trata en la contención es lograr que se declare la existencia de un verdadero contrato laboral con el demandante.

Sobre este tópico, la sentencia citada anteriormente, en otro aparte señala:

De igual manera, esta Colegiatura en providencia dictada el 26 de noviembre de 2008 ha precisado:

“Como se evidencia en el caso sub lite lo pretendido por el actor es el reconocimiento de las prestaciones sociales a las que cree tener derecho por la terminación de su relación laboral con la entidad accionada y si bien no media una prueba de la existencia de un contrato de trabajo que vincule a las partes trabadas en la litis, no puede afirmarse que éste no existió”.

“Así las cosas como las pretensiones contenidas en la demanda se desprenden indirectamente de un contrato de trabajo, el juez natural del presente asunto no es otro que el juez ordinario laboral por lo que se dirimirá el presente conflicto asignándole a éste el conocimiento de la acción incoada³”.

De allí que con los fundamentos fácticos y jurídicos estudiados por esta Sala, se concluye que el presente caso se trata de un conflicto netamente derivado de un contrato de trabajo, en el cual el demandante pretende que se declare que entre él y el DEPARTAMENTO DE LA GUAJIRA existió una relación laboral bajo la modalidad de contrato de trabajo a término fijo o indefinido, según las afirmaciones realizadas por el demandante en su libelo demandatorio y que como consecuencia de ello, se condene a la entidad antes nombrada demandada, al pago de las prestaciones sociales legales, factores salariales convencionales y prestaciones sociales convencionales no reconocidas al actor; consecuencia de lo anterior queda claro que la competencia para conocer del conflicto de jurisdicción aquí analizado, debe adscribirse a la Jurisdicción Ordinaria Laboral, representada en este caso por el Juzgado segundo Laboral del Circuito de Riohacha.

Así pues, en casos en que se debata la existencia de un verdadero contrato laboral, como es el caso en particular, corresponde su conocimiento de la jurisdicción ordinaria.

3. Inexistencia de acto administrativo para demandar -Resolución de nombramiento-

El Título III de la Ley 1437 de 2011, establece los medios de control a través de los cuales las personas pueden demandar a una entidad del estado, cuando considere que se le ha causado un perjuicio proveniente de actos, contratos, hechos, omisiones y operaciones, sujetos al derecho administrativo, en los que esté involucrada una entidad pública.

Dentro del Título III señalado, en el artículo 138 se encuentra el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, que reza:

Artículo 138. Nulidad y restablecimiento del derecho. Toda persona que se crea lesionada en un derecho subjetivo amparado en una norma jurídica, ***podrá pedir que se declare la nulidad del acto administrativo particular, expreso o presunto, y se le restablezca el derecho; también podrá solicitar que se le repare el daño. La nulidad procederá por las mismas causales establecidas en el inciso segundo del artículo anterior.*** (...)

Lo anterior supone que para demandar a través del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, es menester la existencia de un acto administrativo, situación que no es posible predicar en el caso, pues como se ha iterado la administración de forma directa no ha efectuado una manifestación unilateral por la cual le cree, modifique o extinga una situación jurídica al demandante, por lo que no es posible demandar ante esta jurisdicción, los perjuicios irrogados por una empresa privada -CHEMICAL PRODUCTS-, empresa que no tiene la virtualidad ni facultad de emitir manifestaciones que sean considerados como actos administrativos, pues no se trata de una entidad pública.

4. ANTECEDENTES JURISPRUDENCIALES DONDE SE DIRIME CONFLICTO NEGATIVO DE JURISDICCIÓN, provocado entre el JUZGADOS LABORALES DEL CIRCUITO DE SANTA MARTA y este despacho, por los mismos hechos que originan la litis, y teniendo como demandados a **CHEMICAL PRODUCTS Y AL DEPARTAMENTO DEL MAGDALENA.**

Bajo iguales argumentos expuestos en el libelo demandatorio, y por idénticos antecedentes fácticos y similares probatorios, este Juzgado ya en oportunidades anteriores había provocado conflicto negativo de jurisdicción, por procesos donde se reclamaban las mismas pretensiones que se desprendía de contrato de trabajo y tenían el mismo demandado que el del sub-lite (Chemical Products y Departamento del Magdalena), siendo estos remitidos por los **JUZGADO PRIMERO, TERCERO Y QUINTO LABORAL DEL CIRCUITO DE SANTA MARTA** donde habían declarado su falta de jurisdicción, y que a la postre la Sala Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura efectuó pronunciamiento, dirimiendo la controversia, asignando el conocimiento de tales asuntos a la Jurisdicción Ordinaria. Así se observa en:

³ Sentencia Consejo Superior de la Judicatura, Sala Disciplinaria, 26 de noviembre de 2008, M.P. Dr. Julia Emma Garzón de Gómez, dentro del número de radicado 110010102000200802107 00.

Providencia de la Sala Disciplinaria de **calenda 11 de diciembre de 2014**, M.P. PEDRO ALONSO SANABRIA BUITRAGO, Radicado 201401114, donde se indicó:

“CASO CONCRETO: El objeto de la acción incoada por el señora ALICIA ESTHER LARA IBÁÑEZ, tiene como objeto le sean pagadas las acreencias laborales que afirma se le adeudan, en razón del servicio que prestó como aseadora en la INSTITUCIÓN EDUCATIVA DEPARTAMENTAL 23 DE FEBRERO, ubicada en el Municipio de Fundación (Magdalena), lugar al que fue enviada a prestar tal servicio por su empleador **ADOLFO ENRIQUE HERRERA MONSALVE, propietario del establecimiento de comercio CHEMICAL PRODUCTS.**

Lo anterior es claro, pues en la misma demanda así se afirma, y aunque la acción laboral también está dirigida en contra del DEPARTAMENTO DEL MAGDALENA - SECRETARIA DE EDUCACIÓN DEPARTAMENTAL, ello solo es para que sea declarada la existencia de SOLIDARIDAD de tal ente territorial con el empleador, y por ende, en forma solidaria se le ordene a este último pagar las acreencias laborales adeudadas.

Ahora bien, no existe duda alguna que el empleador es un particular, **el señor ADOLFO ENRIQUE HERRERA MONSALVE, propietario del establecimiento de comercio CHEMICAL PRODUCTS, de tal manera que el presente caso se trata de una acción laboral de resorte de la Jurisdicción Ordinaria de tal especialidad, pues por excepción la Jurisdicción Contencioso Administrativa conoce de asuntos laborales cuando provienen de situaciones legales y reglamentarias, en otras palabras, de asuntos concernientes a los servidores catalogados como empleados públicos, siendo de resorte de la Jurisdicción Ordinaria Laboral los conflictos surgidos con los trabajadores oficiales.**

Pero en el presente caso, la demandante no tiene ni siquiera la calidad de trabajadora oficial, pues como quedó claro, su relación laboral es con una persona natural que lógicamente se rige por el derecho privado, y entonces, de manera alguna el asunto puede ser de conocimiento de la Jurisdicción Contencioso Administrativa.

No sobra recordar que esta Sala en forma reciente se ha pronunciado en varias oportunidades en casos similares. en los cuales otros trabajadores también han tenido que demandar al señor ADOLFO ENRIQUE HERRERA MONSALVE u en forma solidaria al DEPARTAMENTO DEL MAGDALENA. adscribiendo las demandas a la Jurisdicción Ordinaria Laboral”

(Negrilla fuera de Texto)

Providencia de la Sala Disciplinaria de **calenda 21 de agosto de 2014**, M.P. ANGELINO LIZCANO RIVERA, Radicado 20140961 00, donde se indicó:

“Hecha la observación anterior, ha de precisarse que en la demanda ordinaria laboral interpuesta por la apoderada judicial del señor JHON ERIC FONSECA MONTERO, busca el reconocimiento de la existencia de relación laboral entre su poderdante y EL DEPARTAMENTO DEL MAGDALENA - LA SECRETARÍA DE EDUCACIÓN DEPARTAMENTAL y ADOLFO ENRIQUE HERRERA MONSLAVE, propietario del establecimiento de comercio CHEMICAL PRODUCTS.

Se tiene que el señor JHON ERIC FONSECA MONTERO fue contratado por CHEMICAL PRODUCTS para trabajar como celador en la Institución Educativa Departamental Jhon F. Kennedy de Fundación, quien laboró del 1 de diciembre de 2010 al 20 de mayo de 2011.

Ahora bien, obra prueba dentro del plenario de la existencia del **contrato de prestación de servicios No. 420 del 24 de septiembre de 2010, a través del cual el DEPARTAMENTO DEL MAGDALENA, en su calidad**

de CONTRATANTE contrató los servicios profesionales de ADOLFO HERRERA MONSALVE, para todos los efectos legales el CONTRATISTA, con el fin de contratar los servicios de aseo integral en las Instituciones Educativas de los Municipios del Magdalena, en la Cláusula Vigésima Primera, INDEMNIDAD, en el cual se consagró "El contratista mantendrá indemne al DEPARTAMENTO contra todo reclamo, demanda, acción legal y costos que puedan causarse, sufrir por daños o lesiones a personas o bienes de terceros, ocasionados por el contratista el subcontratista o sus proveedores, durante la ejecución del contrato.1"

Así las cosas, se vislumbra que el Departamento del Magdalena tercerizó la contratación de servicios de aseo en una persona natural que ejerce actividades comerciales, se dedica a prestar servicios de aseo a través del establecimiento de comercio CHEMICAL PRODUCTS, que el contrato se celebró por autonomía de la voluntad de las partes, que el señor Adolfo Herrera Monsalve se obligó a contratar los servicios de aseo por su cuenta y riesgo.

Por lo anterior considera esta Instancia que la relación laboral que pide la accionante sea declarada al interior de la demanda laboral ordinaria compete a la Jurisdicción Ordinaria pues en un principio la presunta relación laboral es directa entre ADOLFO ENRIQUE HERRERA MONSALVE u JHON ERIC FONSECA MONTERO, que de existir solidaridad del DEPARTAMENTO DEL MAGDALENA es una cuestión que debe definirse dentro del proceso ordinario laboral por cuanto ello no altera la relación prevista entre las partes

Providencia de la Sala Disciplinaria de calenda 26 de junio de 2014, M.P. ANGELINO LIZCANO RIVERA, Radicado 201401319 00, donde se indicó:

"Por lo anterior considera esta Instancia que la relación laboral que pide la accionante sea declarada al interior de la demanda laboral ordinaria compete a la Jurisdicción Ordinaria pues en un principio la presunta relación laboral es directa entre ADOLFO ENRIQUE HERRERA MONSALVE y RUBIS YANETH LÓPEZ MARTÍNEZ, que de existir solidaridad del Departamento del Magdalena es una cuestión que debe definirse dentro del proceso ordinario laboral por cuanto ello no altera la relación prevista entre las partes.

Así mismo se tiene que el empresario contratista para el presenta caso el presunto empleador desarrolla sus actividades como persona natural comerciante a través del establecimiento de comercio CHEMICAL PRODUCTS, tal y como consta en el certificado de cámara de registro mercantil obrante a folios 50 a 55 del cuaderno principal."

Providencia de la Sala Disciplinaria de calenda 05 de junio de 2014, M.P. WILSON RUIZ OREJUELA, Radicado 201401118 00, donde se indicó:

"Así pues, ésta Sala del Consejo Superior de la Judicatura, es competente para dirimir el conflicto de competencia suscitado entre la Jurisdicción Ordinaria Laboral, representada por el Juzgado Cuarto Laboral del Circuito Santa Marta y la Contencioso Administrativa, representada por el Juzgado Tercero Administrativo del Circuito de la misma ciudad, con ocasión del conocimiento de la demanda laboral instaurada a través de apoderado por la señora Ledys Marín Meña contra el Departamento de Magdalena - Secretaría de Educación Departamental, y contra el señor Adolfo Enrique Herrera Monsalve, propietario del Establecimiento de Comercio Chemical Products.

Al respecto, la controversia objeto de estudio surge alrededor de la demanda laboral aludida, con la cual se pretende el reconocimiento y pago solidario de

las demandadas, de los valores relacionados con salarios, sueldo de transporte, cesantías, intereses a las cesantías, primas, vacaciones, entre otros factores, de la señora Ledys María Marín Mejía, con ocasión de los servicios prestados como aseadora de la Institución Educativa María Auxiliadora de Santa Marta.

*Es preciso advertir, que desde ya **la Sala asignará la competencia para conocer de las diligencias a la Jurisdicción Ordinaria Laboral, teniendo en cuenta la naturaleza de las pretensiones de la demanda y las normas que en materia laboral y de la seguridad social integral, establecen la Ley 100 de 1993, y 712 de 2001, sobre las cuales descansará el análisis y sustento de la presente decisión.***
(Resaltado Fuera de Texto)

CONCLUSIÓN: Conforme las acotaciones anteriores, la jurisdicción contenciosa administrativa no es competente para conocer de la demanda. En consecuencia se estima que el Juez competente para continuar conociendo del proceso, es el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Santa Marta, por tanto se dispondrá declarar la falta de jurisdicción y competencia para conocer del asunto y en consecuencia remitir el expediente al Consejo Superior de La Judicatura – Sala Jurisdiccional Disciplinaria, competente para dirimir el conflicto negativo de Jurisdicción, entre la Jurisdicción Ordinaria y la Jurisdicción Contenciosa Administrativa, como ha quedado planteado en esta providencia.

En mérito de las consideraciones expuestas el Juzgado Tercero Administrativo del Circuito de Santa Marta,

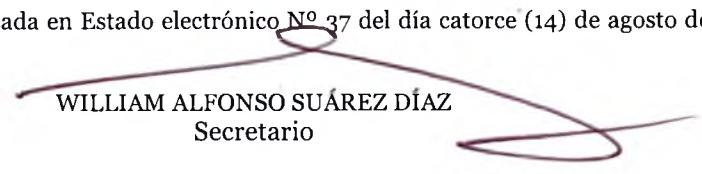
RESUELVE:

- 1. Declarar** la falta de jurisdicción y competencia para conocer del proceso promovido por el señor EVER JOSE ANAYA MERCADO contra Chemical Products y Departamento del Magdalena, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.
- 2. Estimar** que el competente para conocer del asunto es el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Santa Marta.
- 3. Remitir** el expediente a la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del H. Consejo Superior de la Judicatura, a fin de que se sirva dirimir el conflicto negativo de jurisdicción y competencia suscitado entre la Justicia Ordinaria - Juzgado Primero Laboral del Circuito de Santa Marta y la Jurisdicción Contenciosa Administrativa – Juzgado Tercero Administrativo del Circuito de Santa Marta.
- 4.- Notifíquese** la presente providencia por estado electrónico, como lo indica el artículo 201 del C.P.A.C.A., mediante publicación virtual del mismo en la página web de la Rama Judicial.
- 4.1.-** Por Secretaría, suscribise la certificación contenida en el inciso 3 del artículo 201 del C.P.A.C.A.
- 5.- EFECTÚESE** la desanotación correspondiente en los libros radicadores y en el sistema Gestión Siglo XXI.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE


MARTHA LUCÍA MOGOLLÓN SAKER
Jueza

La presente providencia fue notificada en Estado electrónico No 37 del día catorce (14) de agosto de 2015 a las 8:00 a.m.


WILLIAM ALFONSO SUÁREZ DÍAZ
Secretario