

REPÚBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE BOYACÁ

DESPACHO No. 4

MAGISTRADO: FÉLIX ALBERTO RODRÍGUEZ RIVEROS

Tunja, ocho (08) de octubre de dos mil veinte (2020)

MEDIO DE CONTROL: LESIVIDAD

DEMANDANTE: ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES

DEMANDADO: GUSTAVO LARA MESA

RADICACIÓN: 150012333000201700845- 00

I. ASUNTO

En virtud del informe secretarial que antecede, procede el Despacho a resolver el recurso de reposición interpuesto por la apoderada de la Administradora Colombiana de Pensiones- COLPENSIONES, en contra del auto de 12 de noviembre de 2019 que declaró la Falta de Jurisdicción para conocer la demanda de la referencia (fls. 227 a 321).

II. FUNDAMENTOS DEL RECURSO

La apoderada de la entidad demandante señala que la naturaleza de la acción de lesividad es de los jueces contencioso Administrativos y no de los jueces ordinarios, como asegura lo dejó establecido el Consejo Superior de la Judicatura en providencia de 18 de agosto de 2017, Radicado No. 1100101202000201602588- 00 (12575-30), en la que se indicó que la acción de lesividad tiene las siguientes características especiales: **1.** Hace parte de la habilitación especial y legal. **2.** Refiere solo para sujetos determinados como lo son las autoridades administrativas, **3.** Se trata de impugnar actos administrativos independientemente que sean o no creadores de situaciones particulares.

4. No existe en el Código Procesal del Trabajo, una habilitación de tal envergadura para un empleador, razón por la que solicita que se reponga el auto recurrido, y consecuentemente se dé trámite al presente medio de control (fls. 122 a 125).

III. CONSIDERACIONES

Los mecanismos impugnativos han sido concebidos como instrumentos o medios reconocidos por el sistema jurídico, a través de los cuales, los sujetos procesales que intervienen dentro de una contienda procesal pueden mostrar su inconformidad frente a una providencia (auto, sentencia). Así, a través del ejercicio de los recursos, puede el litigante enrostrar al pronunciamiento judicial, las eventuales imprecisiones y yerros y conseguir que los mismos sean enmendados ya sea por el mismo funcionario que la profirió (reposición) o por su inmediato superior funcional (apelación).

En lo que respecta al recurso de reposición, el artículo 242 del CPACA., en concordancia con el artículo 318 del C.G.P. dispone que, salvo norma legal en contrario, procede contra los autos que no sean susceptibles de apelación o de súplica, que deberá interponerse con expresión de las razones que lo sustenten, por escrito presentado dentro de los tres (3) días siguientes al de la notificación del auto, excepto cuando este se haya dictado en una audiencia o diligencia, caso en el cual deberá interponerse en forma verbal inmediatamente se pronuncie el auto.

Entonces, al no estar enlistado el auto que remite por competencia dentro de los que el artículo 243 del CPACA señala como susceptibles del recurso de apelación, fuerza concluir que contra el mismo procede el de reposición, conforme lo establece el artículo 232 ibidem. En consecuencia, al haberse interpuesto el mismo dentro de la oportunidad establecida en el inciso 3º del artículo 318 del C.G.P., procede el Despacho a resolverlo en los siguientes términos:

Como se indicó en líneas precedentes, el recurrente asegura que la acción de lesividad es de competencia de los jueces contencioso Administrativo

y no de los jueces ordinarios, teniendo en cuenta que a través de la misma se busca impugnar actos administrativos expedidos por autoridades administrativas, y en el Código Procesal del Trabajo no se regula tal facultad para el empleador, razón por la que solicita que se reponga el auto que remitió por competencia el presente proceso a la jurisdicción ordinaria, y consecuentemente se dé trámite al presente medio de control.

Al efecto, sea lo primero señalar que el numeral 4º del artículo 104 del CPACA establece que la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo conocerá de los procesos relativos **a la relación legal y reglamentaria entre los servidores públicos y el Estado, y la seguridad social de los mismos, cuando dicho régimen esté administrado por una persona de derecho público.**

Por su parte, el artículo 2º del Código de Procedimiento Laboral, modificado por el artículo 2º de la ley 712 de 2001, que, a su vez, también fue modificado por el artículo 622 del Código General del Proceso, dispone que la jurisdicción ordinaria en su especialidad laboral y de seguridad social, conoce de las controversias relativas a la ***“prestación de los servicios de Seguridad Social que se susciten entre los afiliados, beneficiarios o usuarios, los empleadores y las entidades administradoras o prestadoras, salvo los de responsabilidad médica y los relacionados con contratos.”***

Así entonces, y teniendo en cuenta que en el sub iudice, el señor GUSTAVO LARA MESA prestó sus servicios en la empresa Acerías Paz del Río S.A., cuya naturaleza es privada, constituida con porcentaje de participación de accionistas de carácter privado¹, y que fue beneficiario de una pensión convencional de jubilación reconocida por dicha empresa, a través de Acta de Conciliación No. 458 de 22 de noviembre de 2007 (fl.

¹ http://www.pazdelrio.com.co/es-es/Accionistas/informacion_empresarial/Paginas/composicion-accionaria-filiales.aspx

Accionistas
Grupo Votorantim
Instituto Financiero de Boyacá – Infiboy
Otros accionistas

32), resulta evidente que la jurisdicción ordinaria en su especialidad laboral y de seguridad social, es la competente para conocer del presente litigio, debido a que los empleados públicos no pueden acceder a beneficios convencionales, tal como lo dejó establecido la Sección Segunda del Consejo de Estado, en fallo del 29 de septiembre de 2011 expedido dentro del proceso con número de radicación 08001- 23-31-000-2005-02866-03(2434), así:

"Los empleados públicos no gozan de un derecho pleno a la negociación colectiva, no tienen la posibilidad de presentar pliegos de peticiones ni de celebrar convenciones colectivas. Empero, tampoco se les puede vulnerar su derecho a buscar por diferentes medios de concertación, voluntaria y libre, la participación en la toma de las decisiones que los afectan, sin quebrantar, obviamente, la facultad que ostentan las autoridades constitucional y legalmente establecidas de fijar, de forma unilateral, las condiciones laborales de los empleados públicos. En todo caso, dichos mecanismos de concertación deben permitir afianzar un clima de tranquilidad y justicia social."

Ahora, precisa la Sala que si bien en anteriores oportunidades el Consejo de Estado² había considerado que la sola pretensión de nulidad del acto de reconocimiento pensional, vía lesividad, originaba la competencia de esta jurisdicción para conocer del asunto así se tratara de una pensión de un trabajador oficial, por la naturaleza del asunto, en reciente pronunciamiento proferido por la misma Corporación en **Auto AO 254 - 2019 del 28 de marzo de 2019**, dentro del proceso con radicación 76001- 23-31-000-2010-01597-00 (4857), se dejó establecido que el simple hecho de que una entidad pública demande la ilegalidad de un derecho reconocido mediante acto administrativo, no significa que la jurisdicción contencioso administrativa sea la competente para conocer de dicho litigio, debido a que la competencia se define por combinación de la materia objeto de conflicto y el vínculo laboral, y en todo caso, conforme a los criterios y reglas de competencia fijados por el legislador. Así lo expreso:

"En resumen, en los conflictos originados de las relaciones laborales y con la seguridad social la competencia se define por combinación de la materia objeto de conflicto y el vínculo laboral, sin que sea determinante la forma de reconocimiento o negativa del derecho, así:

² Consejo de Estado Sección Segunda proceso de radicación 76001-23-31 '-000-20100i597 0, fallo cie fecha 19 de enero de 2017,

Jurisdicción competente	Clase de conflicto	Condición del trabajador - vínculo laboral
Ordinaria, especialidad laboral y seguridad social	Laboral	Trabajador privado o trabajador oficial!
	Seguridad social	Trabajador privado o trabajador oficial sin importar la naturaleza de la entidad administradora. Empleado público cuya administradora sea persona de derecho privado.
Contencioso administrativa	Laboral	Empleado público.
	Seguridad social	Empleado público solo si la administradora es persona de derecho público.

142

(...) debe tenerse en cuenta que la «acción de lesividad» carece de naturaleza autónoma desde su concepción inicial porque no se vinculó exclusivamente a un juicio de legalidad de los actos de la administración sino a los perjuicios o lesiones que la hacienda pública pudiera sufrir con ocasión de la vigencia de una decisión administrativa.³

Actualmente, es una facultad-deber no un medio de control específico regulado expresamente en la Ley 1437 de 2011 y para su ejercicio la entidad u órgano estatal deberá acudir a los mecanismos procesales que regula el respectivo estatuto procedimental, aunque generalmente lo hace a través del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho. De ahí que tradicionalmente este concepto se asocie exclusivamente con este medio procesal.

De acuerdo con lo anterior, este despacho considera incorrecto aseverar que la jurisdicción de lo contencioso administrativo es competente para conocer de todos los casos en donde la entidad pública demanda la ilegalidad del derecho reconocido en un acto administrativo, porque pese a que el objeto del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho es dilucidar la legalidad de los actos administrativos, ello no significa que la forma de la decisión pueda variar los criterios y reglas de competencia fijados por el legislador, tal y como se indicó en capítulos precedentes.
(Resaltado de la Sala)

Precisa la Sala que si bien el artículo 97 del CPACA establece que la entidades públicas pueden solicitar la nulidad de sus propios actos vía de lesividad, cuando el interesado no expide su consentimiento para revocarlo; lo cierto es que dicha regla no excluye el hecho que cuando se trata de trabajadores privados, los conflictos deban ser conocidos ante la jurisdicción ordinaria tal como lo expuso con precisión el Consejo de Estado en la providencia del 28 de marzo de 2019 anteriormente citada así:

"Interpretar textualmente el artículo conllevaría que dos jurisdicciones diversas, con postulados, estructura, procedimientos y facultades diferentes, puedan decidir sobre un mismo derecho subjetivo y respecto

³ Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda. Subsección A.. Bogotá, D.C., veintidós (22) de abril de dos mil quince (2015), Radicación número: 66001-23-31-000-2011-00429-01(2627-13). Actor: Municipio de Pereira. Demandado; María Eugenia Macías Rivera.

de un mismo régimen laboral o de seguridad social, con el único elemento diferenciador del juez natural del caso, consistente en la naturaleza de quién acude a demandar la decisión administrativa.

También implicaría vulnerar las reglas de la distribución de competencias entre las diversas jurisdicciones, porque no debe olvidarse que las normas que las fijan deben dar seguridad jurídica sobre el juez natural de la controversia en aras de garantizar coherencia interpretativa, armonía del ordenamiento positivo y procesal, y confianza legítima de los asociados frente a las decisiones judiciales".

En el mismo sentido se pronunció la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura, en providencia de fecha 04 de noviembre de 2014, al señalar que al tratarse de un conflicto en el que se solicita la nulidad de un acto administrativo de reconocimiento pensional de un trabajador oficial, la jurisdicción competente es la ordinaria, en su especialidad laboral y de seguridad social, así lo expreso:

*"El presente asunto corresponde a una controversia relativa a la seguridad social de un trabajador oficial cuya pensión es administrada por una entidad pública, por lo que, **al no tratarse del supuesto exclusivo y excluyente de una controversia entre un empleado público y un administrador público del régimen de seguridad social, procede naturalmente la aplicación de la cláusula general y residual de competencia de la jurisdicción ordinaria, en su especialidad laboral y de seguridad social.***

Habida cuenta de lo anterior, y dando aplicación en el caso concreto al marco normativo que se expuso en el acápite 3.1, esta Sala considera que el presente conflicto deberá ser dirimido asignándole el conocimiento del proceso al juez ordinario laboral y de la seguridad social, en virtud de lo específicamente dispuesto en el artículo 2.4 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social, concordante con el artículo 12 de la ley estatutaria 270 de 1996. (Negrilla y resaltado fuera del texto).

En consecuencia, conforme al reciente criterio aplicado tanto por el Consejo de Estado como por la Sala Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura, fuerza concluir que el conocimiento de los procesos donde está en discusión el reconocimiento de una pensión de un trabajador oficial o de un trabajador del sector privado, como sucede en el presente litigio, es de competencia de la jurisdicción ordinaria laboral, independientemente de que la entidad demandante, en este caso, COLPNESIONES, sea de naturaleza pública.

En mérito de lo expuesto, el despacho No. 4 del Tribunal Administrativo de Boyacá,

RESUELVE:

PRIMERO: NO REPONER el auto proferido el 12 de noviembre de 2019 en el que se declaró la falta de jurisdicción para conocer del proceso de la referencia, por las razones expuestas en esta providencia.

SEGUNDO: No aceptar la renuncia de poder presentada por la apoderada general de COLPENSIONES, por no haber allegado constancia de la comunicación prevista en el inciso 4º del artículo 76 del C.G.P.

TERCERO: En firme ésta providencia, désele continuidad al trámite procesal correspondiente.

NOTIFIQUESE Y CÚMPLASE

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'Félix Alberto Rodríguez Riveros', written in a cursive style.

FÉLIX ALBERTO RODRÍGUEZ RIVEROS

Magistrado