

Señor.
JUZGADO 005 ADMINISTRATIVO DE CARTAGENA.
E.S.D.

REF. Nulidad y Restablecimiento del Derecho instaurado por ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES- COLPENSIONES- contra GUIDO EDUARDO BERNETT. Rad. 13001333300520180007600.

Asunto: Recurso de Reposición contra auto de fecha 11 de marzo de 2022, a través del cual se declara la falta de competencia y se ordena la remisión del proceso.

Quien suscribe, **ELIANA PAOLA CASTRO ARRIETA**, en mi condición de apoderada sustituta de la parte demandante **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES- COLPENSIONES**, encontrándome dentro de la oportunidad legal correspondiente me permito presentar recurso de reposición contra auto de fecha 11 de marzo de 2022, a través del cual se declara la falta de competencia y se ordena la remisión del proceso a los Juzgados Laborales de Buenaventura, y lo hago en los siguientes términos:

OPORTUNIDAD

El artículo 242 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo dispone respecto de la procedencia del recurso de reposición lo siguiente:

“Salvo norma legal en contrario, el recurso de reposición procede contra los autos que no sean susceptibles de apelación o de súplica.

En cuanto a su oportunidad y trámite se aplicará lo dispuesto en el Código de Procedimiento Civil...”

Teniendo en cuenta que se remite a lo señalado en el Código General del proceso, es pertinente hacer referencia al artículo 318 que establece:

“Salvo norma en contrario, el recurso de reposición procede contra los autos que dicte el juez, contra los del magistrado sustanciador no susceptibles de súplica y contra los de la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, para que se reformen o revoquen.

El recurso de reposición no procede contra los autos que resuelvan un recurso de apelación, una súplica o una queja.

*El recurso deberá interponerse con expresión de las razones que lo sustenten, en forma verbal inmediatamente se pronuncie el auto. **Cuando el auto se pronuncie fuera de audiencia el recurso deberá interponerse por escrito dentro de los tres (3) días siguientes al de la notificación del auto...”***

En atención a las normas transcritas tenemos que el auto objeto del presente recurso fue notificado por estado el 12/10/2021, por lo tanto, a la fecha me encuentro dentro de la oportunidad correspondiente para la presentación del recurso.

ANTECEDENTES

El Despacho resuelve DECLARAR la falta de jurisdicción para conocer del presente asunto y REMITIR el proceso a los Juzgados Laborales del Circuito de Cartagena porque a su juicio se trata de un asunto laboral y de seguridad social y por tanto el conocimiento le corresponde a la Jurisdicción Laboral.

MOTIVOS DE INCONFORMIDAD

Se a lo primero mencionar que la denominada ACCIÓN DE LESIVIDAD no es más que el ejercicio por parte de la administración del medio de control de revocar un acto administrativo que reconoció una prestación a favor del asegurado sin tener derecho.

Al respecto, el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo señala: *“Artículo 97. Revocación de actos de carácter particular y concreto. Salvo las excepciones establecidas en la ley, cuando un acto administrativo, bien sea expreso o ficto, haya creado o modificado una situación jurídica de carácter particular y concreto o reconocido un derecho de igual categoría, no podrá ser revocado sin el consentimiento previo, expreso y escrito del respectivo titular.*

Si el titular niega su consentimiento y la autoridad considera que el acto es contrario a la Constitución o a la ley, deberá demandarlo ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo.

Si la Administración considera que el acto ocurrió por medios ilegales o fraudulentos lo demandará sin acudir al procedimiento previo de conciliación y solicitará al juez su suspensión provisional.

Parágrafo. En el trámite de la revocación directa se garantizarán los derechos de audiencia y defensa.”

En efecto, los dos incisos finales del artículo 97 de la Ley 1437 de 2011 preceptúan que en los casos en que la administración considere la inconstitucionalidad o ilegalidad de un acto administrativo, o que su expedición tuvo lugar por medios ilegales o fraudulentos, deberá acudir ante esta jurisdicción, para demandarlos, siempre que no cuente con el consentimiento, previo, expreso y escrito del titular de los derechos reconocidos en el respectivo acto administrativo.

En ese mismo sentido, el H. Consejo de Estado ha señalado en reciente jurisprudencia que la competencia para tramitar las acciones de lesividad corresponde a la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo y lo hace en los siguientes términos¹:

“...Esta Corporación, con relación al otorgamiento irregular de derechos prestacionales, ha señalado que es la acción de lesividad la herramienta idónea para que la administración logre la anulación de su reconocimiento, siendo oportuno recordar especialmente que así se ha explicado:

¹ CONSEJERA PONENTE: SANDRA LISSET IBARRA VÉLEZ. Bogotá D.C 9 de febrero de 2017. Radicación Nro.: 050012333000201300343 01. Nro. Interno: 0952-2014

“Si las pretensiones de la demanda formulada en acción de lesividad sólo fueran admisibles cuando se observa una afectación del erario o una conducta reprochable del particular, la acción “perdería todo su contenido normativo y axiológico pues lo que ella busca es restablecer el orden jurídico quebrantado con el acto administrativo proferido en contra de los ordenamientos procedimentales o sustanciales que regulaban su creación¹².”

“En conclusión, si la administración consideraba que el reconocimiento extinguido era ilegal, el único camino jurídico - legal de que disponía era el de demandar su propio acto ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, hecho que no ocurrió. Con base en todo lo anterior, entendiendo la irrenunciabilidad del derecho pensional y la carga de la Administración de demandar su propio acto, a fin de determinar que no le asiste el derecho de devengar la pensión de beneficiaria a la actora, carga que no puede trasladarse al administrado (...)²”.

En igual sentido el H. Consejo de Estado ha señalado:

“...Sea lo primero señalar que la administración cuenta con la posibilidad de demandar sus propios actos administrativos ante la jurisdicción de lo Contencioso Administrativo cuando considere que los mismos son ilegales o vulneran el ordenamiento jurídico.

El Código Contencioso Administrativo no consagra la acción de lesividad como autónoma e independiente, no obstante, su ejercicio puede hacerse a través de la acción de nulidad simple cuando no se busque el restablecimiento del derecho o de nulidad y restablecimiento del derecho cuando sí se pretenda este³

La administración puede hacer uso de ella cuando no pueda revocar directamente el acto que vulnera el ordenamiento jurídico a través del mecanismo de la revocatoria directa por no cumplirse los requisitos señalados para el efecto por la norma, verbi gracia, como cuando en el caso de los actos de contenido particular, no se logra el consentimiento del directamente afectado con la decisión tal como lo exige el artículo 73 del C.C.A.

En esa medida lo que busca la administración con la acción de lesividad, es debatir la legalidad de sus propias decisiones, para poner fin a una situación que considera irregular y en consecuencia, hacer cesar sus efectos.

Ahora, la decisión de sí el acto administrativo contraviene o no la Constitución y la Ley, es precisamente el objeto de la acción de lesividad, la cual está en manos del Juez Contencioso Administrativo, quien puede avalar el mismo o declarar su nulidad. Siendo necesario entonces que se surta el proceso para que sea posible determinar la legalidad o no del acto cuestionado³...”

² Sentencia del 8 de marzo de 2010, Sección Segunda, Subsección “A”. Consejero ponente: Luis Rafael Vergara Quintero. Radicación número: 25000-23-15-000-2009-01920-01

³ CONSEJO DE ESTADO- SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SECCIÓN SEGUNDA – SUBSECCIÓN “A” Consejero Ponente: Dr. WILLIAM HERNÁNDEZ GÓMEZ. Bogotá, D. C., julio veintiuno de dos mil dieciséis

Ahora bien, en contravía de lo señalado en las jurisprudencias transcritas, el Despacho procede a declarar la falta de competencia y ordenar la remisión del proceso a los Juzgados Laborales y señala lo siguiente:

“...Así las cosas, esta jurisdicción no es la competente para conocer del presente asunto por cuanto se advierte, el señor GUIDO EDUARDO BERNETT BARRIOS no tiene ni ha tenido siquiera la calidad de empleado público vinculado por una relación legal y reglamentaria, por lo que, como el conflicto versa sobre la seguridad social de un trabajador que estuvo vinculado por contrato de trabajo, la jurisdicción competente en este caso es la ordinaria en su especialidad laboral y seguridad social...”

En atención a lo señalado por el Despacho, es menester traer a colación Sentencia 00343 de 2017 proferida por Consejo de Estado en la cual se ha reseñado:

*“Finalmente, es de anotar que en lo esencial el numeral 4º del artículo 2º de la Ley 712 de 2001 es mutatis mutandi igual al artículo 2º de la ley 362 de 1997, que acogió en forma más explícita la exégesis que las altas Corporaciones de justicia le habían impartido. Valga recordar que en esas sentencias se precisó que después de la expedición de Ley 100 de 1993, para los efectos del sistema de seguridad social integral no es necesario tener en cuenta la naturaleza jurídica del vínculo ni los actos que reconocieron o negaron un derecho sustancial en esa materia, sino la relación afiliado, beneficiario o usuario, con la respectiva entidad administradora o prestadora de servicios de seguridad social integral. **Por tanto, es la materia de la controversia lo que define la jurisdicción competente y no el status jurídico del trabajador...**”⁴*

Adicional a lo anterior, se hace necesario citar auto de fecha 15 de Enero del 2020 proferido por el Consejo Superior de la Judicatura, M.P. Fidalgo Javier Estupiñan Carvajal, Rad. 110010102000201902517-00, en el cual la sala dirime conflicto negativo de jurisdicción suscitado entre el Juzgado Séptimo Administrativo Oral de Cartagena y el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Cartagena. Dentro de las consideraciones de la sala se señaló:

“Al efecto, el presente litigio surge con ocasión de la Resolución GNR 18436 del 27 de febrero de 2013, proferida por una entidad pública, mediante la cual se reconoció pensión de jubilación del señor LUIS ALFONSO COLINA LAMADRID, sin el lleno de los requisitos exigidos.

Así las cosas, no puede esta sala concluir distinto a que la competencia para conocer de la diligencia referenciada es la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo en tanto el medio de control de Nulidad y Restablecimiento del Derecho señala en la Ley 1437, lo siguiente:

(...)

(2016). Radicado: 250002325000200608380 03 (1216-2012) Actor: Fondo de Previsión Social del Congreso de la República. Demandado: Maruja Guerrero de Albornoz. Acción de Nulidad y Restablecimiento del Derecho – Decreto 01 de 1984.

⁴ Sentencia 00343 de 2017 Consejo de Estado. CONSEJERA PONENTE: SANDRA LISSET IBARRA VÉLEZ. Bogotá D.C 9 de febrero de 2017. Radicación Nro.: 050012333000201300343 01. Nro. Interno: 0952-2014

En ese sentido, el Consejo de Estado, Sección Segunda, Subsección A, M.P. William Hernández Gómez, en sentencia del 21 de julio de 2016, respecto de la Acción de Lesividad señaló lo siguiente:

<El Código Contencioso Administrativo no consagra la acción de lesividad como autónoma e independiente, no obstante, su ejercicio puede hacerse a través de la acción de nulidad simple cuando no se busque el restablecimiento del derecho o de nulidad y restablecimiento del derecho cuando si se pretenda este.

LA administración puede hacer uso de ella cuando no pueda revocar directamente el acto que vulnera el ordenamiento jurídico a través del mecanismo de la revocatoria directa por no cumplirse los requisitos señalados para el efecto por la norma, verbi gracia, como cuando en el caso de los actos de contenido particular, no se logra el consentimiento del directamente afectado con la decisión tal como lo exige el artículo 73 del C.C.A>

(...)

Lo anterior sin lugar a dudas, reafirma que el juez natural del presente conflicto no es otro, que el Juez de lo Contencioso Administrativo, esto en consideración a que si bien la Ley 1437 de 2011, en su artículo no consagra la acción de lesividad, la misma puede ser ejercida a través de los medios de control de nulidad simple y nulidad y restablecimiento del derecho, a fin de debatir la legalidad de sus propias decisiones, cuando no le sea posible revocar el acto, que vulnera el ordenamiento jurídico.

(...)

En tal orden, se trata de un asunto de conocimiento de la Jurisdicción Contencioso Administrativo, pues el derecho reclamado a través del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho ataca un acto administrativo, controversia propia de conocimiento de los Jueces Administrativos, jurisdicción a la cual se le remitirá la presente actuación para lo de su cargo. En consecuencia, el competente para conocer la demanda en cuestión, es el JUZGADO SEPTIMO ADMINISTRATIVO ORAL DE CARTAGENA, a quien se le asignara... (Subrayado y negrita fuera de texto)

Adicional a todo lo anterior, a través de auto de 2 de septiembre de 2021 la Sala Plena de la Corte Constitucional Sala Plena, indicó que:

La competencia de la jurisdicción contenciosa administrativa en materia de acciones de nulidad y restablecimiento del derecho de un acto propio

10. Al respecto mediante Auto 316 de 2021 la Sala Plena de esta corporación sostuvo que en los eventos en que una institución pública de seguridad social o un fondo de naturaleza pública a cargo del reconocimiento y/o pago de pensiones presenta una acción de nulidad y restablecimiento del derecho contra un acto propio, el conocimiento del asunto corresponde a la jurisdicción contenciosa administrativa. Esta misma regla fue reiterada en los Autos 382 de 2021 y 384 de 2021, entre otros.

11. La Sala advierte que, de acuerdo con la regla jurisprudencial fijada en el Auto 316 de 2021, en este tipo de controversias se excluye la competencia del juez laboral y de la seguridad social, pues a pesar de tratarse de un acto administrativo que definió una garantía prestacional de la seguridad social, se encontró legislación expresa que determina la competencia de los jueces administrativos en este tipo de situaciones fácticas, siendo aplicables los artículos 97 y 104 de la Ley 1437 de 2011 para el ejercicio de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho por parte de Colpensiones contra uno de sus propios actos administrativos.

12. **En esa medida, en cumplimiento del artículo 97 de la Ley 1437 de 2011, en este caso es aplicable la cláusula general de competencia -art. 104 ejusdem- según la cual la jurisdicción de lo contencioso administrativo conocerá las controversias suscitadas por “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”.**

Como consecuencia de lo anterior dispuso:

“Primero: DIRIMIR el conflicto de jurisdicciones entre el Juzgado Trece Administrativo del Circuito de Cartagena y el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Cartagena, y **DECLARAR** que el conocimiento del proceso que pretende la nulidad de la Resolución GNR 5776 del 10 de enero de 2014, corresponde al Juzgado Trece Administrativo del Circuito de Cartagena.

Segundo: REMITIR el expediente CJU-712 al Juzgado Trece Administrativo del Circuito de Cartagena, para que trámite el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, y para que comunique la presente decisión al Juzgado Primero Laboral del Circuito de Cartagena y a los sujetos procesales dentro del proceso de nulidad y restablecimiento del derecho iniciado por Colpensiones contra Resolución GNR 5776 del 10 de enero de 2014, mediante la cual dicha entidad reconoció una pensión de vejez al señor Wilberto Juan Revollo Morelo.”

Por lo tanto, y sumado a las jurisprudencias transcritas, es claro que no le asiste razón al Despacho en declarar la falta de competencia y remitir el proceso a la Jurisdicción Ordinaria Laboral toda vez que en precedentes jurisprudencia el Consejo de Estado y recientemente el Consejo Superior de la Judicatura, ya han dejado claro que la competencia le asiste a la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo y en consecuencia solicito que se proceda la REVOCATORIA del auto de fecha 11 de marzo de 2022, y en su lugar disponer la CONTINUACION del medio de control y/o la continuidad del tramite correspondiente.

DE LA PROCEDENCIA DE LA ACCION DE LESIVIDAD

En atención a lo señalado en el auto objeto del presente recurso y de la solicitud realizada, se adjunta al presente, auto de fecha 15 de Enero del 2020 proferido por el Consejo Superior de la Judicatura, M.P. Fidalgo Javier Estupiñan Carvajal, Rad. 110010102000201902517-00, en el cual la sala dirime conflicto negativo de

jurisdicción suscitado entre el Juzgado Séptimo Administrativo Oral de Cartagena y el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Cartagena

PETICION

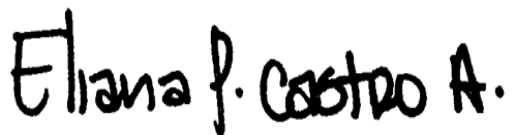
Teniendo en cuenta los argumentos planteados, solicita al Despacho **REVOCAR** auto del 11 de marzo de 2022 y en su lugar **ADMITIR** la demanda de la referencia en ejercicio del medio de control de Nulidad y Restablecimiento del Derecho instaurado por mi representada y/o dar continuidad al trámite correspondiente.

PRUEBAS

1.- Auto de fecha 15 de Enero del 2020 proferido por el Consejo Superior de la Judicatura, M.P. Fidalgo Javier Estupiñan Carvajal, Rad. 110010102000201902517-00, en el cual la sala dirime conflicto negativo de jurisdicción suscitado entre el Juzgado Séptimo Administrativo Oral de Cartagena y el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Cartagena

Autorizo notificaciones a los correos paniaquacartagena1@gmail.com y tel cel: 3005199970.

Cordialmente,



ELIANA PAOLA CASTRO ARRIETA.
C.C. 1047421286 de Cartagena
T.P. N° 228.341 del C.S.J
CEL. 3005199970