Cartagena de Indias D.T. y C., (09) nueve de Octubre de dos mil diecinueve (2019)

Acción	**NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO**
Radicado	**13-001-33-33-007-2015-00340-01**
Demandante	**ELIECER CANO CANOLES**
Demandado	**UGPP**
Magistrado Ponente	**MOISÉS RODRÍGUEZ PÉREZ**

I. ASUNTO

Revisada la actuación cumplida en el proceso, se observa que el mismo se encuentra en estado de dictar sentencia, sin embargo el Despacho advierte una causal de nulidad por falta de jurisdicción.

II. ANTECEDENTES

A través de apoderado judicial constituido al efecto, el señor ELIECER CANO instauró demanda en ejercicio de la ACCIÓN DE NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO contra la UGPP para que, previo el trámite a que hubiere lugar, se declarara la nulidad del acto ficto negativo generado como consecuencia de la no respuesta a la petición del 06 de mayo de 2014, y del Auto ADP 007240 de julio 18 de 2014, mediante los cuales se negó la solicitud de reliquidación pensional del actor.

Solicita además, que como consecuencia de lo anterior, se ordene el restablecimiento del derecho, ordenando la reliquidación de la pensión teniendo en cuenta todos los factores devengados durante el periodo comprendido del 1 de abril de 1994 (fecha en la que comenzó a regir la Ley 100/93) hasta el 30 de mayo de 1995 (fechas en la que fue desvinculado definitivamente el actor).

Encontrándose el proceso para la elaboración del correspondiente proyecto de fallo de segunda instancia advierte esta Corporación que existe nulidad de de lo actuado en el mismo, como quiera que esta jurisdicción no es la llamada a conocer de la presente controversia, como a continuación se explica en las siguientes,

III. CONSIDERACIONES

2.1 Competencia de la Jurisdicción Contencioso Administrativa en materia de procesos laborales.

De acuerdo con lo establecido en el art. 104 de la Ley 1437 de 2011, nuevo Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, establece los asuntos sobre los cuales ésta jurisdicción tendrá conocimiento, así:

> ***Artículo 104. De la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo.*** *La Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo está instituida para conocer, además de lo 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:*
>
> *(…)*
>
> *4. Los 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.*
>
> ***Parágrafo.*** *Para los solos efectos de este Código, se entiende por entidad pública todo órgano, organismo o entidad estatal, con independencia de su denominación; las sociedades o empresas en las que el Estado tenga una participación igual o superior al 50% de su capital; y los entes con aportes o participación estatal igual o superior al 50%.*

En el mismo sentido, el artículo 105, de la misma norma dispone:

> ***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.*** (Las subrayas y negrilla no son del texto)

En ese orden de ideas, advierte el Despacho que, la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, conocerá de los asuntos 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.

De lo anterior se puede concluir que, ésta jurisdicción es la encargada de atender los asuntos en los que se involucran derechos laborales de servidores públicos, vinculados en virtud de una relación legal y reglamentaria, así como la seguridad social de éstos, siempre y cuando dicho régimen se encuentre administrado por una entidad de derecho público.

Así mismo, la norma en comento, señala que **no se tramitaran ante esta jurisdicción los asuntos que se versen sobre derechos de trabajadores oficiales.**

Por otra parte, es necesario tener en cuenta que a diferencia del empleado público, el trabajador oficial cumple órdenes del superior según su voluntad, el reglamento y el contrato, obteniendo un salario como retribución del servicio, que determinan de manera libre las partes; en tanto que, el empleado público está sujeto a una relación legal y reglamentaria, debiendo cumplir lo que dispone el ordenamiento jurídico al cual está sometido y su remuneración se fija conforme a las normas proferidas por las autoridades señaladas en el régimen jurídico.

En este sentido, tras el pronunciamiento realizado por el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección A, con ponencia del Consejero William Hernández Gómez, de fecha veintiocho (28) de marzo de dos mil diecinueve (2019) dispuso:

“Reglas de competencia establecidas en la Ley 1437 de 2011 en materia laboral.

> El artículo 104 de la Ley 1437 de 2011 consagra una cláusula general de competencia y unos criterios determinantes para fijar el objeto sobre el cual recae esta jurisdicción especializada. La norma regula que la jurisdicción contenciosa está instituida para conocer, además de lo dispuesto en la Constitución Política y en leyes especiales, entre otros, de las controversias y litigios originados en actos sujetos al derecho administrativo, en los que estén involucradas las entidades públicas, o los particulares cuando ejerzan función administrativa.”
>
> De lo anterior que, en materia de controversias laborales y de seguridad social, en principio, la jurisdicción juzga
>
> **a.** La legalidad de los actos administrativos generales con contenido laboral que expidan las entidades públicas y particulares que desempeñen funciones públicas.
> **b.** Las controversias laborales que surjan entre los servidores públicos sometidos a una relación legal y reglamentaria, y el Estado como su empleador.

c. Frente a la seguridad social, de aquellas controversias que surjan entre los servidores públicos vinculados a través de una relación legal y reglamentaria y una entidad administrada del sistema, siempre y cuando esta sea de derecho público.

Es decir, pese a que la jurisdicción se instituye para juzgar controversias sobre la legalidad de actos administrativos en materia laboral, lo cierto es que si estos derivan directa o indirectamente de un contrato de trabajo, la jurisdicción no conoce del derecho allí controvertido.

Estas precisiones fueron reafirmadas por el legislador en la Parte Segunda, específicamente en el Título IV[1] del CPACA, al regular que los tribunales y juzgados de la Jurisdicción Contenciosa Administrativa conocen de los procesos de carácter laboral **que no provengan de un contrato de trabajo**[2]. Es decir, que toda aquella discusión originada directa o indirectamente en un contrato de trabajo (del sector público o privado) está excluida del objeto de esta jurisdicción.

En ese orden de ideas, El artículo 2.º del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social, modificado por el artículo 2.º de la Ley 712 y artículo 622 de la Ley 1564[3], precisa que las controversias que se susciten entre los afiliados y beneficiarios con las entidades administradoras y prestadoras de los servicios de seguridad social, serán de competencia de la justicia ordinaria, salvo cuando la discusión surja entre servidores públicos regidos por una relación legal y reglamentaria y una administradora de derecho público como se anotó en aparte anterior – artículo 104.4 Ley 1437-.

Igualmente, la norma regula que aquella jurisdicción tiene por objeto en sus especialidades laboral y de seguridad social, el conocimiento de todos los conflictos que tengan un origen ya sea de forma directa o indirecta en un contrato de trabajo sin importar la clase de empleador involucrado. Lo anterior, en armonía con el artículo 105 ordinal 4.º del CPACA, ya citado, que excluye del conocimiento de la jurisdicción contenciosa administrativa el conocimiento de cualquier controversia en esta materia"

En síntesis, del estudio de la sentencia antes mencionado se extrae que 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

---

[1] "Distribución de las competencias".
[2] Artículos 152 ordinal 2 y 155 ordinal 2 de la Ley 1437 de 2011.
[3] «Artículo 2º. El artículo 2º del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social quedará así: [...] "ARTICULO 2º. Competencia general. La jurisdicción ordinaria, en sus especialidades laboral y de seguridad social conoce de: 1. Los conflictos jurídicos que se originen directa o indirectamente en el contrato de trabajo. [...]

4. <Numeral modificado por del artículo 622 de la Ley 1564 de 2012. El nuevo texto es el siguiente:> Las controversias relativas a la prestación de los servicios de la 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. [...]»

el vínculo laboral, sin que sea determinante la forma de reconocimiento o negativa del derecho, así:

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.

A las personas que se vinculan a una relación laboral mediante un contrato de trabajo, el régimen jurídico que les es aplicable es el del derecho común, lo que indica que los Jueces Laborales son los competentes para conocer de los conflictos laborales derivados del contrato de trabajo,[4] sin distinción de su calidad de trabajador oficial o no, de conformidad con lo establecido en el artículo 2º del Código de Procedimiento del Trabajo, como en adelante se cita:

> *"COMPETENCIA GENERAL. La Jurisdicción Ordinaria, en sus especialidades laborales y de seguridad social conoce de:*
>
> ***1. Los conflictos jurídicos que se originen directa o indirectamente en el contrato de trabajo.***
> *2. Las acciones sobre fuero sindical, cualquiera sea la naturaleza de la relación laboral..."*[5] (Subrayas fuera del texto)

En el mismo sentido, el artículo 105 numeral 4º del CPACA señala que los conflictos de carácter laboral surgidos entre las entidades públicas y sus trabajadores oficiales, no serán asuntos de los que conocerá la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo.

Debe tenerse en cuenta además que, aunque se demande un acto administrativo proferido por una entidad pública, esto no radica la competencia para conocer de este asunto en cabeza de la jurisdicción contenciosa administrativa, toda vez que dicha competencia, en este evento, está determinada por la naturaleza del vínculo existente entre el accionante y el ente

[4] RODRÍGUEZ R., Libardo. DERECHO ADMINISTRATIVO GENERAL Y COLOMBIANO. Los medios de acción de la Administración. Los trabajadores Oficiales. Editorial TEMIS. Bogotá. 2013. P, 275.

[5] Código de Procedimiento del Trabajo. Artículo 2º.

accionado. Lo anterior, teniendo en cuenta que la Justicia Laboral es competente para conocer de actos administrativos que regulan las situaciones laborales de trabajadores oficiales, quienes están sujetos al régimen común del Código Sustantivo del Trabajo.

En cuanto a la excepción, el legislador acogió el criterio de la actividad u oficio (criterio funcional), en este caso la naturaleza de la actividad es la que determina el vínculo jurídico, es decir, las personas que prestan sus servicios en la rama ejecutiva del poder público pero desempeñan labores de construcción y sostenimiento de obras públicas son trabajadores oficiales, y *contrario sensu*, en las empresas industriales y comerciales del estado tienen la calidad de empleados públicos por excepción, quienes ejercen labores de dirección y confianza.

El artículo 5 del Decreto 3135 del 26 de diciembre de 1968 dispone: Art. 5º. - Empleados públicos y trabajadores oficiales. Las personas que prestan sus servicios en los Ministerios, Departamentos Administrativos, Superintendencias y Establecimientos Públicos son empleados públicos; sin embargo, los trabajadores de la construcción y sostenimiento de obras públicas son trabajadores oficiales (...). Por su parte, el Decreto 1333 del 25 de abril de 1986, Por el cual se expide el Código de Régimen Municipal, dispone: ART. 292-Los servidores municipales son empleados públicos; sin embargo, los trabajadores de la construcción y sostenimiento de obras públicas son trabajadores oficiales.

2.2 Caso Concreto

El señor ELIECER CANO CANOLES manifiesta que laboró en el Fondo Nacional de Caminos Vecinales, hasta el 31 de mayo de 1995, acuerdo con lo dispuesto en la Resolución 1340 de 25 de mayo de 1995, y la comunicación 3361 del 26 de ese mismo mes y año.

Sostuvo que, por medio de Resolución 018431 del 18 de junio de 1998 la Caja Nacional de Previsión Social le reconoció pensión al señor ELIECER CANO en cuantía de $382.034.

Que ante lo anterior, el hoy actor, solicitó por medio de escrito visible a folio 23 del expediente, la reliquidación de su pensión con base en todos los factores salariales devengados desde el 1 de abril de 1994 al 30 de mayo de 1995, fecha en la que se retiró del servicio, sin embargo, dicha entidad se negó a acceder a tal pretensión.

Para efectos de determinar la competencia para conocer del caso anterior, es necesario exponer, que mediante Resolución No. 1340 de 25 mayo de 1995 por medio de la cual se determinaron los cargos a suprimir y los empleados oficiales que se desvinculan el 31 de mayo de 1995". Se encuentra demostrado que el actor es trabajador oficial del Fondo Nacional de caminos Vecinales; por esto esta Corporación considera que, para la reclamación de las prestaciones, la jurisdicción competente es la ordinaria.

En ese orden de ideas, encuentra este Despacho que, la vinculación laboral del accionante, corresponde, según lo afirmado en la demanda y las pruebas aportadas al expediente, a una relación de trabajador oficial, cuyo conocimiento debe ser avocado por un juez laboral y de la seguridad social y no por la jurisdicción contencioso administrativa, toda vez que dicha relación, se encuentra gobernada por las disposiciones contempladas en el Código Sustantivo del Trabajo.

Teniendo en cuenta lo anterior, procederá esta Corporación procederá a remitir el presente asunto a la oficina de reparto, para que sea distribuido entre los jueces laborales de la jurisdicción ordinaria, puesto que, de acuerdo a estudiado en esta providencia, son ellos los competentes para tramitar la controversia objeto de discusión.

En consecuencia se decretará la nulidad del fallo de primera instancia conforme a lo expuesto en el artículo 138 del C.G.P y se ordenará enviar ante el Juez laboral de la jurisdicción ordinaria para que decida sobre el fallo.

Por las razones que anteceden el Tribunal Administrativo de Bolívar, adopta las siguientes

DECISIONES:

PRIMERO: DECLARASE la falta de competencia para conocer del presente asunto, conforme con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: DECRETAR la nulidad de la sentencia de primera instancia.

TERCERO: Ejecutoriada esta providencia, **ENVÍESE** el presente asunto, a la oficina de reparto para que sea distribuido entre los jueces laborales de la jurisdicción ordinaria.

CUARTO: Por medio de la Secretaria de esta Corporación, **DÉJENSE** las constancias respectivas en los libros y sistema de radicación.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

MOISÉS RODRÍGUEZ PÉREZ
Magistrado