

Barranquilla, 17 de marzo de 2022

CLASE: PROCESO ORDINARIO LABORAL RAD No.080013105007 <u>2022-075</u> Demandante: ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES Demandado: ALBERTO ANTONIO ALVAREZ CABRERA

Informe secretarial: Señora juez, paso a su despacho el presente proceso de la referencia, comunicándole que, mediante auto fechado 09 de febrero del 2022, el Tribunal de lo Contencioso Administrativo del Atlántico Sala de Decisión Oral- Sección “B”, declaró falta de competencia y ordenó su reparto a los Juzgados Laborales del Circuito de Barranquilla. De igual manera se le informa que el apoderado se encuentra inscrito y vigente en el registro nacional de la rama judicial. Para lo de su conocimiento, sírvase proveer.

EL SECRETARIO
DAIRO MARCHENA BERDUGO

JUZGADO SEPTIMO LABORAL DEL CIRCUITO DE BARRANQUILLA

CLASE: PROCESO ORDINARIO LABORAL RAD No.080013105007 <u>2022-075</u> Demandante: ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES Demandado: ALBERTO ANTONIO ALVAREZ CABRERA

Evidenciado el anterior informe secretarial, se procede a examinar la demanda de la referencia y pronunciarse respecto de la admisión o inadmisión.

ANTECEDENTES

Mediante auto de fecha 09 de febrero de 2022, el Tribunal de lo Contencioso Administrativo del Atlántico Sala de Decisión Oral- Sección “B”, declaró falta de competencia argumentando que *“...observa este Tribunal que las entidades donde laboró el señor Alberto Antonio Álvarez Cabrera, son de naturaleza privada. Ahora bien, cuando el asunto sea de carácter laboral y/o seguridad social, y, además, verse sobre trabajadores privados, los conflictos que se susciten deben ser conocidos por la Jurisdicción Ordinaria, en su especialidad laboral y seguridad social, de conformidad con el numeral 4 del artículo 2º del Código de Procedimiento Laboral. Por otro lado, esta Corporación Judicial observa que en el resumen de tiempos públicos no cotizados a COLPENSIONES, anexo por la mencionada Administradora, no registra información sobre aportes provenientes del sector público, que se le hayan realizado al señor Alberto Antonio Álvarez. También encuentra el Tribunal que el señor Alberto Antonio Álvarez Cabrera tuvo la calidad de trabajador del sector privado y no del sector público con relación legal y/o reglamentaria con una entidad pública. Conforme a los criterios y reglas expuestos por el Consejo de Estado, este Tribunal concluye que la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo no es competente para conocer el asunto de la referencia, porque el objeto del litigio versa sobre la nulidad de la Resolución 0853 de 2009, por medio de la cual se efectuó el reconocimiento de una pensión de vejez con aportes privados, cuyo beneficiario es un trabajador del sector privado...”*

CONSIDERACION DE ORDEN FACTICO Y JURIDICO

El artículo 82 del Código Contencioso Administrativo, dispone que la jurisdicción contenciosa administrativa *“está instituida para juzgar las controversias y litigios originados en la actividad de las entidades públicas incluidas las sociedades de economía mixta con capital público superior al 50% y de las personas privadas que desempeñen funciones propias de los distintos órganos del Estado.”*

Por su parte, el artículo 83 ibídem, dispone que la jurisdicción contenciosa administrativa, “*juzga los actos administrativos, los hechos, las omisiones, las operaciones administrativas y los contratos administrativos y privados con cláusula de caducidad de las entidades públicas y de las personas privadas que ejerzan funciones administrativas(...)*”.

Asimismo, el artículo 132 de ese estatuto, dispuso la competencia de los Tribunales Administrativos en primera instancia sobre los asuntos de nulidad y restablecimiento del derecho de carácter laboral que no provengan de un contrato de trabajo, en los que se controviertan actos administrativos de cualquier autoridad, siempre que la cuantía exceda de los 100 salarios mínimos legales mensuales.

Ahora bien, revisada la demanda lo que pretende la parte actora es:

- ✓ Que se declare la nulidad total de la Resolución No 853 del 05 de abril de 2009, emitida por el Instituto de Seguro Social ISS hoy Administradora Colombiana de Pensiones - COLPENSIONES, por el cual se le reconoció una pensión de vejez al señor ALBERTO ANTONIO ALVAREZ CABRERA
- ✓ Como consecuencia, al señor ALBERTO ANTONIO ALVAREZ CABRERA identificado con cedula de Ciudadanía No. 7.417.967, el REINTEGRO de lo pagado por concepto de mesadas, retroactivos y pagos de salud con ocasión al reconocimiento de la pensión de Vejez con ocasión de la resolución No. 853 del 05 de abril de 2009, emitida por el Instituto de Seguro Social ISS hoy Administradora Colombiana de Pensiones - COLPENSIONES.

De lo anterior, se vislumbra que la entidad pública demandó su propio acto a través de lo que se conoce como acción de lesividad.

Sobre el tema en comento ha manifestado el Consejo de Estado¹“... *Así las cosas, por acción de lesividad se entiende tanto el ejercicio de simple nulidad, o de la nulidad y restablecimiento del derecho, en ambos casos, con fundamentos en actos administrativos adoptados por la Nación o por las demás entidades públicas administrativas, las cuales impugna la entidad pública correspondiente persiguiendo los propósitos de una u otra acción...*”.

También ha argumentado el Consejo de Estado²“... *la acción de lesividad busca la protección de la legalidad que se ha visto afectada por el acto administrativo viciado de nulidad expedido por ella misma, entonces dicha acción le ofrece a la administración la posibilidad de que en defensa del interés público y del ordenamiento jurídico y ante actos que vulneren este último, controvierta ante la Jurisdicción Contencioso Administrativa sus propias actuaciones, a fin de sustraer del ordenamiento jurídico, el acto que considera vulnerado o espurio, empleando las mismas acciones (hoy medios de control) que se incoan para demandar por los administrados*”.

Igualmente, el Consejo de Estado en sentencia del 23 de abril de 2015 con radicación No. 11001032500020130180500 reiteró:

*“...Un ejemplo de la naturaleza reglada de la aludida facultad de la administración de demandar sus propios actos administrativos, es el artículo 97 de la ley 1437 de 2011, que al regular lo relacionado con la revocatoria de los actos de carácter particular y concreto en caso de ser contrario a la Constitución o la ley, en su incisos 2 y 3 establece que si es titular de la situación jurídica creada por un acto administrativo nieva el consentimiento para su revocatoria, **la autoridad deberá demandarlo ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo**, y obligatoriamente solicitar la suspensión provisional. Y es que los medios de control consagrados en la parte segunda del*

¹ sentencia del 9 de julio de 2014 expediente 6600123310002009008702

² En auto 5 de abril del 2018, proceso 25000 2324 000 2011 00182 01

código de procedimiento administrativo y de lo contencioso administrativo, han sido determinados fijados y/o diseñados por el legislador, en ejercicio de su atribución y/o competencia, de estirpe constitucional, de libertad de configuración legislativa, y por lo tanto deben acatados por el operador jurídico sin ser desnaturalizados y mucho menos pueden ser transfigurados o cambiados por el arbitrio del demandante, dado que son mecanismo judiciales de creación legal y se encuentran contenidos en normas procesales de orden público y por consiguiente de obligatorio cumplimiento, cuya instrumentalización no puede quedar al antojo de las partes procesales” Negrita del despacho.

Conviene decir que en un caso particular a través del cual se debatía entre el Tribunal Administrativo del Atlántico y el Juzgado Once Laboral del Circuito de Barranquilla sobre la competencia para conocer de una acción de lesividad, el Consejo Superior de la Judicatura mediante su Sala Jurisdiccional Disciplinaria en providencia del 14 de noviembre de 2019, Magistrado Ponente Dr. Alejandro Meza Cardales, dentro del proceso radicado bajo el número 11001010200020190244100 sostuvo:

“...De acuerdo a la información obrante en el expediente la UNIDAD ADMINISTRATIVA DE GESTIÓN PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARA FISCALES DE LA PROTECCIÓN SOCIAL—UGPP, mediante medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, solicitó la nulidad de los actos administrativos contenido en la Resolución 14o.42644 de 31 de julio 1990, por medio de la cual la Empresa Puertos de Colombia—Puerto Terminal Marítimo y Fluvial de Barranquilla reconoció una pensión al señor JUAN ANTONIO VANEGAS GARCÍA, y las Resoluciones N° 243 de 15 de abril de 1994, 00133 de 07 de marzo de 2002 y 000610 de 23 de junio de 2004 emanadas de la misma entidad, mediante las cuales, como consecuencia del fallecimiento del causante, se reconocieron pensiones a favor de la cónyuge y los hijos.

Ahora bien, en cuanto a la denominada doctrinal y jurisprudencialmente ACCIÓN DE LESIVIDAD tenemos que, no hay una concreta ordenación legal, se trata simplemente de una forma especial que adquiere las genéricas del Código. De ahí que en vigencia del nuevo Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, el Consejo de Estado ha precisado, que en "materia de nulidad y restablecimiento del derecho se ha dicho también que la entidad puede optar por el mecanismo de la revocatoria directa o demandar el propio acto conforme al artículo 136 C.P.A.C.A., al referirse el legislador en los términos de "toda persona", pero que indefectiblemente tendrá que hacerlo cuando no le sea posible utilizar dicha revocatoria por parte de la entidad que expidió el acto respectivo, por ejemplo, cuando no logra obtener el consentimiento de quien le beneficia el acto administrativo particular y concreto"3

Ha señalado esa misma Corporación4, que la acción de lesividad, hoy medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, se configura en todos los casos en que la Nación o las entidades públicas acudan como demandantes ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo buscando la nulidad de sus propios actos. Es considerada una fórmula de garantía del ordenamiento jurídico en manos de las entidades públicas, para el control jurisdiccional de sus propias decisiones viciadas por inconstitucionalidad o ilegalidad, cuando no han podido revocarse por la vía administrativa y que puedan causar perjuicio al patrimonio público, los derechos subjetivos públicos o a los derechos e intereses colectivos. Dicho medio de control tiene una connotación objetiva cuando persigue únicamente la protección del ordenamiento jurídico y, subjetiva cuando, además, busca el restablecimiento de un derecho de la correspondiente entidad pública que se encuentre amparado en una norma jurídica. "Así las cosas, por acción de lesividad se entiende tanto el ejercicio de la acción de simple nulidad, o de la de nulidad y restablecimiento del derecho, en ambos casos, con fundamento en actos administrativos adoptados por la Nación o por las demás entidades públicas administrativas, los cuales

3 Consejo de Estado Sala de lo Contencioso Administrativo Sección Quinta, Auto del 16 de octubre de 2014, exp. 81001-23-33-000-2012-00039-02, CP: Lucy Jeannette Bermúdez Bermúdez.
4 Consejo de Estado Sala de lo Contencioso Administrativo Sección Tercera Subsección C, sentencia del 9 de julio de 2014, exp. 660012331000200900087 02, CP: Jaime Orlando Santofimio Gamboa.

impugna la entidad pública correspondiente persiguiendo los propósitos de una u otra acción”5.

De acuerdo a lo anterior, se observa que el conocimiento del asunto en estudio debe ser atendido por la Jurisdicción Contencioso Administrativa, ya que es la competente para resolver acciones de nulidad y restablecimiento del derecho —acción de lesividad previsto en el artículo 138 de la Ley 1437 de 2011, en este caso, en cabeza del TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE ATLÁNTICO, al que deberá remitirse el expediente.

De acuerdo con lo anterior, se concluye que, en este caso, por tratarse de una controversia originada a partir de un acto administrativo expedido el Instituto de Seguro Social ISS hoy Administradora Colombiana de Pensiones - COLPENSIONES, cuya naturaleza jurídica es Empresa Industrial y Comercial del Estado y tiene por objeto la administración estatal del régimen de prima media con prestación definida, y como lo ha dicho el Consejo de Estado en su jurisprudencia, que la acción de lesividad, hoy medio de control de nulidad y restablecimiento de derecho, se configura en todos los casos en que la Nación o las entidades públicas acudan como demandantes ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo buscando la nulidad de sus propios actos, así como siendo la acción de lesividad propia de la Jurisdicción Contenciosa Administrativa, es competencia de esa jurisdicción el conocimiento de la demanda presentada en contra del señor ALBERTO ANTONIO ALVAREZ CABRERA, dirigida a obtener la nulidad de la Resolución No 853 del 05 de abril de 2009, emitida por el Instituto de Seguro Social ISS hoy Administradora Colombiana de Pensiones - COLPENSIONES reconoció una pensión de vejez a favor del asegurado.

De tal suerte, ésta agencia judicial se abstendrá de avocar su conocimiento atendiendo a la sujeción y garantía que se debe brindar a la elección del actor de cara a las normas referidas y, en consecuencia, conforme a lo dispuesto en el numeral 11 del artículo 241 de la Constitución Política, se ordena que por Secretaría sea remitido el expediente a la Corte Constitucional, para que dirima el conflicto de competencia negativo que se plantea.

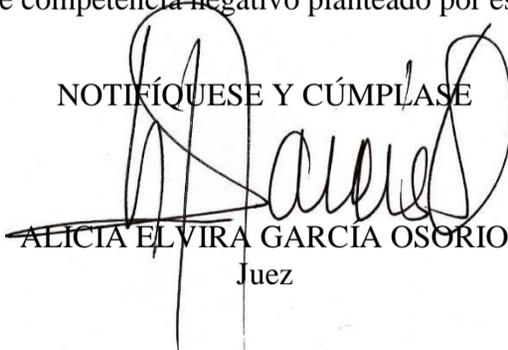
En virtud de las razones antes expuestas el JUZGADO SÉPTIMO LABORAL DEL CIRCUITO DE BARRANQUILLA

RESUELVE

PRIMERO: ABSTENERSE el despacho de asumir el conocimiento de este proceso, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de este proveído.

SEGUNDO: En consecuencia, se ordena remitir el presente proceso al Corte Constitucional, a fin de que dirima el conflicto de competencia negativo planteado por este despacho judicial

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE


ALICIA ELVIRA GARCÍA OSORIO

Juez

JUZGADO SEPTIMO
LABORAL DEL CIRCUITO DE
BARRANQUILLA

La anterior providencia, se
notifica por ESTADO No. 42
Barranquilla, 18/03/2022

El Secretario:

DAIRO MARCHENO
BERDUGO