

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL



JUZGADO NOVENO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO JUDICIAL DE BOGOTÁ
SECCIÓN SEGUNDA

Bogotá D.C., veintinueve (29) de julio de dos mil diecinueve (2019).

Referencia: 110013335 009 **2018** 00**457** 00
Demandante: Astrid García González
Demandados: Caja de Previsión Social de Comunicaciones – CAPRECOM
EICE – Liquidada representada a través de la Fiduprevisora
S.A. y otros

NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

(Remite por jurisdicción)

I. ANTECEDENTES

1. Actuación procesal

1.1. El 23 de octubre de 2018, la señora Astrid García González a través de apoderada judicial formuló demanda de nulidad y restablecimiento del derecho contra la Caja de Previsión Social de Comunicaciones – CAPRECOM EIC – Liquidada representada a través de la Fiduprevisora S.A y otros, para que se declare la existencia de un contrato realidad, correspondiéndole por reparto a este Despacho Judicial (fl.1). El 02 de noviembre de 2018, profirió auto donde declaró la falta de competencia por el factor cuantía y ordenó remitir el expediente al Tribunal Administrativo de Cundinamarca (fls.132 a 133).

1.2. Sometida la demanda a un nuevo reparto el 01 de marzo de 2019, le correspondió a la Subsección D de la Sección Segunda del Tribunal Administrativo de Cundinamarca (fl.187), que en providencia del 27 de mayo de 2019 liquidó las prestaciones y decidió devolver el expediente a este Despacho, porque la cuantía resultó inferior a los 50 SMLMV.

1.3. El expediente ingresó al Despacho el 12 de julio de 2019, por consiguiente, corresponde **obedecer y cumplir** la decisión del superior funcional, de conformidad con el inciso 3º del artículo 139 del Código General del Proceso. Sin embargo, en este momento procesal, el Juzgado advierte que no tiene competencia para **asumir** conocimiento del presente asunto objeto de debate por la falta de jurisdicción y que el superior omitió analizar.

1.4. Lo anterior, debido a que en reiteradas providencias del Consejo Superior de la Judicatura dirimió el conflicto de competencia entre la jurisdicción ordinaria laboral y administrativa de procesos contra CAPRECOM EICE – LIQUIDADA donde se busca la declaración de un contrato realidad, decidió que la competencia reside en la jurisdicción ordinaria por tener naturaleza de Empresa Industrial y Comercial del Estado. Lo sustentó de conformidad con el inciso segundo del artículo 5° del Decreto 3135 de 1968, que por regla general y en virtud del criterio orgánico, las personas que se vinculan a una Empresa Industrial y Comercial del Estado son trabajadores oficiales. Al respecto, establece la norma mencionada lo siguiente: (...) *Las personas que prestan sus servicios en las Empresas Industriales y Comerciales del Estado son trabajadores oficiales; sin embargo, los estatutos de dichas empresas precisarán qué actividades de dirección o confianza deban ser desempeñadas por personas que tengan la calidad de empleados públicos*".

1.5. De conformidad con lo anterior, corresponde al Despacho sustentar su decisión de falta de jurisdicción y remisión del expediente a la Jurisdicción Ordinaria Laboral.

CONSIDERACIONES

2. Problema Jurídico

2.1. Corresponde establecer si, el Despacho a pesar de obedecer y cumplir la decisión del Tribunal Administrativo de Cundinamarca, puede no asumir competencia por la existencia de falta de jurisdicción situación que no analizó el superior funcional y que en este momento procesal el Despacho advierte, en aras de evitar una nulidad que no es subsanable y cuya competencia no es prorrogable.

2.2. De ser procedente, el Despacho analizará si la competencia de acuerdo a la jurisdicción, donde se pretende la declaratoria una relación laboral de un trabajador oficial de una Empresa Industrial y Comercial del Estado, corresponde conocer a la Jurisdicción Ordinaria Laboral.

2.3. Para resolver lo anterior, el Despacho reiterará las providencias resueltas por el Consejo Superior de la Judicatura donde resolvió conflictos de competencia entre la Jurisdicción Contenciosa Administrativa y la Ordinaria Laboral, donde determinó que las demandas contra CAPRECOM EICE – LIQUIDADA son de competencia de la Jurisdicción Ordinaria Laboral.¹

¹ Consejo Superior de la Judicatura, Sala Jurisdiccional Disciplinaria, Bogotá D.C., providencia del 26 de febrero de 2014, Rad. 11001010200020140019600; del 19 de marzo de

3. Solución al caso

3.1. Decisión del Superior Funcional

3.1.1. El inciso tercero del artículo 139 del CGP, aplicable por remisión expresa del artículo 306 del CPACA, dispone que el juez que reciba el expediente no podrá declararse incompetente cuando el proceso le sea remitido por alguno de sus superiores funcionales. En este sentido, la norma fue creada para que no existiera conflicto de competencia entre los Tribunales Administrativos y los Jueces Administrativos de diferentes distritos judiciales.

3.1.2. Así las cosas, si el asunto es remitido por el Tribunal a un juzgado por considerar que este es competente para conocer del asunto por el factor cuantía, este último no podrá provocar conflicto de competencia al superior ni devolverle el proceso, en la medida en que la norma sobre conflictos no contempla que un juez pueda desconocer lo decidido al respecto por su superior funcional. Ello es lógico bajo el entendido de que siempre es el superior funcional el que determina si el inferior es competente para conocer de un asunto dentro de la misma jurisdicción.

3.1.3. Sin embargo, como lo que este Despacho sugiere es la incompetencia por la falta de jurisdicción (por fuera de la misma jurisdicción contenciosa administrativa), situación que **no** analizó el superior funcional en su momento, y al ser el superior jerárquico el Consejo Superior de la Judicatura el señalado para dirimir un posible conflicto de competencia entre dos jurisdicciones (Ordinaria y Administrativa), resulta procedente obedecer y cumplir la decisión del Tribunal y no asumir conocimiento del asunto objeto de litigio debido a que la competencia recae en los Juzgados Laborales de Bogotá, como explicará a continuación.

3.2. Competencia de la Jurisdicción Ordinaria Laboral

3.2.1. Del análisis hecho a la demanda, el Despacho advierte que, la jurisdicción competente para conocer del proceso, son los juzgados laborales, de conformidad con lo siguiente:

3.2.2. Los artículos 104 y 105 del CPACA, señala los asuntos que le corresponde conocer a esta jurisdicción, así:

2014, Rad. 11001010200020140040100; del 27 de agosto de 2014, Rad. 11001010200020140036100, MP. Pedro Alonso Sanabria Buitrago. Providencia del 09 de julio de 2014, Rad. 11001010200020140021100, MP. María Mercedes López Mora.

<**Artículo 104.** 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 conocerán 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.
(...).

Artículo 105. 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.>

3.2.3. El Consejo de Estado respecto de las Entidades descentralizadas indirecta y las Empresas Industriales y Comerciales del Estado precisó²:

*"A la Sociedad Inturhuila Ltda., se le clasificó como una entidad descentralizada indirecta, del orden departamental, que por ser una sociedad conformada por entidades públicas, debía sujetarse al régimen jurídico de las E.I.C.E., En cuanto a las entidades descentralizadas indirectas, se les puede definir como aquellas que surgen por la voluntad asociativa de los entes públicos entre sí o con la intervención de particulares, previa autorización legal. Ahora bien, delimitado lo anterior resulta importante tener en cuenta, dentro del régimen jurídico que regula el funcionamiento de las E.I.C.E., el relacionado específicamente con el tipo de vinculación que ostenta el personal que presta sus servicios a estas entidades. Así, como es sabido, de conformidad con el inciso segundo del artículo 5º del Decreto 3135 de 1968, por regla general y en virtud del criterio orgánico, las personas que se vinculan a una Empresa Industrial y Comercial del Estado son trabajadores oficiales. Al respecto, establece la norma mencionada lo siguiente: (...) **Las personas que prestan sus servicios en las Empresas Industriales y Comerciales del Estado son trabajadores oficiales; sin embargo, los estatutos de dichas empresas precisarán qué actividades de dirección o confianza deban ser desempeñadas por personas que tengan la calidad de empleados públicos**". Esta precisión reviste una especial relevancia, si se tiene en cuenta que la jurisdicción encargada de conocer de los conflictos laborales presentados entre los trabajadores oficiales y la entidad empleadora, es la Ordinaria y no la Contenciosa Administrativa. No obstante, leyendo la totalidad del inciso segundo de norma en mención, se observa que a la regla general anterior, de que todos los trabajadores que se vinculen a una E.I.C.E. son trabajadores oficiales, se le impuso una excepción, consistente en que no son trabajadores oficiales aquellos de dirección y confianza que explícitamente determinen los Estatutos; es decir, que esta parte de la norma se adoptó un criterio estatutario." (Subrayado del Despacho)*

² Consejo de Estado, Sección Segunda, Subsección A, sentencia del 29 de abril de 2010, Rad. 41001-23-31-000-1999-00496-02(1219-08), CP. Gustavo Eduardo Gómez Aranguren.

3.2.4. En igual sentido, en auto del 16 de septiembre de 2015, el Consejo Superior de la Judicatura, explicó que *"(...) el legislador estableció en la Jurisdicción Contenciosa Administrativa una competencia exclusiva para conocer de las controversias suscitadas en relación con los empleados públicos, dejando excluida de las misma, las reclamaciones laborales elevadas por los trabajadores oficiales, circunstancias que claramente no se encuadran en el caso de auto, por cuanto la actora no ostentó la calidad de empleada, pues su vinculación estuvo a cargo de una Corporación (Corporación Universitaria Minuto de Dios), de naturaleza privada regida por el derecho privado (...)."*³

3.2.5. Ahora bien, delimitado lo anterior resulta importante tener en cuenta, dentro del régimen jurídico que regula el funcionamiento de las E.I.C.E., el relacionado específicamente con el tipo de vinculación que ostenta el personal que presta sus servicios a estas entidades. Así, como es sabido, de conformidad con el inciso segundo del artículo 5º del Decreto 3135 de 1968, por regla general y en virtud del criterio orgánico, las personas que se vinculan a una Empresa Industrial y Comercial del Estado son trabajadores oficiales.

3.2.6. Esta precisión reviste una especial relevancia, si se tiene en cuenta que la jurisdicción encargada de conocer de los conflictos laborales presentados entre los trabajadores oficiales y la entidad empleadora, es la Ordinaria y no la Contenciosa Administrativa.

3.2.7. No obstante, leyendo la totalidad del inciso segundo de norma en mención, se observa que a la regla general anterior, de que todos los trabajadores que se vinculen a una E.I.C.E. son trabajadores oficiales, se le impuso una excepción, consistente en que no son trabajadores oficiales aquellos de dirección y confianza que explícitamente determinen los Estatutos; es decir, que esta parte de la norma se adoptó un criterio estatutario.

3.2.8. A su vez el Consejo de Estado en sentencia del 21 de noviembre de 2011, con ponencia del Consejero Luis Rafael Vergara Quintero, expresó:

"No sobra manifestar en este punto, que la ausencia de publicación de un acto de carácter general, impersonal y abstracto, no constituye motivo suficiente para declarar su nulidad o inaplicación, pues tal como lo ha reiterado esta Corporación y lo recuerda el a-quo, la publicidad de este tipo de decisiones es tan solo un requisito del cual depende su eficacia mas no su validez ni su existencia jurídica."

³ Consejo Superior de la Judicatura, Sala Jurisdiccional Disciplinaria, Bogotá D.C., providencia del 16 de septiembre de 2015, Rad. 110010102000 2015 02029 00 (11065-26), MP. Julia Emma Garzón de Gómez.

Como el decreto de ordenanza 0193 de 2001 que llevó a cabo la conversión a Empresa Industrial y Comercial del Estado, modificó necesariamente el régimen de personal, por cuanto, a partir de su publicación, la regla general son los trabajadores oficiales y la excepción son los empleados públicos de libre nombramiento y remoción (artículo 19), es evidente que este fue el acto y no otro el que originó la supresión del cargo de carrera del actor".

3.2.9. Las disposiciones anteriormente transcritas son claras al establecer que de conformidad con el régimen jurídico que regula el funcionamiento de las Empresas Industriales y Comerciales del Estado y teniendo en cuenta que las personas vinculadas a estas tienen el carácter de trabajadores oficiales los conflictos que se presenten entre ellos son conocidos por la Jurisdicción ordinaria y no la Contencioso Administrativa.

3.2.10. En el caso que nos ocupa se demanda a CAPRECOM cuya naturaleza jurídica de conformidad con el artículo 1 de la Ley 314 de 1996 es la Caja de Previsión Social de Comunicaciones - CAPRECOM, Empresa Industrial y Comercial del Estado, del orden nacional, que opera en el campo de la salud como Entidad Promotora de Salud (EPS), y como Institución Prestadora de Salud (IPS).

Como se evidencia, del escrito de demanda y conforme la pretensión citada, pretende declarar que entre la señora Astrid García González y CAPRECOM E.I.C.E- LIQUIDADA existió una relación laboral, pues en su sentir se reunirían los tres elementos que hacen presumir un contrato de trabajo, **esa simple afirmación le permite a la jurisdicción ordinaria conocer de la controversia en aras de determinar si la señora García González tuvo la calidad de trabajador oficial** y, a partir de allí, declarar los derechos impetrados por la parte actora, si están debidamente acreditados.

3.2.11. De conformidad con lo anterior, el Despacho considera que la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo no es competente para conocer de todos los casos en donde una 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 las reglas de competencias fijados por el legislador.

3.2.12. Ahora bien, conforme lo establece el numeral 4 del artículo 104 del CPACA, la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo esta instituida para conocer de los procesos relativos a la relación legal y reglamentaria entre los servidores públicos y el Estado. En ese orden de ideas, considera el Despacho que la competencia para conocer del presente asunto en razón de la jurisdicción, es de los Juzgados laborales por ello declarará la falta de competencia y procederá a remitir el expediente a la Jurisdicción Ordinaria en su especialidad laboral.

Nulidad y restablecimiento del derecho

Radicado: 110013335 009 **2018 00457 00**

Demandante: Astrid García González

Demandado: CAPRECOM EICE – Liquidada y otros

Bajo las anteriores consideraciones, el Despacho

RESUELVE:

PRIMERO: OBEDECER Y CUMPLIR la providencia del 27 de mayo de 2019 proferida por la Subsección D de la Sección Segunda del Tribunal Administrativo de Cundinamarca y **NO ASUMIR** conocimiento del asunto objeto del litigio de conformidad con lo expuesto en el párrafo 3.1 y siguientes.

SEGUNDO: DECLARAR la falta de jurisdicción para conocer de la presente demanda formulada por la señora **Astrid García González** en contra de la **Caja de Previsión Social de Comunicaciones – CAPRECOM EICE – Liquidada representada a través de la Fiduprevisora S.A. y otros**, conforme a las consideraciones esgrimidas en el párrafo 3.2 y siguientes.

TERCERO: Por Secretaría **REMITIR** este expediente por competencia, a los Juzgados Laborales del Circuito Judicial de Bogotá D.C., - Reparto.

NOTIFÍQUESE y CÚMPLASE,


GUILLERMO POVEDA PERDOMO
Juez

YABL

**JUZGADO 9º ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO JUDICIAL DE
BOGOTÁ D.C., SECCIÓN SEGUNDA**

NOTIFICACION POR ESTADO

El presente auto, se notifica a las partes por anotación en estado de fecha **treinta (30) de julio de dos mil diecinueve (2019)** a las 8:00 a.m. de conformidad con lo establecido en el artículo 201 del CPACA.

Miryam Yanneth Martínez Cortes
Secretaria

