



JUZGADO DOCE ADMINISTRATIVO
DE ORALIDAD DE BOGOTÁ
SECCIÓN SEGUNDA

RADICADO INTERNO: O-0712
PROCESO : ORDINARIO -NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
RADICACIÓN No.: 11001 3335 012 2013 00712 00
ACCIONANTE: MYRIAM CONSUELO BUENDIA RODRIGUEZ
ACCIONADOS: BOGOTÁ DISTRITO CAPITAL Y FONDO DE PRESTACIONES
ECONOMICAS Y CESANTIAS (FONCEP)

ACTA No. 148-16
AUDIENCIA INICIAL
ART. 180 LEY 1437 DE 2011

En Bogotá D.C. a los ocho días del mes de mayo de dos mil dieciséis siendo la hora de las diez y treinta de la mañana fecha y hora previamente señaladas para reanudar la presente audiencia inicial, la suscrita Juez Doce Administrativo de Oralidad de Bogotá en asocio de su Profesional constituyó en audiencia pública el recinto del Juzgado (Sala 40) y la declaró abierta para tal fin, con la asistencia de los siguientes

1. INTERVINIENTES

PARTE DEMANDANTE: *Dr. Jorge Enrique Gómez Silva, en calidad de apoderado judicial de la parte actora.*

PARTE DEMANDADA: FONDO DE PRESTACIONES ECONOMICAS Y CESANTIAS (FONCEP) *Comparece el Dr. Nelson Javier Otálora Vargas, como apoderado de la entidad cuya personería se encuentra reconocida en autos (fl. 122 reverso)*

DISTRITO CAPITAL – SECRETARIA DE EDUCACION *comparece la Dra. Linda Catalina Vargas Gil a quien se le reconoce personería de conformidad con el poder que allega a la audiencia.*

Se deja constancia que la representante del Ministerio Público no asiste a la audiencia.

En la audiencia se adelantaron las siguientes etapas

- 1. Saneamiento del Proceso*
- 2. Decisión sobre Excepciones Previas*

ETAPA I: SANEAMIENTO DEL PROCESO

De conformidad con el artículo 180 numeral 5º del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, en adelante CPACA, se procede a evacuar la etapa de saneamiento del proceso, para tal efecto se le concede el uso de la palabra a los apoderados con el fin de que se pronuncien si observan alguna IRREGULARIDAD que pueda ser saneada en este momento.

Los apoderados no observan irregularidades, ni tampoco lo hace el Despacho, se da por agotada esta etapa.

El Despacho advierte que el Distrito está vinculado al presente proceso, pero no se entiende por qué comparece a través de la Secretaría de Educación, solicita explicación a la apoderada de la entidad. La apoderada de la Secretaria de Educación manifiesta que comparece porque la notificación fue recibida directamente y en ejercicio de su facultad delegada procedió a contestar. El Despacho manifiesta que tendrá en cuenta la contestación como presentada por el Distrito por ser la persona jurídica demandada.

DECISIÓN NOTIFICADA EN ESTRADOS

ETAPA II: EXCEPCIONES PREVIAS

En audiencia celebrada el 23 de noviembre de 2016 (fl.124 -125) se ordenó la práctica de una prueba para resolver la excepción de "Falta de jurisdicción

y competencia”, presentada por el Apoderado del FONCEP (fl. 107), consecuentemente, se ordenó oficiar a la Unidad Administrativa Especial de Servicios Públicos “UAESP” para obtener un certificado sobre la naturaleza del vínculo del señor Pedro Elías Sánchez (Q.E.P.D.) con el entonces denominado “Municipio de Bogotá”, para establecer si el causante laboró como empleado público o como trabajador oficial.

Allegada al plenario la respuesta, prosigue el Despacho a resolver las **EXCEPCIONES PREVIAS** de acuerdo con lo preceptuado en el art. 180 numeral 6 del CPACA.

Frente a la excepción de Falta de Jurisdicción y Competencia.

En la respuesta a la prueba solicitada por la Unidad Administrativa Especial de Servicios Públicos “UAESP”¹ se certifica:

“Mediante el Decreto 782 de 30 de noviembre de 1994, se creó la UNIDAD EJECUTIVA DE SERVICIOS PÚBLICOS – UESP (hoy sustituida por la Unidad Administrativa Especial de Servicios Públicos UAESP) como entidad dependiente del despacho del Alcalde Mayor de Santafé de Bogotá D.C. . En el numeral 13 del artículo 4° adicionado por el Decreto Distrital 399 de 1998, delegó la UESP la siguiente función: Administrar los archivos que se transfieran al Distrito por efecto de la liquidación de la Empresa Distrital de Servicios Públicos - EDIS”

*De acuerdo a lo anterior, después de haber realizado una búsqueda de rigor en el archivo central de la Unidad Administrativa Especial de Servicios Públicos UAESP, se pudo establecer que el señor SANCHEZ IGUA PEDRO ELIAS , quien se identifica con la cedula número 103288, según documento allegado por parte de su Despacho , **no tuvo vínculo laboral o contractual con la extinta EMPRESA DISTRITAL DE SERVICIOS PÚBLICOS EDIS, toda vez que no reposa en los libros de nómina que están en custodia del mencionado archivo**”. (Subraya y negrilla por el Despacho)*

Encuentra el Despacho que la EMPRESA DISTRITAL DE SERVICIOS PÚBLICOS EDIS fue creada con el Acuerdo 30 de 5 de diciembre de

¹ Recibida el 30 de marzo de 2017 con el oficio 2017 - 7 000 036 351.

*1958 del Concejo Municipal del Distrito Especial de Bogotá², (Hoy Distrito Capital), esto es, nació a la vida jurídica con posterioridad a la desvinculación del causante. Nótese que la expedición de la **Resolución 1370 de septiembre de 1949** por la cual se ordena pagar la pensión de invalidez al señor Pedro Elías Sánchez (Q.E.P.D.) ocurrió antes de la creación de la EDIS, lo que explica la ausencia de registros del causante en los archivos de esta entidad.*

En este orden de ideas el Despacho resolverá la excepción con fundamento en las siguientes consideraciones

*En el caso sub examine, la demanda fue interpuesta en vigencia de la Ley 1437 de 2011 (CPACA), norma que en su artículo 155 numeral 2³ dispone que los Jueces Administrativos conocerán en primera instancia de los asuntos de nulidad y restablecimiento del derecho de carácter laboral, siempre y cuando **“no provengan de un contrato de trabajo”**; y por su parte en el numeral 4 del artículo 105 *ibíd*⁴ señala que la jurisdicción de lo contencioso administrativo **no conocerá de conflictos de carácter laboral surgidos entre entidades públicas y sus trabajadores oficiales**.*

De manera que si se trata de un trabajador oficial o particular se ejercita la acción laboral ante la Jurisdicción Ordinaria del Trabajo, y si es empleado público la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo debe conocer del asunto.

Actualmente, los conceptos de empleado público y trabajador oficial tienen una clara diferencia en la ley, pues los primeros son los servidores que se

² ACUERDO 30 DE 1958, (Diciembre 5), Por el cual se organiza la Empresa Distrital de Aseo., Suprimida mediante el Acuerdo Distrital 41 de 1993, El Concejo Municipal del Distrito Especial de Bogotá., ARTICULO 1. Créase la Empresa Distrital de Aseo como entidad autónoma descentralizada, con patrimonio especial y personería jurídica, para la prestación de los servicios de barrido y limpieza de las calles, recolección de basuras, tratamiento y aprovechamiento de las mismas y demás actividades conexas dentro del territorio del Distrito.

³ ARTÍCULO 155. COMPETENCIA DE LOS JUECES ADMINISTRATIVOS EN PRIMERA INSTANCIA. Los jueces administrativos conocerán en primera instancia de los siguientes asuntos: (...) 2. De los de nulidad y restablecimiento del derecho de carácter laboral, que no provengan de un contrato de trabajo, en los cuales se controvertan actos administrativos de cualquier autoridad, cuando la cuantía no exceda de cincuenta (50) salarios mínimos legales mensuales vigentes.

⁴ 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.

vinculan mediante una relación legal y reglamentaria previa al nombramiento y posesión mientras que los segundos son quienes presten sus servicios en virtud de un contrato de trabajo. Criterio conocido como orgánico. (Los artículos 5º del decreto 3135 de 1968 y 1º y 3º del Decreto 1950 de 1973 regulan esta clasificación)

Obra en el expediente la certificación proferida por el Gerente de Pensiones del FONCEP (fl. 30 31), donde se refiere a la prestación personal de los servicios del causante de la siguiente manera:

“Revisados los archivos de la entidad se pudo establecer que el demandante era pensionado de esta entidad, en virtud del reconocimiento pensional que en su momento hiciera la Caja de Previsión Social del Distrito a través de la Resolución 1370 de septiembre de 1949.

*Dentro de los documentos que reposan en el informativo, y que en su momento sirvieron de base para tal reconocimiento reposan unas certificaciones laborales **proferidas el 01 de septiembre de 1949** por la contraloría Distrital, en las cuales se indica que el causante trabajo en el Municipio de Bogotá como **OBRERO DEL MATADERO EXPLOTACION Y PELAMBRE**, y que junto con el dictamen de invalidez sirvieron de fundamento para el pago de la pensión por invalidez.”. (Subraya y negrilla por el Despacho)*

Con la anterior certificación y el contenido de la Resolución 1370 de septiembre de 1949 (fl. 3 -4) encuentra el Despacho probados los siguientes hechos:

- 1. Que con anterioridad al 1 de septiembre de 1949 el señor Pedro Elías Sánchez (Q.E.P.D.) trabajó para el municipio de Bogotá.*
- 2. Que se desempeñó como obrero del matadero explotación y pelambre.*

Sin embargo, considera el Despacho que para definir la Jurisdicción competente en este caso en particular, es necesario tomar en consideración la época en la que prestó los servicios el causante, pues el desarrollo jurídico

del concepto empleado público y trabajador oficial hace 67 años, no es el mismo que el que existe en la actualidad⁵.

Advierte el Despacho que la Ley 4 de 1945, norma con la que le fue reconocida la pensión por invalidez al señor Pedro Elías Sánchez (Q.E.P.D.) en septiembre de 1949, no diferenció entre los trabajadores al servicio del Estado y particulares.

En el artículo 33 de la referida Ley, se utiliza el concepto “trabajadores oficiales” de la siguiente manera:

Artículo 33°.- “Los trabajadores oficiales jubilados podrán desempeñar cargos públicos y continuar recibiendo la pensión, siempre que el valor conjunto, del sueldo y la jubilación no pase de doscientos pesos (\$200) mensuales. Ver [Ley 57 de 1964]”

De la lectura del artículo en cita, establece el Despacho que el concepto “trabajadores oficiales” en la década del 40 correspondía al de “empleado al servicio del Estado”, no hacia una diferenciación en razón a las funciones desempeñadas.

Así las cosas, en este caso debe prevalecer el criterio orgánico frente al funcional, es decir, que el hecho de la vinculación del causante con el entonces denominado municipio de Bogotá es suficiente para que el conocimiento del asunto pertenezca a la Jurisdicción Administrativa.

Para el Despacho, no resulta plausible aplicar en forma retroactiva un desarrollo normativo contenido en el artículo 5° del Decreto 3135 de 1968 y en los artículos 1° y 3° del Decreto 1950 de 1973, para establecer con fundamento en ellos que en razón a que el causante se desempeñó como

⁵ Para ejemplificar lo afirmado, el Decreto 2158 de 1948 – vigente para la época en la que laboró el causante – asignó la competencia de los juicios contra los municipios a la jurisdicción ordinaria (Juez del trabajo) DECRETO LEY 2158 DE 1948, (Junio 24), Sobre Procedimientos en los juicios del Trabajo., Código Procesal del Trabajo, adoptado por el Decreto 4133 de 1948 como legislación permanente, EL PRESIDENTE DE LA REPÚBLICA DE COLOMBIA., en ejercicio de las facultades que le confiere el artículo 121 de la Constitución Nacional, y, ARTICULO 9°- Modificado por el art. 7, Ley 712 de 2001. Competencia en los juicios contra los municipios. En los juicios que se sigan contra un municipio será competente el juez del trabajo (hoy juez del circuito en lo laboral) del lugar en donde se haya prestado el servicio., En los lugares en donde no haya juez del trabajo conocerá de los juicios contra un municipio el respectivo juez del circuito o municipal, según la cuantía.

“OBRERO DEL MATADERO EXPLOTACION Y PELAMBRE”, no reúne las características para ser considerado servidor público y se le deba considerar trabajador oficial, para efectos de remitir el proceso a la Jurisdicción Ordinaria.

Finalmente hay que advertir que la Constitución de 1991, otorga herramientas para darle celeridad al trámite de los procesos, a través de la posibilidad de ponderar principios como el debido proceso, el acceso a la administración de justicia, el Derecho a la Seguridad Social, los derechos de la tercera edad, el derecho a obtener una decisión oportuna, para evitar dilaciones injustificadas por aspectos puramente formales.

En el presente caso tenemos un proceso con una pensión reconocida en el año 1949, situación que nos hace inferir que la beneficiaria de la pensión supera la vida probable y hace que se le deba dar prelación a este aspecto de justicia material.

Bajo este orden de ideas, se denegará la excepción de Falta de Jurisdicción.

En cuanto a la excepción de “caducidad” interpuesta por el Foncep, advierte el Despacho que la pretensión principal está encaminada a que se reconozca un reajuste pensional con fundamento en lo dispuesto en la ley 6 de 1992, lo que evidencia que se trata de una prestación periódica de manera que la excepción propuesta no prospera.

En relación con las demás excepciones presentadas por el Fondo De Prestaciones Económicas, Cesantías y Pensiones-Foncep denominadas “inexistencia de la obligación, carácter no oficioso del reajuste pensional pretendido, prescripción de mesadas, inaplicabilidad del artículo 116 de la ley 6 de 1992 y su Decreto reglamentario, cosa juzgada constitucional de la ley 6 de 1992, vulneración al principio de suficiencia hacendística, vulneración del principio de subsidiariedad, y la genérica”, establece el Despacho que guardan relación con el fondo de la controversia por lo que se emitirá pronunciamiento al proferir la sentencia.

Excepciones presentadas por el Distrito Capital (Secretaría de Educación)

El Distrito Capital interviene en este proceso e interpone la excepción de falta de legitimación en la causa por pasiva. El Despacho considera que debe accederse a esta excepción por cuanto conforme al Acuerdo 257 de 2006 es el FONCEP la entidad a quien le corresponde el pago de obligaciones pensionales a cargo del Distrito y este ente fue dotado de personería jurídica, autonomía administrativa y patrimonio propio, de manera que tiene la aptitud jurídica para comparecer al proceso y asumir la defensa del caso. En consecuencia, se declarará probada la excepción de falta de legitimación en la causa por pasiva por parte del Distrito.

Adicionalmente, el Distrito propuso la excepción de cosa juzgada la cual será resuelta oficiosamente por el Despacho.

DE LA COSA JUZGADA: Señaló el Distrito que en el año 2009 la señora Myriam Consuelo Buendía Rodríguez había presentado demanda de nulidad y restablecimiento del derecho que por reparto correspondió a nuestro homologo el Juzgado 17 Administrativo de este circuito judicial, el cual declaró la falta de competencia por el factor jurisdiccional, dado la naturaleza de trabajador oficial del pensionado Pedro Luis Sánchez Igua (Q.E.P.D), y por ende remitió el expediente a los Juzgados Laborales.

Conforme con lo anterior, se verificó en el Sistema de Información Judicial SIGLO XXI, que la señora Buendía Rodríguez presentó demanda de nulidad y restablecimiento del derecho de la que conoció el Juzgado 17 Administrativo y por auto del 4 de junio de 2010 se dispuso declarar la nulidad de todo lo actuado y la remisión del expediente a la jurisdicción ordinaria.

Efectuado el seguimiento de las diligencias, se encuentra que estas fueron repartidas al Juzgado 17 Laboral del Circuito y que por auto del 12 de agosto de 2010 dispuso el rechazo de la demanda.

En consecuencia, el Despacho no encuentra mérito suficiente para declarar configurada la excepción de cosa juzgada, dado que sólo a través de una sentencia ejecutoriada que defina de fondo el objeto del proceso es que se puede predicar esta figura; condición que no se cumple en el asunto sub-examine, pues no se aportó la sentencia que defina si es procedente o no ordenar el reajuste solicitado por la demandante, por el contrario, mientras el proceso estuvo a cargo del Juzgado 17 Administrativo fue declarada la nulidad —sin que aún se dictara sentencia— y cuando correspondió al Juzgado 17 Laboral la demanda fue rechazada, motivo por el cual, se declara NO PROBADA la excepción de cosa juzgada.

Debe hacerse énfasis en que no existe proceso en la jurisdicción ordinaria para considerar que existe un pleito pendiente.

DESICIÓN NOTIFICADA EN ESTRADOS.

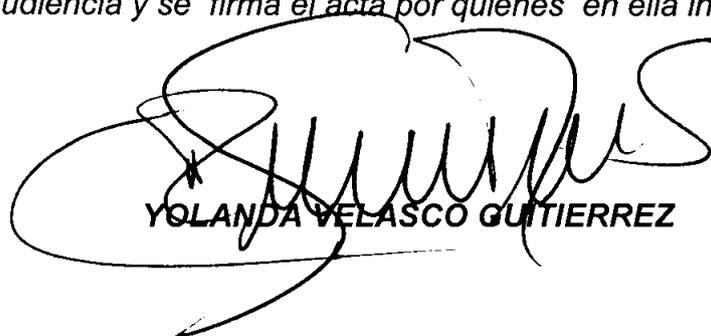
*El apoderado del FONDO DE PRESTACIONES ECONÓMICAS Y CESANTÍAS (FONCEP) **interpone RECURSO DE APELACIÓN** en contra de la decisión que niega la excepción de Falta de Jurisdicción y Competencia con los argumentos consignados en la grabación digital de la audiencia.*

Se corrió traslado del recurso de apelación al apoderado de la parte demandante, quien se opone a que sea concedido bajo el argumento que el Tribunal Administrativo de Cundinamarca no es el competente para dirimir un conflicto de jurisdicciones.

El Despacho concede el recurso de apelación en el efecto suspensivo ante el H. Tribunal Administrativo de Cundinamarca.

No siendo otro el motivo de la presente diligencia se dá por terminada la presente audiencia y se firma el acta por quienes en ella intervienen.

La juez,


YOLANDA VELASCO GUTIERREZ

La parte demandante,

DR. JORGE ENRIQUE GÓMEZ SILVA

El Distrito Capital – Secretaria de Educación,

DRA. LINDA CATALINA VARGAS GIL

El Fondo de prestaciones Económicas y Cesantías (FONCEP)

DR. NELSON JAVIER OTÁLORA VARGAS

El profesional,


JOSÉ CLEMENTE GAMBOA MORENO