

**JURISDICCION - Concepto / REGIMEN DE TRANSICION - Derecho que tiene la persona que cumple con los requisitos a que se les aplique el régimen anterior a la vigencia de la nueva ley / COMPETENCIA DE LA JURISDICCION CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA – Controversias sobre pensiones reconocidas con base en el régimen anterior al de la Ley 100 de 1993 JURISDICCION ORDINARIA LABORAL – Competencia para conocer de los asuntos referentes al Sistema de Seguridad Social Integral / JURISDICCION DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO – Conoce de controversias sobre pensiones reconocidas con base en un régimen distinto del Sistema de Seguridad Social Integral – SISTEMA DE SEGURIDAD SOCIAL INTEGRAL – Competencia del juez ordinario laboral**

La jurisdicción es la facultad de administrar justicia que corresponde en abstracto a todos los jueces y se concreta en uno de ellos en virtud de la competencia que le otorga el poder de conocer un asunto a un juez determinado. La falta de ella es un vicio que se ha considerado como insubsanable, razón por la cual, debe presentarse la demanda ante la jurisdicción adecuada, y por lo tanto ante el juez competente. Por medio de la Ley 100 de 1993, se creó el Sistema de Seguridad Social Integral y se dictaron otras disposiciones. Dicha Ley, en el artículo 36, estableció el llamado régimen de transición, el cual, según se ha dicho en reiteradas jurisprudencias, es el derecho que tiene la persona que cumple con los requisitos allí señalados a que el régimen pensional que se le aplique sea el que regía con anterioridad a la entrada en vigencia de la nueva Ley, régimen que comprende, tanto edad, como tiempo de servicio y cuantía. La ley 712 de 2001 en su artículo 2º, literal 4º señala como de competencia de la jurisdicción ordinaria laboral, las controversias referentes al sistema de seguridad social integral. Si bien es cierto que la presente discusión versa sobre la obligación del Instituto de Seguros Sociales de efectuar la reliquidación de la pensión de jubilación y que ésta última es uno de los temas regulados por el Sistema de Seguridad Social Integral, también lo es que la demandante laboró al servicio de la Rama Judicial del 1º de junio de 1973 al 31 de julio de 1988 y en la Procuraduría General de la Nación del 2 de marzo de 1990 al 15 de agosto de 1991 y en la Fiscalía General de la Nación del 1º de marzo de 1999 al 30 de abril de 2002. Es decir que la actora, es beneficiaria del régimen de transición, toda vez que para la fecha de entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993 (1º de abril de 1994), reunía las condiciones previstas en el artículo 36, por cuanto contaba con más de 35 años de edad y más de 15 años de servicios cotizados, por tal razón no se trata de controversia relacionada con el sistema de seguridad social integral, pues éste sólo se creó con la Ley 100 de 1993. En las anteriores condiciones, las controversias cuyo conocimiento atribuyó la Ley 712 de 2001 a la jurisdicción ordinaria laboral, son aquellas referidas al Sistema de Seguridad Social Integral previsto en la Ley 100 de 1993, que no comprende las situaciones en transición, ni los casos expresamente exceptuados en el artículo 279 de la misma Ley. Así mismo, debe tenerse en cuenta que en el presente caso ya se encontraba definida la situación de la actora, teniendo en cuenta que la pensión fue reconocida con fundamento en lo dispuesto en el Decreto 546 de 1971, norma anterior a la Ley 100 de 1993. En consecuencia, la Sala revocará la providencia del Tribunal que rechazó la demanda por falta de jurisdicción.

**CONSEJO DE ESTADO**

**SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO**

**SECCION SEGUNDA - SUBSECCION "A"**

**CONSEJERO PONENTE: Dr. Alfonso Vargas Rincón**

*Bogotá D.C., veintisiete (27) de marzo de dos mil ocho (2008).*

*Radicación número: 500012331000 200600875 01*

*No. Interno: 0099-2007*

*Actor: AMIRA PORTELA DE BALLESTEROS*

**Apelación Interlocutorios**

*Se decide el recurso de apelación interpuesto por la señora Amira Portela de Ballesteros, contra el auto proferido el 26 de septiembre de 2006 por el Tribunal Administrativo del Meta, que decretó la nulidad de todo lo actuado por falta de jurisdicción.*

**ANTECEDENTES**

*Por intermedio de apoderado judicial y en ejercicio de la acción consagrada en el artículo 85 del Código Contencioso Administrativo, Amira Portela de Ballesteros solicita de esta jurisdicción que se declare configurado el silencio administrativo*

*negativo en los términos del artículo 40 del Código Contencioso Administrativo, respecto del derecho de petición radicado en el Instituto de Seguros Sociales el 23 de enero de 2006, en el cual se solicitaba la reliquidación de la pensión de jubilación.*

*Como restablecimiento del derecho pide que se ordene al Instituto de Seguros Sociales, incluir para efectos de reliquidación de su pensión, todos los factores salariales que conformaron la asignación mensual más alta devengada durante el último año de servicios.*

*Pretende que se ordene liquidar y pagar a su favor las diferencias entre lo que el Instituto de Seguros Sociales ha venido cancelando mensualmente y lo que se determine pagar en la sentencia y que se de cumplimiento a lo dispuesto en los artículos 176 a 178 del Código Contencioso Administrativo.*

### ***EL AUTO APELADO***

*El Tribunal Administrativo del Meta declaró la nulidad de todo lo actuado al considerar que el asunto es de competencia de la jurisdicción ordinaria.*

*Argumenta que en este caso se demandan los actos administrativos por medio de los cuales el Instituto de Seguros Sociales resolvió sobre la solicitud de reliquidación de la pensión de jubilación de la demandante y que en esa medida, no es ésta la jurisdicción competente para conocer del presente asunto por remisión expresa de la ley.*

*Sostiene que la entidad demandada es la que administra la pensión de la señora Amira Portela de Ballesteros que se encuentra comprendida dentro de las instituciones que hacen parte del Sistema Integral de Seguridad Social, y que por la calidad de las partes en litigio y por disposición expresa de la ley 712 de 2001 es a la jurisdicción ordinaria a la que le corresponde en su especialidad laboral y de seguridad social conocer de este asunto.*

*Anota que la mencionada ley en su artículo 2° dispone que la jurisdicción ordinaria conoce de las controversias referentes al sistema de seguridad social integral que se susciten entre los afiliados, beneficiarios o usuarios, los empleadores y las entidades administradoras o prestadoras, cualquiera que sea la naturaleza de la relación jurídica y los actos jurídicos controvertidos.*

### **LA APELACION**

*Manifiesta el apoderado de la demandante que este es un asunto de competencia exclusiva de la jurisdicción de lo contencioso administrativo.*

*Afirma que la jurisdicción ordinaria carece de competencia para determinar la legalidad de los actos administrativos, por cuanto la facultad que tiene dicha jurisdicción radica exclusivamente en la competencia que tiene para pronunciarse sobre el reconocimiento de prestaciones sociales.*

*Señala que ésta Corporación en sentencia del 26 de julio de 2003, M.P . Dr. Nicolás Pájaro Peñaranda, en un caso similar precisó lo siguiente:*

*“En la sentencia aludida al estudiar la demanda de inconstitucionalidad contra el numeral 4° del artículo 2° de la ley 712 de 2001, por el cual se reforma el Código Procesal del Trabajo, la Corte Constitucional en cuanto a regimenes de transición dijo:*

*Todo lo dicho también es aplicable a los regimenes especiales que surgen de la aplicación de la normatividad de transición, contenida en el artículo 36 de la ley 100 de 1993, por que a pesar de la uniformidad normativa que intentó ese ordenamiento, dejó a salvo para efectos de edad, tiempo de servicio, de cotizaciones y monto de la pensión, los estatutos legales o reglamentarios, de quienes al momento de la vigencia de la ley, tenían más de 35 años de edad (mujeres) o más de 40 (hombres) o más de 15 años de servicio.*

*Para estos afiliados, si bien el ingreso base de liquidación se sujetó a la nueva ley, no se aplica a plenitud el sistema de Seguridad Social Integral, si no la normatividad especial anterior, en el evento en que resultare más favorable al afiliado o beneficiario del sistema general de pensiones. Al no tratarse en rigor de pensiones del sistema de seguridad social integral, **no existe impedimento constitucional alguno, para que la competencia se mantenga incólume como venia antes de la expedición de la ley 712, por las razones explicadas en precedencia**”.*

*Lo anterior, agrega, deja sentado que la competencia y jurisdicción de asuntos relacionados con la legalidad de actos administrativos de reconocimiento pensional de servidores públicos beneficiados con el régimen de transición de la ley 100 de 1993, a través de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho, debe ser de conocimiento de la jurisdicción contenciosa administrativa y no de la justicia ordinaria laboral.*

*Para resolver se*

## **CONSIDERA:**

*Procede la Sala a determinar si la competencia para conocer del presente asunto corresponde a la jurisdicción contencioso administrativa o a la jurisdicción ordinaria laboral.*

*Como se sabe, la jurisdicción es la facultad de administrar justicia que corresponde en abstracto a todos los jueces y se concreta en uno de ellos en virtud de la competencia que le otorga el poder de conocer un asunto a un juez determinado. La falta de ella es un vicio que se ha considerado como insubsanable, razón por la cual, debe presentarse la demanda ante la jurisdicción adecuada, y por lo tanto ante el juez competente.*

*El Tribunal Administrativo del Meta, mediante auto de 26 de septiembre de 2006, declara la nulidad de todo lo actuado argumentando que en este caso se demandan actos administrativos proferidos por el Instituto de Seguros Sociales, que de conformidad con lo previsto en la ley 712 de 2001 hace parte del sistema de seguridad social integral como entidad administradora de pensiones.*

*Para resolver este asunto es necesario hacer las siguientes precisiones:*

*Por medio de la Ley 100 de 1993, se creó el Sistema de Seguridad Social Integral y se dictaron otras disposiciones.*

*Dicha Ley, en el artículo 36, estableció el llamado régimen de transición, el cual, según se ha dicho en reiteradas jurisprudencias, es el derecho que tiene la persona que cumple con los requisitos allí señalados a que el régimen pensional que se le aplique sea el que regía con anterioridad a la entrada en vigencia de la nueva Ley, régimen que comprende, tanto edad, como tiempo de servicio y cuantía.*

*La Ley 712 de 2001, que sirvió de base al Tribunal para decidir sobre la falta de competencia de esta jurisdicción para conocer del presente proceso, señala en el artículo 2º, literal 4º lo siguiente:*

**Artículo 2º.** *Competencia General. La Jurisdicción Ordinaria, en sus especialidades laboral y de seguridad social conoce de:*

...

*4. Las controversias referentes al sistema de seguridad social integral que se susciten entre los afiliados, beneficiarios o usuarios, los empleadores y las entidades administradoras o prestadoras, cualquiera que sea la naturaleza de la relación jurídica y de los actos jurídicos que se controviertan.*

*Dicha norma señala como de competencia de la jurisdicción ordinaria laboral, las controversias referentes al sistema de seguridad social integral.*

*En el presente caso, por intermedio de apoderado judicial y en ejercicio de la acción consagrada en el artículo 85 del Código Contencioso Administrativo la señora Amira Portela de Ballesteros solicita de esta jurisdicción que se declare la nulidad de los siguientes actos administrativos:*

- *Que se declare constituido el silencio administrativo negativo en los términos del artículo 40 del Código Contencioso Administrativo, respecto del derecho de petición radicado en el Instituto de los Seguros Sociales, el 23 de enero de 2006, mediante el cual solicitó la reliquidación de la pensión teniendo en cuenta su calidad de funcionaria de la Rama Judicial.*
- *Declarar la nulidad del acto ficto producto del silencio administrativo negativo en que incurrió la entidad demandada, respecto del derecho de petición radicado el 23 de enero de 2006.*

*Como restablecimiento del derecho pide que se ordene pagar su pensión de jubilación, teniendo en cuenta en la liquidación de la prestación todos los factores salariales que conforman la asignación mensual más alta devengada en el último año de servicio, como lo ordena el Decreto Ley 546 de 1971.*

*En consecuencia, si bien es cierto que la presente discusión versa sobre la obligación del Instituto de Seguros Sociales de efectuar la reliquidación de la pensión de jubilación y que ésta última es uno de los temas regulados por el Sistema de Seguridad Social Integral, también lo es que la demandante laboró al servicio de la Rama Judicial del 1° de junio de 1973 al 31 de julio de 1988 y en la Procuraduría General de la Nación del 2 de marzo de 1990 al 15 de agosto de 1991 y en la Fiscalía General de la Nación del 1° de marzo de 1999 al 30 de abril de 2002.*



*Es decir que la señora Amira Portela de Ballesteros, es beneficiaria del régimen de transición, toda vez que para la fecha de entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993 (1º de abril de 1994), reunía las condiciones previstas en el artículo 36, por cuanto contaba con más de 35 años de edad y más de 15 años de servicios cotizados, por tal razón no se trata de controversia relacionada con el sistema de seguridad social integral, pues éste sólo se creó con la Ley 100 de 1993.*

*En las anteriores condiciones, las controversias cuyo conocimiento atribuyó la Ley 712 de 2001 a la jurisdicción ordinaria laboral, son aquellas referidas al Sistema de Seguridad Integral previsto en la Ley 100 de 1993, que no comprende las situaciones en transición, ni los casos expresamente exceptuados en el artículo 279 de la misma Ley. Así mismo, debe tenerse en cuenta que en el presente caso ya se encontraba definida la situación de la actora, teniendo en cuenta que la pensión fue reconocida con fundamento en lo dispuesto en el Decreto 546 de 1971, norma anterior a la Ley 100 de 1993.*

*En consecuencia, la Sala revocará la providencia del Tribunal que rechazó la demanda por falta de jurisdicción.*

*Por lo expuesto, el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección "A",*

**RESUELVE**

***REVOCAR*** el auto del 26 de septiembre de 2006 proferido por el Tribunal Administrativo del Meta que decretó la nulidad por falta de jurisdicción.

*En su lugar, se ordena al Tribunal Administrativo del Meta continuar con el trámite del proceso.*

*Cópiese, notifíquese y cúmplase.*

*Esta providencia fue estudiada y aprobada por la Sala en sesión celebrada en la fecha.*

***GUSTAVO GÓMEZ ARANGUREN      JAIME MORENO GARCÍA***

***ALFONSO VARGAS RINCÓN***