



77

CONSEJO DE ESTADO  
SALA DE LO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO  
SECCIÓN SEGUNDA  
SUBSECCIÓN B

Consejero ponente: Carmelo Perdomo Cuéter

Bogotá, D. C., diecinueve (19) de julio de dos mil dieciocho (2018)

Acción : Nulidad y restablecimiento del derecho  
Expediente : 76001-23-31-000-2010-01599-02 (141-2015)  
Demandante : **Empresas Municipales de Cali (Emcali)**  
Demandado : Jorge Alberto Velasco Arango  
Tema : Reconocimiento pensión de jubilación extralegal de trabajador oficial; falta de jurisdicción

Procede la Sala a decidir el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada (ff. 347 a 351 c. ppal.) contra la sentencia de 2 de septiembre de 2014 proferida por el Tribunal Administrativo del Valle del Cauca<sup>1</sup>, mediante la cual declaró de oficio probada la excepción de falta de jurisdicción dentro del proceso del epígrafe.

## I. ANTECEDENTES

**1.1 Acción** (ff. 47 a 76 c. ppal.). Empresas Municipales de Cali (Emcali), por intermedio de apoderada, ocurre ante la jurisdicción de lo contencioso-administrativo a incoar acción de nulidad y restablecimiento del derecho conforme al artículo 85 del Código Contencioso Administrativo (CCA), contra el señor Jorge Alberto Velasco Arango, para que se acojan las pretensiones que en el apartado siguiente se precisan.

**1.2 Pretensiones.** Se declare la nulidad del oficio 800-AG-555 de 13 de abril de 2005, por el cual se reconoce una pensión de jubilación extralegal al demandado.

Como consecuencia de lo anterior, a título de restablecimiento del derecho, se

---

<sup>1</sup> Folios 332 a 346c. ppal.



ordene la reliquidación de dicha prestación conforme a la Ley 33 de 1985 y el reintegro de todas las sumas de dinero canceladas, desde que se profirió el acto antes mencionado hasta la sentencia que ponga fin a este proceso, con sus respectivos intereses y ajustes monetarios, de acuerdo con el artículo 178 del CCA.

**1.3 Fundamentos fácticos.** Relata la actora que el demandado prestó sus servicios a Emcali durante 17 años, 10 meses y 4 días y en el Hospital Universitario del Valle por 2 años, 1 mes y 26 días, y su último empleo fue el de técnico de teléfonos, código 253.042, code 74112000.

Que el 28 de marzo de 2005, a través de Resolución 283, del gerente general, se le acepta al accionado la renuncia de su último empleo, antes reseñado. Y por oficio 800-AG-555 de 13 de abril de 2005, le fue reconocida pensión vitalicia de jubilación en cuantía de \$3.137.400, «[...] *con 20 años de servicio y en cuantía del 90% de todo lo devengado en el último año de servicio, de conformidad con los beneficios de la Convención 2004-2008 Convención Colectiva de Trabajo suscrita entre EMCALI y SINTRAEMCali 01/01/2004 y 31/12/2008*» (sic).

Dice que «[...] *la resolución [sic] que reconoció la pensión de jubilación al (la) demandado(a) y la fecha en que se reconoció este derecho, tenemos que el último cargo descrito en dicho acto administrativo servido a EMCALI por éste(a) se encuentra enmarcado dentro de la categoría de Empleado Público por las funciones desarrolladas*».

**1.4 Disposiciones presuntamente violadas y su concepto.** Cita como normas violadas por el acto administrativo demandado el preámbulo y los artículos 1, 2, 4, 48, 53, 83 y 150 (numeral 19, letras e y f) de la Constitución Política; 1.º y 3.º de la Ley 33 de 1985, 1.º de la Ley 62 de 1985, 2.º del Código Contencioso Administrativo.



En resumen, aduce que el demandado comporta un empleado público, máxime cuando se encuentra inscrito en el registro de carrera administrativa, por lo que no puede ser acreedor de beneficios extralegales y convencionales y, en tal sentido, le debió ser reconocida pensión de jubilación con fundamento en la Ley 33 de 1985.

**1.5 Contestación de la demanda** (ff. 125 a 139 c. ppal.). El accionado, a través de apoderado, se opuso a la prosperidad de las pretensiones y se refirió a los hechos de la demanda, en el sentido de que algunos son ciertos parcialmente y los demás no constituyen situaciones fácticas.

Asevera que «[...] *la calidad del cargo ocupado por el demandado al momento de reconocérsele su pensión vitalicia de jubilación convencional, - TECNICO DE TELEFONOS – la entidad demandante lo tenía clasificado como de trabajador oficial, por consiguiente por disposición constitucional y legal, es beneficiario de los acuerdos convencionales y en el presente caso [...] plasmados en la Convención Colectiva de Trabajo, suscrita entre EMCALI EICE ESP y SINTRAEMCALI, para la vigencia 2004-2008*» (sic).

Que conforme a la sentencia de la Corte Constitucional C-576 de 1996, los servidores de las empresas sociales del Estado son trabajadores oficiales, criterio que ha sido reiterado por la sala de casación laboral de la Corte Suprema de Justicia (cita varios fallos de esta).

**1.6 La providencia apelada** (ff. 332 a 346c. ppal.). El Tribunal Administrativo del Valle del Cauca, en sentencia de 2 de septiembre de 2014, declaró de oficio probada la excepción de falta de jurisdicción, se inhibió para decidir de fondo el asunto y dispuso enviar el proceso al juez laboral del circuito de Cali, al considerar que «[...] *la Resolución GG-7447 del 24 de noviembre de 1997, vigente para el momento de los hechos, emitida por la Junta Directiva de EMCALI, se basa en clasificar los cargos de la entidad y,*



*de allí se extracta que el demandado se encuentra como trabajador oficial ya que no se enlista el “Técnico de Teléfonos”[...] como empleado público».*

Para fundamentar esta decisión cita la providencia de 12 de noviembre de 2002 del Consejo de Estado, consejero ponente Jesús María Lemos Bustamante, expediente 76001-23-31-000-1998-01011-01.

**1.7 El recurso de apelación** (ff. 347 a 351 c. ppal.). Inconforme con la anterior sentencia, la demandante, a través de apoderada, interpuso recurso de apelación, al estimar que *«EMCALI EICE ESP, le reconoció al Señor JORGE ALBERTO VELASCO ARANGO, a partir del 29 de Marzo de 2005, pensión vitalicia de jubilación., momento desde el cual, desaparece el vinculo laboral y/o contractual existente entre la hoy demandante y demandado, adquiriendo este ultimo el status de jubilado, razón por la cual todas las controversias que surjan entre las partes deben ser resueltas por la Jurisdicción Contencioso Administrativa Artículo 82 del Código Contencioso Administrativo (Art. 104 Ley 1437 2011), obsérvese que el mismo no deja por fuera las controversias o conflictos originados directa o indirectamente en el contrato de trabajo, máxime cuando el Artículo 4 del Código del Trabajo, establece que las relaciones de derecho individual del trabajo entre la administración pública de cualquier orden y los servidores del Estado, no se rigen por dicho Código, sino por las Normas especiales que regulan dichas relaciones, y si la parte sustantiva no rige las relaciones entre el Estado y sus Servidores, (Art 1 Ley 1107 de 2006) No es procedente interpretar que la Jurisdicción Laboral es la competente para resolver las controversias presentadas entre las entidades de derecho Público y las personas a quienes dichas entidades están obligadas por mandato Constitucional y Legal a pagar sus mesadas pensionales»* (sic para toda la cita).



## II. TRÁMITE PROCESAL.

El recurso de apelación fue concedido mediante proveído de 18 de noviembre de 2014 (f. 255 c. ppal.) y admitido por esta Corporación a través de auto de 12 de febrero de 2015 (f. 359 c. ppal.), en el que se dispuso la notificación personal al agente del Ministerio Público y a las otras partes por estado, en cumplimiento del artículo 212 del CCA.

**2.1 Alegatos de conclusión.** Admitido el recurso de apelación, se continuó con el trámite regular del proceso en el sentido de correr traslado a las partes y al Ministerio Público, con auto de 4 de junio de 2015 (f. 361 c. ppal.), para que aquellas alegaran de conclusión y este conceptuara, oportunidad aprovechada por el último y el demandado.

**2.1.1 Parte accionada** (ff. 378 a 393 c. ppal.). El demandado, mediante apoderado, transcribe los argumentos expuestos en el escrito de contestación de la demanda.

**2.1.2 Ministerio Público** (ff. 394 a 399 c. ppal.). La señora procuradora segunda delegada ante el Consejo de Estado, quien funge como representante del Ministerio Público, es del criterio que se debe confirmar la sentencia que declaró de oficio probada la excepción de falta de jurisdicción, por cuanto «[...] *el cargo de Técnico de Teléfonos debe clasificarse como trabajador oficial y no como empleado público dado que: El objetivo del cargo está orientado a la ejecución y cumplimiento de órdenes como se infiere de los verbos rectores. Se trata de una labor eminentemente subordinada y de simple colaboración, dependiente del Jefe de Departamento cuyas actividades de administración, dirección, control y evaluación, a la postre fueron declaradas de trabajador oficial en la providencia del Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección B, dentro del 12 de noviembre de 2002*».



### III. CONSIDERACIONES.

**3.1 Competencia.** Conforme a la preceptiva del artículo 129 del CCA a esta Corporación le corresponde conocer del presente litigio, en segunda instancia.

**3.2 Problema jurídico.** Corresponde en esta oportunidad a la Sala determinar si se ajusta a derecho o no la decisión adoptada por el *a quo* al haber declarado de oficio la excepción de falta de jurisdicción, comoquiera que el último empleo del demandado lo ejerció en condición de trabajador oficial; y de no ser cierta esta hipótesis, establecer si resulta acorde al ordenamiento jurídico el reconocimiento de la pensión de jubilación del demandado, en virtud de la convención colectiva celebrada entre Emcali y el sindicato de sus trabajadores; o por el contrario, al accionado le era aplicable el régimen contenido en la Ley 33 de 1985.

**3.3 Excepción de falta de jurisdicción.** Sea lo primero precisar que mediante acuerdo 14 de 26 de diciembre de 1996 del concejo de Cali (ff. 28 a 39 c. ppal.), se transformó la naturaleza jurídica de las Empresas Municipales de Cali, de establecimiento público a empresa industrial y comercial del Estado, del orden municipal, a partir del 1° de enero de 1997 (artículo 4). Asimismo, respecto del régimen legal de sus trabajadores, dispuso:

**Artículo 28. Régimen legal de los trabajadores de las EPS:** El Régimen legal de los trabajadores de las sociedades a que se refiere este Acuerdo, será el de los trabajadores oficiales; sin embargo, los estatutos de cada EPS precisarán qué actividades de dirección o confianza deberá ser desempeñadas por Empleados Públicos, teniendo en cuenta el objeto y las funciones de la respectiva ESP  
[...]

Ahora bien, la Ley 142 de 1994, «*por la cual se establece el régimen de los servicios públicos domiciliarios y se dictan otras disposiciones*», previó que «*Las entidades descentralizadas de cualquier orden territorial o nacional, cuyos*



*propietarios no deseen que su capital esté representado en acciones, deberán adoptar la forma de empresa industrial y comercial del estado» (artículo 17, párrafo 1º), disposición que sirvió de soporte al precitado acuerdo.*

De igual manera, dicha Ley, en lo pertinente a este asunto, preceptuó:

**Artículo 41. Aplicación del Código Sustantivo del Trabajo.** Las personas que presten sus servicios a las empresas de servicios públicos privadas o mixtas, tendrán el carácter de trabajadores particulares y estarán sometidas a las normas del Código Sustantivo del Trabajo y a lo dispuesto en esta Ley. Las personas que presten sus servicios a aquellas empresas que a partir de la vigencia de esta Ley se acojan a lo establecido en el párrafo del artículo 17o., se regirán por las normas establecidas en el ~~inciso primero~~ del **artículo 5o. del Decreto-Ley 3135 de 1968** [negrilla de la Sala].

En efecto, el artículo 5º del Decreto ley 3135 de 1968 prescribe que «*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»* (inciso 3º).

El aparte tachado del citado artículo 41 de la Ley 142 de 1994 fue declarado inexecutable por la Corte Constitucional, en sentencia C-253 de 6 de junio de 1996, magistrado ponente Hernando Herrera Vergara, al sostener:

Estima la Corte que el artículo 41 de la Ley 142 de 1994 al disponer que el régimen de los servidores de las empresas de servicios públicos domiciliarios que adopten la forma de empresas industriales y comerciales del Estado, es el consagrado en el inciso primero del artículo 5o. del Decreto 3135 de 1968 relativo a los empleados públicos, y no al inciso 2o. de la misma disposición que se refiere a los trabajadores oficiales, resulta contrario a la Carta Política en el aparte acusado, por las siguientes razones:



Con la remisión aludida se desconoce el principio constitucional de la igualdad de quienes prestan sus servicios a las empresas industriales y comerciales del Estado, por cuanto éstas por regla general vinculan a las personas que laboran para ellas en calidad de trabajadores oficiales, como lo señala el actor, y de manera excepcional de conformidad con sus estatutos, a quienes desempeñen cargos de dirección y confianza se les otorga la categoría de empleados públicos, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 5o. del Decreto 3135 de 1968.

Como lo señaló el Consejo de Estado a través de la Sala de Consulta y Servicio Civil, conforme a los antecedentes del artículo 41 de la Ley 142 de 1994 parcialmente acusado, el Congreso le dió la calidad de trabajadores oficiales a quienes laboren en las citadas empresas industriales y comerciales del Estado.

La circunstancia de que el aparte acusado del artículo 41 se remita al inciso 1o. del Decreto 3135 de 1968 que alude a los empleados públicos, implica que en las empresas mencionadas, si bien estas se encuentran sometidas en su organización y actividad empresarial al régimen privado, sus servidores ostentan la calidad de empleados públicos y por consiguiente adolecen del derecho a la negociación colectiva consagrado en el artículo 55 de la Carta Política, no pudiendo por lo tanto presentar pliegos de peticiones. Así mismo, dichos servidores tendrían una situación laboral diferente a la que corresponde a los demás trabajadores oficiales vinculados por contrato de trabajo en el sector oficial.

Es evidente que el Legislador tiene facultad para fijar el régimen que corresponda a quienes prestan sus servicios en las empresas industriales y comerciales del Estado, pudiendo señalarles la calidad de empleados públicos, pues la función encaminada a la prestación de los servicios públicos permite que estén sometidos al marco jurídico "*que fije la ley*" (artículo 365 C.P.)

Sin embargo, a juicio de esta Corporación no resulta razonable ni idóneo sacrificar injustamente derechos constitucionales laborales propios de esta clase de servidores como son los derivados del derecho de asociación y de la negociación colectiva en la regulación de las relaciones laborales.

Cabe observar que en estas circunstancias, los trabajadores de las sociedades por acciones, privadas y mixtas que corresponden a la misma categoría de empresas de servicios públicos de acuerdo con la Ley 142 de 1994, se encuentran con respecto a los servidores de las empresas industriales y comerciales del Estado que prestan



servicios públicos domiciliarios, en una situación de desequilibrio, ya que los primeros, a diferencia de éstos últimos, gozan plenamente del derecho de asociación consagrado en el artículo 39 de la Constitución Política, así como del derecho de negociación colectiva, de que trata el artículo 55 de la Carta Fundamental.

Esta situación constituye una discriminación respecto de los servidores de las empresas industriales y comerciales del Estado que presten servicios públicos domiciliarios, lo cual riñe con el principio de igualdad consagrado en el artículo 13 de la Carta Política, así como con los artículos 39 y 55 de la misma, en cuanto hace referencia a los derechos de negociación colectiva de otros trabajadores que se encuentran en igual situación jurídica y laboral en el ejercicio de similares funciones.

Conviene recordar que en el Convenio 98 adoptado por la Conferencia General de la Organización Internacional del Trabajo OIT se estableció en forma diáfana que "*los trabajadores deberán gozar de adecuada protección contra todo acto de discriminación tendiente a menoscabar la libertad sindical en relación con su empleo*", lo que debe tenerse en cuenta para los efectos de la decisión que aquí se adopta.

Desde esta perspectiva, no comparte la Corporación el criterio según el cual el Legislador quiso otorgarles la categoría de empleados públicos a los servidores de las empresas industriales y comerciales del Estado que presten servicios públicos domiciliarios.

Lo expresado no significa que los estatutos de las empresas industriales y comerciales del Estado que presten servicios públicos domiciliarios, no puedan determinar cuáles de sus servidores se consideran empleados públicos, en relación con las actividades de dirección o confianza que desempeñen, de conformidad con el inciso 2o. del Decreto 3135 de 1968 al que repetidamente se ha hecho alusión, y respecto del cual, como ya se anotó, la Corte Constitucional se pronunció mediante sentencia C-484 de 1995, anteriormente citada.

Finalmente, es necesario subrayar que no es de recibo el argumento según el cual la remisión que hace el artículo 41 de la Ley 142 de 1994 al inciso primero del artículo 5o. del Decreto 3135 de 1994 sea un absurdo legal que obedece a error o mala fe del Congreso, como lo afirma el actor, pues como ya se advirtió, la intención del Legislador fue otorgarles la calidad de trabajadores oficiales, de acuerdo con el régimen general de las empresas industriales y comerciales del Estado consagrado en el artículo 5o. del Decreto



3135 de 1968, y además por cuanto la buena fe, de conformidad con el artículo 83 de la Carta Política se presume, y dicha presunción solamente se desvirtúa con los mecanismos consagrados por el ordenamiento jurídico vigente.

Por las razones anteriormente señaladas, la Corte Constitucional declarará inexecutable el aparte acusado del artículo 41 de la Ley 142 de 1994, por vulnerar los preceptos constitucionales.

De acuerdo con la normativa citada y el anterior derrotero jurisprudencial, se tiene que por regla general los servidores de las empresas industriales y comerciales del Estado comportan la naturaleza de trabajadores oficiales, solo los estatutos de dichas entidades deberán definir los empleos que impliquen actividades de dirección o confianza que deban ser ejercidos por empleados de carácter público, ello, además, en atención a que se debe propender a la igualdad de condiciones laborales entre aquellos y los trabajadores de las empresas de servicios públicos domiciliarios privadas y mixtas (quienes sí se rigen por el régimen laboral privado), como es la posibilidad de suscribir convenciones colectivas de trabajo.

En virtud de lo anotado, por medio de Resolución GG-7447 de 24 de noviembre de 1997, el gerente de Emcali clasificó sus servidores, así:

A partir del 1 de enero de 1997, el personal vinculado laboralmente a las Empresas Municipales de Cali serán trabajadores oficiales y por excepción serán empleados públicos quienes realicen actividades de dirección y o confianza, entendiéndose los que actúen en función no simplemente de ejecución, sino de concepción, coordinación de políticas empresariales que ostentan facultades jerárquicas usualmente superiores a las del trabajador ordinario y que muchas veces lo coloquen en la posibilidad de recibir delegación de quienes representan la dirección de la Empresa, actúen en función creativa, posean facultades disciplinarias y de mando y estén dotados de un determinado poder discrecional de autodecisión, los cuales corresponden a los cargos que se relacionan a continuación:

GERENTE



GERENTE DE ÁREA  
SECRETARIO EJECUTIVO  
SECRETARIO TÉCNICO  
DIRECTOR CENTRO DE INFORMÁTICA  
DIRECTOR JURÍDICO  
DIRECTOR DE RECURSOS HUMANOS  
DIRECTORES DE ACUEDUCTO Y ALCANTARILLADO  
DIRECTOR CONTROL DISCIPLINARIO  
DIRECTOR DE ECONOMÍA  
COORDINADOR DE UNIDAD  
JEFE DE DEPARTAMENTO  
ANALISTA DE SEGURIDAD

Luego, a través de Resolución 90 de 28 de diciembre de 1999, la junta directiva de Emcali adopta la estructura orgánica de la empresa y estableció, en su artículo 2º, que «*La planta de cargos y casillas de las Empresas Municipales de Cali EMCALI E.I.C.E. E.S.P. será la establecida en los anexos No. 1 para trabajadores oficiales y Anexo No. 2 para empleados públicos*»; y en aquel aparece el de asistente técnico, que el accionado ejercía para esa época, según oficio de 11 de mayo de 1999, obrante en el folio 95 del cuaderno 2.

Posteriormente, mediante Resolución 820 de 20 de mayo de 2004, se determinó la estructura organizacional de Emcali y, en consecuencia, se adoptó la respectiva planta de cargos, que pese a que no obra en el expediente, se observa que en virtud de esta el agente especial de la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios delegado para Emcali expidió la Resolución 2971 de 20 de mayo de 2004, por medio de la cual incorporó al accionante a dicha planta en el empleo de técnico de teléfonos, sin que le fuera cambiada su condición de trabajador oficial que traía conforme a la Resolución 90 de 1999.

Cabe aclarar que, contrario a lo dicho por la entidad demandante, en el cuaderno dos del expediente se advierte que el accionado no se encuentra inscrito en ningún registro de carrera administrativa, por el contrario, en la Resolución 2971 de 2004, antes mencionada, al registro al que se hace alusión es al laboral, tal como se evidencia en Resolución 719 de 16 de mayo de 2005 del gerente del



área administrativa de Emcali, con la cual se le liquidan sus prestaciones sociales (f. 171 c. 2).

Asimismo, en atención a los criterios de confianza y dirección que definen la naturaleza de empleado público de un servidor estatal, de acuerdo con el artículo 5° del Decreto ley 3135 de 1968, cuando de empresas industriales y comerciales del Estado se trata, lo cierto es que el cargo de técnico de teléfonos no implica formulación de políticas empresariales o diseño de programas, en armonía con lo dicho por esta Corporación<sup>2</sup>, respecto del empleo de jefe de departamento de Emcali, en el sentido de que *«[...] por tratarse de cargos que no fijan directrices sino que las ejecutan, que no diseñan programas sino que los ponen en marcha, que no establecen prioridades sino que aplican las establecidas y que no tienen a su cargo la concepción general de la empresa sino simplemente la de un área técnica, [...] los cargos de Jefe de Departamento de EMCALI no son de empleado público sino de trabajador oficial»*.

Comoquiera que la entidad no aportó todos los soportes documentales para determinar desde la primera etapa procesal la naturaleza del servidor público demandado, y solo hasta el fallo de primera instancia fue posible determinarla como de trabajador oficial, lo cual resulta corroborado por esta Corporación, se impone confirmar la decisión inhibitoria, en la medida en que conforme al artículo 2° (numeral 1) del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social, la jurisdicción ordinaria en su especialidad laboral y de seguridad social conoce de *«Los conflictos jurídicos que se originen directa o indirectamente en el contrato de trabajo»*, en concordancia con el artículo 132 del CCA, según el cual a los tribunales administrativos les corresponde los asuntos *«[...] de nulidad y restablecimiento del derecho de carácter laboral que no provengan de un contrato de trabajo, en los cuales se controviertan Actos Administrativos*

<sup>2</sup> Consejo de Estado, sentencia de 12 de noviembre de 2002, expediente 76001-23-31-000-1998-01011-01 (2873-01), consejero ponente Jesús María Lemos Bustamante.



*de cualquier autoridad, cuando la cuantía exceda de cien (100) salarios mínimos legales mensuales» (se destaca).*

De igual modo, recuérdese que el actual Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo (Ley 1437 de 2011), especificó el objeto de esta jurisdicción, en el artículo 104 (numeral 4), al prever que se ocupa de los litigios que surgen con ocasión de 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*». Y a su vez, el artículo 105 *ibidem* (numeral 4) señala como excepción a la aplicación de la citada regla que «*La Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo no conocerá de [...] Los conflictos de carácter laboral surgidos entre las entidades públicas y sus trabajadores oficiales*» (negrilla de la Sala).

En similares términos se ha pronunciado la subsección A de esta sección segunda en relación con casos idénticos al presente, en sentencias de 5 de abril de 2017 (expediente 76001-23-31-000-2010-01313-02 [4551-2014], C. P. Gabriel Valbuena Hernández); 25 de enero de 2018 (radicado 76001-23-31-000-2010-01414-02 [1226-16], C. P. Rafael Francisco Suárez Vargas); y 21 de junio de 2018 (expediente 76001-23-31-000-2010-01242-02 [3450-15]).

Por último, cabe anotar que resulta igualmente acertada la determinación del *a quo* al disponer el envío del proceso a la jurisdicción ordinaria, ya que de acuerdo con lo preceptuado en el artículo 138 del Código General del Proceso, «*Cuando se declare la falta de jurisdicción, [...] lo actuado conservará su validez y el proceso se enviará de inmediato al juez competente [...]*».

Con base en los razonamientos que se dejan consignados, en armonía con los elementos de juicio allegados al expediente y apreciados en conjunto de acuerdo con las reglas de la sana crítica, sin más disquisiciones sobre el particular, se



confirmará la sentencia de primera instancia, que declaró de oficio probada la excepción de falta de jurisdicción y ordenó enviar el asunto al juez laboral del circuito de Cali.

Por otra parte, comoquiera que con auto de 10 de marzo de 2011 (ff. 107 a 119 c. de medida cautelar), esta subsección revocó el proveído de 9 de noviembre de 2010, por el cual el Tribunal de instancia negó la solicitud de suspensión provisional del acto acusado, para en su lugar decretarla en lo que se refiere al pago de la pensión de jubilación del demandado en porcentaje superior al 75% de los factores de liquidación, se dejará sin efectos, como consecuencia de la falta de competencia de esta jurisdicción para conocer del asunto.

En mérito de lo expuesto, el Consejo de Estado, sala de lo contencioso administrativo, sección segunda, subsección B, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, de acuerdo con el Ministerio Público,

**FALLA:**

1.º Confírmase la sentencia de dos (2) de septiembre de dos mil catorce (2014) proferida por el Tribunal Administrativo del Valle del Cauca, que declaró de oficio probada la excepción de falta de jurisdicción en el proceso instaurado por Empresas Municipales de Cali (Emcali) contra el señor Jorge Alberto Velasco Arango, y, en consecuencia, ordenó enviar el asunto al juez laboral del circuito de Cali, conforme a la parte motiva.

2.º Déjase sin efectos el auto de 10 de marzo de 2011 dictado por esta Sala, que revocó el proveído de 9 de noviembre de 2010, por el cual el Tribunal de primera instancia negó la solicitud de suspensión provisional del acto acusado, para en su lugar decretarla en lo que se refiere al pago de la pensión de jubilación del demandado en porcentaje superior al 75% de los factores de liquidación, de acuerdo con lo indicado en la motivación.



Expediente: 76001-23-31-000-2010-01599-02 (141-2015)  
Acción de nulidad y restablecimiento del derecho  
Emcali contra Jorge Alberto Velasco Arango

3.º Ejecutoriada esta providencia, devuélvase el expediente al Tribunal de origen, previas las anotaciones que fueren menester.

Notifíquese y cúmplase,

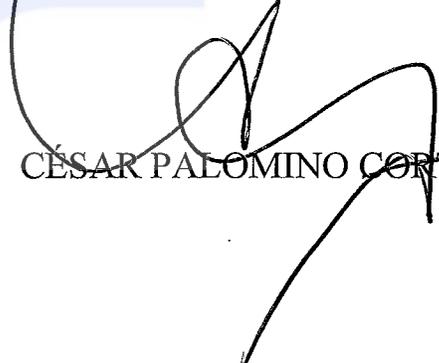
Este proyecto fue estudiado y aprobado en sala de la fecha.



CARMELO PERDOMO CUÉTER



SANDRA LISSET IBARRA VÉLEZ



CÉSAR PALOMINO CORTÉS

legis

