



JUZGADO TERCERO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE SINCELEJO

Sincelejo, quince (15) de febrero de dos mil diecinueve (2019)

MEDIO DE CONTROL: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO.
RADICADO N°: 70-001-33-33-003-2018-00348-00.
ACCIONANTE: HILDA TERESA RODRÍGUEZ DE MESTRA.
DEMANDADO: NACIÓN - MINISTERIO DE EDUCACIÓN - FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO "FOMAG" - DEPARTAMENTO DEL ATLÁNTICO - FIDUPREVISORA S.A.

Asunto: Ausencia de competencia del Juzgado Tercero Administrativo Oral del Circuito de Sincelejo para asumir el conocimiento del presente proceso. Se propone conflicto negativo de competencia.

OBJETO DE LA DECISIÓN:

Vista la nota secretarial que antecede¹, advierte el Despacho que carece de competencia para asumir el conocimiento de la presente demanda, la cual viene remitida por el Juzgado Cuarto Administrativo Oral del Circuito Judicial de Barranquilla, razón por la cual se propondrá el conflicto negativo de competencia, con los siguientes argumentos:

ANTECEDENTES.

La señora HILDA TERESA RODRÍGUEZ DE MESTRA, a través de apoderado judicial, presentó demanda en ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho en contra de la Nación - Ministerio de Educación - Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio "FOMAG" - Departamento del Atlántico - Fiduprevisora S.A.

El Juzgado Cuarto Administrativo Oral del Circuito de Barranquilla, a través de providencia de fecha 17 de mayo de 2018², admitió el medio de control seleccionado.

¹ Folios 173 del expediente.

² Folios 132 - 134 del expediente.

**NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO.
RADICADO N°: 70-001-33-33-003-2018-00348-00.**

La entidad demandada Nación – Ministerio de Educación – Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio “FOMAG”, el 24 de agosto de 2018³, contestó la demanda, proponiendo como excepciones la inexistencia de la obligación, buena fe, legalidad de los descuentos y prescripción.

Mediante providencia del 14 de septiembre de 2018⁴, el Juzgado Cuarto Administrativo Oral del Circuito de Barranquilla, fijó el día 17 de octubre de 2018 a las 09:00 a.m. para llevar a cabo audiencia inicial.

El 17 de octubre de 2018⁵, el Juzgado Cuarto Administrativo Oral del Circuito de Barranquilla, llevo cabo audiencia inicial, dentro de la cual declaró extemporánea la contestación de la demanda presentada por la entidad demandada Nación – Ministerio de Educación – Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio “FOMAG”; seguidamente procedió a declarar probada de oficio la excepción previa de falta de competencia por factor territorial, ordenando la remisión del presente asunto a los Juzgados Administrativos del Circuito de Sincelejo (reparto).

Por acta de reparto de fecha 22 de octubre de 2018⁶, realizado por la Oficina Judicial de Sincelejo, el presente asunto fue asignado al Juzgado Tercero Administrativo Oral del Circuito de Sincelejo.

CONSIDERACIONES:

Establece el artículo 156 numerales 3º de la Ley 1437 de 2011:

***“Artículo 156. Competencia por razón del territorio.** Para la determinación de la competencia por razón del territorio se observarán las siguientes reglas:*

(...)

3. En los asuntos de nulidad y restablecimiento del derecho de carácter laboral se determinará por el último lugar donde se prestaron o debieron prestarse los servicios.

(...)”

De la revisión del texto de la demanda, resultaría prima facie como lo adujo el Juzgado Cuarto Administrativo Oral del Circuito de Barranquilla, que por tratarse de un asunto de carácter laboral, la competencia para conocer del medio de control por el factor territorial estaría definida por el numeral 3 del artículo 156 de la ley 1437 de 2011, y por consiguiente se radicaría la competencia para

³ Folios 149 - 156 del expediente.

⁴ Folios 158 del expediente.

⁵ Folios 165 - 166 del expediente.

⁶ Folios 172 del expediente.

**NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO.
RADICADO N°: 70-001-33-33-003-2018-00348-00.**

conocer de este proceso en los Juzgados Administrativos del Circuito de Sincelejo, por ser el Departamento de Sucre, el último lugar de prestación de servicios de la demandante⁷.

No obstante, como se pasa, no podía de oficio en la etapa de excepciones previas de la audiencia inicial declarar de manera oficiosa la excepción previa de falta de competencia por el factor territorial y por tanto debía seguir conocimiento del asunto.

En efecto, como lo ha establecido el Honorable Consejo de Estado en auto del 03 de marzo de 2016⁸, si el funcionario judicial, en un momento inicial del proceso o las partes en las oportunidades procesales pertinentes (recursos contra el auto admisorio de la demanda o formulación de excepción previa) no alegan o discuten la falta de competencia por factores diferentes al subjetivo y funcional, a título de ejemplo por los factores de cuantía y territorio, ello no podrá ser constitutivo de causal de nulidad o de remisión a otro funcionario judicial, en virtud del principio de preclusividad en materia de saneamiento de las irregularidades y de prorrogabilidad de la competencia.

Por su pertinencia, debe demarcarse que en la misma providencia⁹, traída a colación, el máximo tribunal de la jurisdicción contencioso administrativa señaló:

i) *Del procedimiento a seguir en vigencia del Código General del Proceso y la Ley 1437 de 2011 ante la falta de competencia.*

Es pertinente precisar bajo el nuevo esquema procesal, cuál es el procedimiento a seguir cuando un despacho judicial no es competente para conocer de un asunto según las normas que regulan la materia, puesto que según el factor que origine la falta de competencia, se deberá proceder de una u otra manera y en determinados momentos procesales.

Al respecto, lo primero que debe señalarse es que en el CPACA existen dos normas que regulan la remisión por competencia de un expediente, a saber:

- La primera, contenida en el artículo 158 que señala que si una Sala o sección de un tribunal o un juez administrativo se considera incompetente, ordenará remitir el proceso a quien considere que sí lo es, mediante auto contra el cual sólo procede el recurso de reposición. A continuación precisa las reglas que se surten en caso de que proponga conflicto de competencia, la cual no podrá darse entre superior e inferior funcional¹⁰.*

⁷ Folios 32 - 34 que contiene la resolución por medio de la cual se reconoce y ordena el pago de una pensión de jubilación a la actora expedida por el Representante del Ministerio de Educación Nacional ante el Departamento de Sucre.

⁸ Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Segunda. Subsección A. C.P. WILLIAM HERNÁNDEZ GÓMEZ. Auto del 03 de marzo de 2016. Rad N° 05001-33-33-027-2014-00355-01 (1997-14).

⁹ Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Segunda. Subsección A. C.P. WILLIAM HERNÁNDEZ GÓMEZ. Auto del 03 de marzo de 2016. Rad N° 05001-33-33-027-2014-00355-01 (1997-14).

¹⁰ Como ya lo estableció esta misma Sección en providencia del pasado 25 de febrero de 2016, Rad. 85-001-33-33-001-2015-00187-01, Número interno: 3172-2015, Actor: Jhon Jairo

**NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO.
RADICADO N°: 70-001-33-33-003-2018-00348-00.**

- *La segunda, prevista en el artículo 168 ib. que prevé, entre otros, que en caso de falta de competencia el Juez ordenará remitir el expediente al competente, en caso de que existiere, mediante decisión motivada y a la mayor brevedad posible.*

Una lectura aislada de estas normas podrían dar a entender que sea cual sea el factor por el cual se determine la falta de competencia, es posible remitir el proceso en cualquier estado de su trámite al juez que se considere que es competente para asumirlo, como al parecer lo comprendió el Juzgado Segundo de Manizales en este caso.

Sin embargo, no basta que se configure cualquier causal de falta de competencia para que pueda remitirse el proceso en estadio procesal posterior a la admisión de la demanda, pues ello haría perder efecto útil a otras normas de orden procesal que regulan los aspectos atinentes a i) las causales de nulidad, ii) saneamiento del proceso, iii) prorrogabilidad de la competencia y iv) las excepciones previas que pueden proponerse.

En tal sentido, el artículo 16 del CGP, aplicable por remisión autorizada del artículo 306 del CPACA, establece al igual que lo hacía el artículo 21 del CPC, que la competencia para conocer de un asunto se prorroga o traslada a otro funcionario si en el momento procesal oportuno ésta no fue discutida, salvo por algunos factores específicos.

Veamos la norma:

ARTÍCULO 16. PRORROGABILIDAD E IMPRORROGABILIDAD DE LA JURISDICCIÓN Y LA COMPETENCIA. *La jurisdicción y la competencia por los factores subjetivo y funcional son improrrogables. Cuando se declare, de oficio o a petición de parte, la falta de jurisdicción o la falta de competencia por los factores subjetivo o funcional, lo actuado conservará validez, salvo la sentencia que se hubiere proferido que será nula, y el proceso se enviará de inmediato al juez competente. Lo actuado con posterioridad a la declaratoria de falta de jurisdicción o de competencia será nulo.*

La falta de competencia por factores distintos del subjetivo o funcional es prorrogable cuando no se reclame en tiempo, y el juez seguirá conociendo del proceso. Cuando se alegue oportunamente lo actuado conservará validez y el proceso se remitirá al juez competente. (Negritas fuera de texto)

Quiere decir lo anterior que salvo la falta de competencia por los factores subjetivo¹¹ y funcional¹², en los demás casos el juez que asumió el conocimiento del proceso no podrá desprenderse del mismo si esta situación no se hubiese discutido oportunamente.

*Ello va en armonía con el artículo 131 numeral 1.º y 138 del mismo CGP que determinan que la falta de competencia por los factores subjetivo y funcional se convierten en una mera irregularidad que no vicia lo actuado, salvo si se dicta sentencia; así como con lo previsto en el artículo 139 ib. que precisa que **el juez no puede declarar su falta de competencia cuando la misma haya sido***

Martínez Sibоче Accionado: Nación - Ministerio de Defensa - Policía Nacional - C.P. William Hernández Gómez

¹¹ En palabras de Hernán Fabio Blanco "la competencia se radica en determinados funcionarios judiciales en consideración a la calidad del sujeto que debe intervenir en la relación procesal. En otras palabras, para efectos de radicar la competencia se toma como factor central la connotación especial que se predica respecto de determinado sujeto de derecho, haciendo nuestro estatuto procesal civil especial énfasis en ciertas personas jurídicas de derecho público y excepcionalmente considerado las naturales."

¹² O también llamada competencia de instancias, "que adscribe a funcionarios diferentes el conocimiento de los asuntos, partiendo de la base esencial de que existen diversos grados jerárquicos dentro de quienes administran justicia". Tomado del libro Instituciones de Derecho Procesal Civil Colombiano. López Blanco Hernán Fabio. Tomo I, Parte General. Bogotá, 2002.

**NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO.
RADICADO N°: 70-001-33-33-003-2018-00348-00.**

prorrogada por el silencio de las partes, salvo por los factores subjetivo y funcional.

Así las cosas, se concluye que si el juez en un momento inicial del proceso o las partes en las oportunidades procesales pertinentes no alegan o discuten la falta de competencia por factores diferentes al subjetivo y funcional, a título de ejemplo por los factores de cuantía y territorio, ello no podrá ser constitutivo de causal de nulidad o de remisión a otro funcionario judicial, en virtud del principio de preclusividad en materia de saneamiento de las irregularidades y de prorrogabilidad de la competencia.

Es por esta razón que no puede entenderse que los artículos 158 y 168 del CPACA permiten que en cualquier estado del proceso, posterior a admisión de la demanda y la conformación de la litis procesal, pueda surtirse la remisión del expediente a otro funcionario o despacho judicial que se considere es el competente para asumir el asunto por los factores de competencia distintos al subjetivo o funcional. En estos casos, como se viene de indicar, se conservará la competencia para continuar conociendo del asunto.

En resumen, frente a la falta de competencia tenemos que los momentos oportunos y los efectos de su determinación se pueden sintetizar de la siguiente manera:

- I. *Si se determina la falta de competencia al momento de decidir sobre la admisión de la demanda, el juez, la sala o sección lo remitirá al que considere competente para ello, para lo cual se hará uso de lo regulado en el artículo 158 del CPACA.*
- II. *Si el despacho judicial deja pasar tal oportunidad, la parte demandada o el agente del Ministerio Público podrán, vía recurso de reposición contra el auto admisorio - art. 242 del CPACA-, hacer notar tal falencia y pedir la remisión.*
- III. *Si esta oportunidad tampoco se aprovechó para tal efecto, podrá proponerse la irregularidad como excepción previa, al tenor del artículo 131 numeral 1º del CGP en armonía con el artículo 175 del CPACA, la cual -de prosperar- dará lugar a la remisión del proceso al competente.*
- IV. *De no procederse conforme lo anterior, es decir, no remitir de oficio el proceso, no recurrirse el auto admisorio o no proponerse la excepción previa, surgen varias situaciones a saber:*
 - a. *Si se trata de falta de competencia por factores diferentes al subjetivo o funcional, la competencia se prorroga y la irregularidad se sana, por tanto no podrá generarse la remisión del proceso a voces del artículo 139 inciso segundo del CGP¹³.*
 - b. *Si la falta de competencia se origina por los factores subjetivo o funcional, ello podrá originar que en cualquier momento del proceso este se remita al que se sí lo sea, en la medida en que no podrá ser fallado el asunto por un funcionario incompetente por estos factores, so pena de que se origine la causal de nulidad del fallo (artículos 16 y 138 inciso primero del CGP)¹⁴.*

En síntesis, es claro que la "falta de competencia" por factores distintos al subjetivo y funcional, a voces de las nuevas disposiciones procesales, no constituye una causal de nulidad sino que genera una irregularidad que se entiende subsanada si no se utilizaron oportunamente los mecanismos que para tal efecto regulan las normas procesales, tales

¹³ Señala este inciso que "El juez no podrá declarar su incompetencia cuando la competencia haya sido prorrogada por el silencio de las partes, salvo por los factores subjetivo y funcional."

¹⁴ ARTÍCULO 16 del CGP, ya citado

"ARTÍCULO 138. EFECTOS DE LA DECLARACIÓN DE FALTA DE JURISDICCIÓN O COMPETENCIA Y DE LA NULIDAD DECLARADA. Cuando se declare la falta de jurisdicción, o la falta de competencia por el factor funcional o subjetivo, lo actuado conservará su validez y el proceso se enviará de inmediato al juez competente; pero si se hubiere dictado sentencia, esta se invalidará. {...}"

**NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO.
RADICADO N°: 70-001-33-33-003-2018-00348-00.**

como la orden de remisión por competencia en forma oficiosa al momento de decidir sobre la admisión, el recurso de reposición contra el auto admisorio de la demanda o la excepción previa de ser procedente.
(Negritas fuera del texto).

Así las cosas, en atención a que, i) el Juez Cuarto Administrativo Oral del Circuito de Barranquilla no advirtió la falta de competencia en el control formal de la demanda, y dictó auto admisorio de la misma; ii) las entidades demandadas FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO "FOMAG", DEPARTAMENTO DEL ATLÁNTICO y FIDUPREVISORA S.A., no presentaron recurso de reposición en contra del auto admisorio de la demanda, como tampoco formularon excepción previa de falta de competencia frente al Juez Cuarto Administrativo Oral del Circuito de Barranquilla; se prorrogó la competencia y por ende la irregularidad y la supuesta irregularidad que generaba la excepción previa, se encontraba saneada.

En orden de lo argumentado, no resultaba procedente que el Juzgado Cuarto Administrativo Oral del Circuito de Barranquilla, después de admitida la demanda, declarará de manera oficiosa la excepción previa de falta de competencia por factor territorial y ordenará la remisión del expediente a los juzgados administrativos de este distrito judicial.

Así las cosas, radicada la competencia del presente asunto en el Juzgado Juzgado Cuarto Administrativo Oral del Circuito de Barranquilla, el Juzgado Tercero Administrativo Oral del Circuito de Sincelejo, declarará su incompetencia para adelantar el trámite del presente asunto, proponiendo el conflicto negativo de competencia, ordenándose en aplicación del artículo 158 de la Ley 1437 de 2011¹⁵, la remisión del expediente al Honorable Consejo de Estado, para que dirima el conflicto negativo de competencia, aquí suscitado.

En mérito de lo expuesto, se **DECIDE:**

PRIMERO: Declarar la falta de competencia del **Juzgado Tercero Administrativo del Circuito de Sincelejo**, para asumir el conocimiento del asunto, conforme lo expresado.

SEGUNDO: Proponer conflicto negativo de competencia entre este Despacho Judicial y el Juzgado Cuarto Administrativo Oral del Circuito de Barranquilla, de conformidad con la parte motiva de esta providencia.

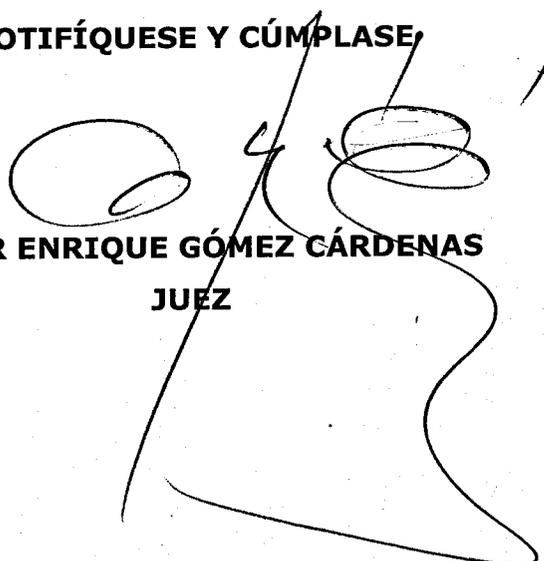
¹⁵ En concordancia con el párrafo del artículo 37 de la Ley 270 de 1996.

**NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO.
RADICADO N°: 70-001-33-33-003-2018-00348-00.**

TERCERO: Por Secretaría, remítase el presente proceso por conducto de la Oficina Judicial al H. Consejo de Estado (reparto) para lo pertinente.

CUARTO: Comuníquese la presente decisión al Juzgado Cuarto Administrativo Oral del Circuito Judicial de Barranquilla.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



CÉSAR ENRIQUE GÓMEZ CÁRDENAS
JUEZ

