

Radicado No. 44-0001-33-40-004-2021-00091-00
Riohacha distrito especial, turístico y cultural, veintidós (22) de octubre de dos mil veintiuno (2021)

Medio de control	Nulidad y restablecimiento del derecho (Laboral)
Radicado	44-001-33-40-004-2021-00091-00
Demandante	ILse María Sánchez Ramírez
Demandado	Departamento de La Guajira-fondo territorial de pensiones de la gobernación de La Guajira y María de Jesús Méndez de Ortega
Auto interlocutorio No	406
Asunto	Remite por competencia

I. ANTECEDENTES

1.1. Presentación de demanda.

1.1.1. El 1° de octubre de 2021, fue presentada la demanda de la referencia, con la que se solicita la nulidad de oficio expedido el 4 de mayo de 2020, de resolución No. 0017 de 1996 y de resolución No. 1845 del 20 de diciembre de 2011¹. (Fl. 484)

1.1.2. A título de restablecimiento del derecho, se deprecia, en esencia, orden de reconocimiento y pago de lo siguiente: (i) **el 100% de la pensión de sobreviviente**, debidamente indexada; (ii) las mesadas pensionales causadas a partir del 17 de septiembre de 1995, debidamente actualizadas y hasta la fecha en que se cumpla con el pago total de la obligación; (iii) las mesadas adicionales de junio y diciembre correspondientes a partir del día 17 de septiembre de 1995, y hasta que se cumpla con el pago total de la obligación; (iv) la indexación e intereses moratorios de que trata el artículo 141 de la ley 100 de 1993; (v) incluirla en los servicios de salud y en la nómina de pensionados; (vi) costas y agencias en derecho.

1.1.3. Como peticiones especiales de demanda, ruega la actora se le otorgue amparo de pobreza y que se suspendan provisionalmente los actos censurados.

1.2. Inadmisión y denegatoria de peticiones previas.

¹ Los actos acusados, fueron expedidos en su orden, así:

El *primero*, por el jefe de la oficina asesora jurídica del departamento de La Guajira, negando petición de reconocimiento y pago de pensión de sobreviviente a la actora.

El *segundo*, por el presidente de la junta directiva caja departamental de previsión social de La Guajira, que no reconoció pensión a la actora de acuerdo a calidad de compañera permanente del causante de la pensión, que alegó.

El *tercero*, proferido por el gobernador del departamento de La Guajira, que reconoce y ordena pago de sustitución pensional a la señora María de Jesús Méndez de Ortega.

Radicado No. 44-0001-33-40-004-2021-00091-00

1.2.1 Al corresponderle la demanda, por reparto, la secretaría del despacho ingresó el proceso para sustanciación el 4 de octubre de 2021, (Fl. 487) por lo que, realizado el estudio necesario del mismo, se dictó auto de fecha 7 de octubre de 2021 (Fl. 488-494), inadmitiendo la misma.

1.2.3 En el auto inadmisorio, y en ejercicio de medida de dirección procesal que ostenta el juzgador, se hizo anotación referente a la *“posible necesidad de vinculación en la demanda, de personas que no aparecen integradas en ninguno de los extremos de la litis que se promueve”* y a *“posible necesidad de vinculación en la demanda, de entidad territorial que no aparece integrada en ninguno de los extremos de la litis que se promueve”*.

1.2.4. Por otro lado, la solicitud de otorgamiento de amparo de pobreza fue negada en la providencia inadmisoria, y en esta se dispuso que la petición de suspensión provisional sería objeto de pronunciamiento en auto posterior, luego de sanearse la causal que fue vista como generadora de la inadmisión.

1.2.5. Para subsanar la causal que advirtió este despacho como razón de la inadmisión, fue concedido a la parte actora término de 10 días, contabilizados a partir de la notificación por estado del aludido auto.

1.2.6. El 08 de octubre de 2021, fue publicada en estado la providencia inadmisoria, mismo día en el que fue comunicado el estado a la parte actora vía correo electrónico (Fl. 495).

1.3. Solicitud de corrección y de adición de auto inadmisorio.

El 11 de octubre de 2021, la parte actora allegó memorial solicitando corrección y adición de auto inadmisorio, fundamentada en los siguientes argumentos (Fl. 501-511):

Primero: El decreto 806 de 2020 en sus artículos 6 y 9 y el artículo 234 del CPACA establecen que cuando la demanda contenga escrito de medidas cautelares previas y medidas cautelares urgentes no se exige ni se requiere que se le envíe la demanda junto con los anexos al demandado, como tampoco notificación a la contra parte cuando se evidencie su urgencia en la adopción de medidas cautelares.

Segundo: Las únicas partes que deben actuar dentro de este proceso es el representante legal de la gobernación de La Guajira y del fondo territorial de pensionados que para los efectos actuales es la misma persona y es el ingeniero Nemesio Raúl Roys Garzón o quien haga sus veces. También debe ser parte de este proceso la señora María De Jesús Méndez De Ortega, quien disfruta actualmente el 100% de la pensión en debate, en virtud de acto administrativo expedido en cumplimiento a orden de tutela que la benefició con el reconocimiento total de la prestación periódica.

Tercero: Las demás personas mencionadas en los actos administrativos acusados, y que en algún momento fueron beneficiarios de la pensión, no lo son en la actualidad. Al respecto, se tiene lo siguiente:

“MARYOY FREYLE PALMEZANO, YA NO ESTÁ PERCIBIENDO ACTUALMENTE LA PENSIÓN DE SOBREVIVIENTE desde el año 2008 (la razón, que cumplió con la mayoría de edad, los 25 años) de ello da cuenta la resolución No. 1564 del 20 de octubre de 2008 (la cual se anexa). Frente a la señora DUBIS PALMEZANO como madre de MARYOY, nunca le

Radicado No. 44-0001-33-40-004-2021-00091-00
reconocieron la pensión de sobreviviente por no haber acreditado los requisitos del artículo 47 de la ley 100 de 1993. En cuanto a MARILEX FREYLE MÉNDEZ, a ella le suspendieron la pensión de sobreviviente desde el año 1997 mediante la resolución No. 0018 de 1997.
(...)

(...) Quedando únicamente por mencionar a DIANA FREYLE MÉNDEZ, en el mismo sentido de lo sucedido a MARYOY, DIANA FREYLE MÉNDEZ le suspendieron la pensión de sobreviviente por haber cumplido con la mayoría de edad (25 años) en el año 2011 (...).

Cuarto: Debe aplicarse al presente trámite una perspectiva de género y un trato especial y preferente, al considerarse la condición de adulto mayor de la demandante y su situación de enferma que le brinda condición de vulnerabilidad.

Quinto: Debe concederse el amparo de pobreza solicitado, toda vez que la accionante demostró su condición de pobre, además es adulto mayor y persona en condición de vulnerabilidad que merece trato especial, y concediéndosele el beneficio solicitado estaría exonerada de cumplir con obligaciones de erogación de gastos, como por ejemplo, la de constituir cauciones que respalden las solicitudes previas como de adopción de medidas cautelares.

Sexto: Se omitió reconocer personería adjetiva al apoderado de la demandante, a pesar de haber aportado respectivo memorial poder con el cumplimiento de los requisitos legales.

1.4 Reingreso del proceso al despacho.

El 21 de octubre de 2021, la secretaría del despacho ingresó el proceso al despacho con informe secretarial que da cuenta de que el apoderado judicial de la parte demandante solicitó corrección del auto No. 376 de 07 de octubre de 2021 y allegó una declaración extrajuicio con video adjunto (Fl. 548).

Pues bien, no obstante, reingresa el proceso al despacho para decidir sobre la solicitud de corrección del auto inadmisorio presentada por el apoderado de la demandante, advierte esta judicatura en este momento del trámite, tener falta de competencia para conocer del *sub judice*, lo que le imposibilita realizar cualquier otro pronunciamiento en este asunto.

Lo anterior, con fundamento en las siguientes:

II. CONSIDERACIONES

2.1. Sobre la falta de competencia.

El artículo 230 de la constitución nacional, enseña que los jueces de la república “*sólo están sometidos al imperio de la ley*”. A su turno, los artículos 121 y 122 de esa carta, consagran el principio de legalidad de la función pública, según el cual las autoridades estatales solo deben ejercer aquellas funciones detalladas en la constitución, ley o reglamento.

De lo indicado se desprende que los asuntos que pertenecen al ámbito funcional de la autoridad pública son aquellos referidos por la norma competencial específica que regula la asignación de esa materia al servidor público que la tramitara.

Concordante con lo anterior, y en tratándose de la asignación de funciones a la autoridad pública que administra justicia al interior de la jurisdicción contenciosa administrativa, existe

Radicado No. 44-0001-33-40-004-2021-00091-00
la ley 1437 de 2011, *“Por la cual se expide el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo”*. La misma, en sus artículos 154 y 155, enlista los asuntos propios de la competencia –o ámbito de funciones- de los juzgados administrativos en única y primera instancia.

Al respecto, y para el interés de esta providencia, el numeral segundo del artículo 155 *ibídem*, preceptúa lo siguiente:

*“ARTÍCULO 155. 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”.

Entonces, por mandato expreso de la norma transcrita, en tratándose de asuntos de nulidad y restablecimiento del derecho de carácter laboral que no provengan de un contrato de trabajo, es este juez competente para conocer del asunto, cuando su cuantía no exceda de 50 SMLMV; lo que quiere decir que cuando se sobrepase la cuantía en mención, la competencia para tramitar el aludido asunto corresponde al tribunal administrativo.

En efecto, el numeral segundo del artículo 152 de la ley en comento -1437 de 2011-, al tratar sobre la competencia en primera instancia de los tribunales administrativos, reza así:

*“ARTÍCULO 152. Los Tribunales 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 exceda de cincuenta (50) salarios mínimos legales mensuales vigentes”.

Con apoyo en lo anterior se revisa el escrito de demanda y sus anexos, evidenciándose variados aspectos que, por su utilidad, merecen que se resalten. A saber:

Con la demanda se pretende reconocimiento y pago de pensión de sobreviviente, así como cancelación de retroactivo pensional, entre otras prerrogativas desprendidas de ello. En tal virtud, el asunto puesto a consideración de la jurisdicción es de carácter laboral en su sentido amplio; además fue promovido a través del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho. Esos supuestos fácticos, subsumen el caso dentro de los referidos por los numerales segundos de los artículos 154 y 155 de la ley 1437 de 2011. Así, de ser la cuantía de la demanda igual o inferior a 50 SMLMV, sería competente este despacho para conocerla, pero de ser la cuantía superior a tal suma, sería el tribunal administrativo de La Guajira quien debe asumir su conocimiento.

Ahora bien, la determinación de la suma dineraria equivalente a los aludidos 50 SMLMV en el *sub lite*, se realiza con aplicación de lo dispuesto en el artículo 157 de la ley 1437 de 2011, el cual reza lo siguiente:

“ARTÍCULO 157. Para efectos de competencia, cuando sea del caso, la cuantía se determinará por el valor de la multa impuesta o de los perjuicios causados, según la

Radicado No. 44-0001-33-40-004-2021-00091-00
estimación razonada hecha por el actor en la demanda, sin que en ello pueda considerarse la estimación de los perjuicios morales, salvo que estos últimos sean los únicos que se reclamen. En asuntos de carácter tributario, la cuantía se establecerá por el valor de la suma discutida por concepto de impuestos, tasas, contribuciones y sanciones.

Para los efectos aquí contemplados, cuando en la demanda se acumulen varias pretensiones, la cuantía se determinará por el valor de la pretensión mayor.

En las acciones de nulidad y restablecimiento del derecho no podrá prescindirse de la estimación razonada de la cuantía, so pretexto de renunciar al restablecimiento.

La cuantía se determinará por el valor de las pretensiones al tiempo de la demanda, sin tomar en cuenta los frutos, intereses, multas o perjuicios reclamados como accesorios, que se causen con posterioridad a la presentación de aquella.

*Cuando se reclame el pago de prestaciones periódicas de término indefinido, como pensiones, la cuantía se determinará por el valor de lo que se pretenda por tal concepto desde cuando se causaron y hasta la presentación de la demanda, sin pasar de tres (3) años*².

De este modo, los 50 SMLMV deben calcularse al tiempo de presentación de la demanda de la referencia. Además, al versar el caso sobre prestaciones periódicas de término indefinido (pensión), esos salarios se calcularán también teniendo en cuenta el valor de lo que se pretenda por la pensión, desde cuando se causó y hasta la fecha de presentación de la demanda, sin pasar de tres (3) años.

Con base en las precisiones precedentes, se determinó la cuantía de la demanda en referencia, encontrándose que, en todos los escenarios posibles para determinarla, se superan los aludidos 50 SMLMV, teniendo el despacho falta de competencia para tramitar este asunto y correspondiendo el mismo al tribunal administrativo de La Guajira. En efecto, véase:

- *Primer escenario // determinación de la cuantía por la parte actora.*

A folio 38 del expediente, la demandante tasa la cuantía en suma “*superior a los SETECIENTOS CINCUENTA (750) SALARIOS MINIMOS LEGALES MENSUALES VIGENTES; al momento de presentar esta Demanda*”.

La citada suma supera ostensiblemente los 50 SMLMV de la que depende la competencia de este juzgado para tramitar el proceso, por lo que con apoyo en ella sería el tribunal administrativo de La Guajira el competente para conocer el asunto.

- *Segundo escenario // determinación de la cuantía conforme al estudio integral de la demanda y sus pruebas y anexos.*

En el *petitum* de demanda, la accionante solicita reconocimiento y pago a su favor **del 100% de la pensión que persigue**. Esa pensión, conforme aparece en resolución 1845, vista a folios 73-75 del plenario, ha sido otorgada en el año 2011 y en un 100%, a la señora María de Jesús Méndez Ortega -demandada-, por valor mensual de \$2.093.000.

Entonces, en este escenario se tomarán los referidos \$2.093.000 para realizar la operación matemática descrita en el último inciso del artículo 157 de la ley 1437 de 2011. Entonces, al

² Negrillas fuera del texto original.

Radicado No. 44-0001-33-40-004-2021-00091-00

multiplicar \$2.093.000 por 36 (número de meses que tiene 3 años), se obtiene un resultado de \$75.348.000.

Pues bien, esos \$75.348.000 superan los \$45.426.300 que es la suma límite, equivalente a 50 SMLMV al momento de presentación de la demanda (1° de octubre según acta de reparto), para que este despacho sea competente de tramitar el asunto de la referencia. Por tanto, en este segundo escenario, es también competente el tribunal administrativo de La Guajira para conocer del *sub judice*.

- Tercer escenario // determinación de la cuantía conforme al estudio integral de la demanda, sus pruebas y anexos, pero teniendo en cuenta aumento de la pensión reconocida en el año 2011.

Como se evidenció en el acápite anterior, la prueba del valor de la pensión que se persigue que existe en el expediente, aparece es a folios 73-75, pero equivalente al año 2011.

Ahora, teniendo en cuenta que año a año el valor de la pensión aumenta, entonces en este escenario con mayor razón se superarían los 50 SMLMV tope para que este juzgado sea competente, pues además se reitera que, la accionante pretende el 100% de la pensión que, según informa en la demanda, devenga hoy la demandada María de Jesús Méndez de Ortega.

Lo anterior se refuerza con el dicho de la accionante quien a folio 6 del cuaderno de medidas cautelares afirma que, actualmente la pensión que devenga la demandada Méndez de Ortega equivale aproximadamente a \$5.000.000 mensuales.

Textualmente, la accionante indica: “*La medida cautelar de urgencia alegada se encuentra soportada en la protección del patrimonio público y los recursos de la seguridad social, pues se pretende evitar que se sigan y continúen pagando sumas de dinero a la beneficiaria MARÍA DE JESÚS MÉNDEZ DE ORTEGA por disposición de un fallo de tutela, por la suma de aproximadamente \$5.000.000 mensuales.*”

- Cuarto escenario // conclusión realizada por la parte actora en los acápites de competencia.

A folio 38 del escrito de demanda, la parte actora señala como competente a “*magistrado de este tribunal*”; es decir, en cuanto a la competencia desconoce a este juzgado para tramitar el asunto y señala tribunal administrativo como la corporación designada por las normas correspondientes para ello.

Esa conclusión del tribunal como entidad competente en el *sub lite* que hace la parte demandante, tiene correspondencia con las conclusiones vertidas en cada uno de los 3 escenarios que en líneas superiores se estudiaron.

2.2. Sobre la validez de las actuaciones surtidas y la imposibilidad de que este juzgado emita decisión distinta a la declaratoria de falta de competencia.

Como se puede leer arriba, relata el artículo 138 del código general del proceso, que cuando se declare la falta de competencia por el factor funcional, lo actuado conservará su validez y que solo se invalidará la sentencia en caso de haberse dictado esta.

Radicado No. 44–0001-33-40-004-2021-00091-00

Siendo ello así, a pesar de que, a criterio de este juzgado, correspondería valorar si rectifica la decisión adoptada en el auto que inadmitió la demanda y a pesar de que correspondería proveer sobre la solicitud de corrección o adición presentada por la parte actora, el hecho de que se advierta en este momento la falta de competencia impide al juzgador emitir nueva providencia distinta a la presente que declara la falta de competencia.

Lo anterior se justifica, en la medida en que la finalidad de la norma es que sea el juez competente quien luego de advertirse la falta de competencia, quien decida sobre el curso que seguirá el proceso. Ello implica que todas las decisiones adoptadas antes de la advertencia y declaratoria de la falta de competencia, quedan sometidas al estudio y ámbito funcional del juez competente. Así, no es el tipo, clase o cantidad de decisión anterior a la declaratoria de competencia, lo que condiciona la obligatoriedad de remitir inmediatamente el proceso al competente y de que lo actuado mantenga validez.

Entonces, será el operador judicial competente quien realice respectivo control sobre las actuaciones surtidas y quien deba proveer sobre la solicitud presentada por la parte actora.

Lo anterior consulta el principio de seguridad jurídica de las decisiones judiciales, así como el recto acceso a la administración de justicia, en cuanto a que al ser el juez natural de la causa quien provea sobre la misma, se garantiza y protege en mayor medida el citado principio y el aludido derecho.

2.3. Sobre la remisión inmediata y urgente al tribunal administrativo de La Guajira.

El artículo 138 del código general del proceso, reza lo siguiente:

“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.

La nulidad solo comprenderá la actuación posterior al motivo que la produjo y que resulte afectada por este. Sin embargo, la prueba practicada dentro de dicha actuación conservará su validez y tendrá eficacia respecto de quienes tuvieron oportunidad de controvertirla, y se mantendrán las medidas cautelares practicadas.

El auto que declare una nulidad indicará la actuación que debe renovarse”.

Expresa la norma entonces, entre otras cosas, que cuando se declare la falta de competencia por el factor funcional, se enviará el proceso de inmediato al juez competente. Ello implica dilucidar a qué se refiere la norma cuando habla de factor funcional.

El consejo de estado en providencia radicada con el número 11001-03-25-000-2016-00674-00(2836-16)³, conceptualizó el ítem referido, así:

“En cuanto al factor funcional, las reglas de competencia permiten distribuir los diferentes asuntos de conocimiento de la Jurisdicción de lo Contencioso administrativo de primera y de

³ Sala de lo contencioso administrativo, sección segunda, consejero ponente César Palomino Cortés, providencia expedida el treinta (30) de marzo de dos mil diecisiete (2017), en proceso promovido por José Edwin Gómez Martínez contra el ministerio de defensa nacional – policía nacional.

Radicado No. 44-0001-33-40-004-2021-00091-00
segunda instancia entre los diferentes funcionarios judiciales, dependiendo de diferentes aspectos, tales como: el nivel de autoridad o calidad del funcionario que expide el acto, la naturaleza del acto administrativo objeto de control, el tipo de sanción y la cuantía de las pretensiones, entre otros”.

Entonces, al ser la cuantía determinadora de la competencia por factor funcional, debe enviarse inmediatamente el proceso de la referencia al tribunal administrativo de La Guajira, lo cual se ordenará en la parte resolutive de esta providencia.

La remisión que se ordenará del proceso deberá hacerse por la secretaría de este juzgado con carácter **URGENTE**, con preferencia sobre otros trámites de menor importancia y con atención especial, por lo siguiente:

Con la demanda de la referencia se solicita la adopción de medida cautelar de urgencia, invocando la actora posible ocurrencia de perjuicio irremediable; además, alega ser pobre al punto de solicitar amparo de pobreza y pertenece a la población adulto mayor.

Las condiciones comentadas crean un campo de urgencia en el trámite de envío del expediente al tribunal administrativo de La Guajira, el cual debe ser considerado por la secretaría de este juzgado al momento de realizar el trámite de remisión.

En mérito de lo expuesto, se

RESUELVE

PRIMERO: DECLARAR la falta de competencia de este juzgado administrativo para conocer el proceso de la referencia, por las razones contenidas en la parte motiva de este proveído.

SEGUNDO: REMITIR de inmediato el proceso de la referencia al tribunal administrativo de La Guajira, conforme a los argumentos vertidos en la parte considerativa de este auto. El trámite de remisión debe realizarse por la secretaría de este despacho, de manera **URGENTE**, preferente y con atención especial, en los precisos términos que se han establecido en esta providencia y con la advertencia de que existe en el sub judice solicitud de medida cautelar.

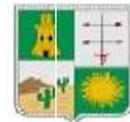
TERCERO: Por secretaría háganse las anotaciones respectivas en el sistema Tyba, así como en el inventario del despacho y en los demás registros internos que correspondan.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

JOSE HERNANDO DE LA OSSA MEZA
Juez

Firmado Por:

Jose Hernando De La Ossa Meza
Juez
Juzgado Administrativo
Oral 004



Radicado No. 44-0001-33-40-004-2021-00091-00

Riohacha - La Guajira

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica,
conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación:

7d1a5761d7748fe01c7180496585909e973893fc5d2c676e2da3c627ff1e6d87

Documento generado en 22/10/2021 08:51:06 PM

Valide este documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>