

REPÚBLICA DE COLOMBIA



JUZGADO SEPTIMO ADMINISTRATIVO ORAL
DEL CIRCUITO DE CALI

Santiago de Cali, trece (13) de junio de dos mil diecinueve (2019)

Auto sustanciación No.

RADICACIÓN: 76001 33 33 007 2015-00033-00
ACCIÓN: TUTELA – INCIDENTE DE DESACATO
DEMANDANTE: JULIO CESAR CORTES
DEMANDADO: EMSSANAR E.P.S. ANTES CAPRECOM

Asunto: Requerimiento previo apertura de incidente.

Mediante memorial visto a folio 1 del cuaderno incidental, el señor JULIO CESAR CORTES actuando como agente oficioso de su hermano OSCAR FELIPE CORTES, presenta incidente de desacato en contra de EMSSANAR E.P.S. ANTES CAPRECOM, manifestando que a la fecha la entidad no está dando cumplimiento a lo ordenado en la sentencia de tutela No. 27 del 23 de febrero de 2015¹, toda vez que no le están siendo suministrados algunos medicamentos e insumos necesarios para morigerar su estado dada la total postración en que se encuentra los cuales fueron ordenados por su médico tratante.

Ahora bien, el fallo de tutela determinó en su parte resolutive lo siguiente:

"PRIMERO: AMPARAR los derechos fundamentales a la salud y a la vida digna del señor **OSCAR FELIPE CORTES** quien actúa por intermedio del señor **JULIO CESAR CORTES** como agente oficioso.

SEGUNDO: ORDENAR a la **CAJA PREVISION SOCIAL DE PREVISION SOCIAL-CAPRECOM EPS-** que dentro del término de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de este fallo, si aún no lo hubiere hecho, le autorice al señor **OSCAR FELIPE CORTES** el suministro de los medicamentos: **"MINOXIDIL X 10 MG"** y **"BECLOMETASONA INHALADOR NO. 02-250 Mg"**, los insumos consistentes en guantes, pañales desechables talla L y crema XEROX No. 4 en las cantidades prescritas por los médicos tratantes y la entrega de una silla de ruedas, además que se brinde un tratamiento integral en forma permanente para controlar las graves enfermedades que padece. **ADVIRTIENDOLE** que el incumplimiento a esta orden constituye un desacato y puede ser sancionado con arresto y multa.

¹ Ver folios 31 al 43 del cuaderno de tutela.

TERCERO FACULTAR a CAPRECOM EPS-S a recobrar ante el Ministerio de Salud-Fondo de Solidaridad y Garantía- Fosyga, por los gastos en que incurra por el suministro de medicamentos o implementos no incluidos en el Plan Obligatorio de Salud y que fueron objeto de esta acción constitucional, a favor del señor OSCAR FELIPE CORTES.” (Subrayado fuera de texto)

Previo a decidir sobre la apertura del incidente, se hace necesario requerir al **Dr. CARLOS EDMUNDO FAJARDO PABON** en calidad de **Gerente y Representante Legal de EMSSANAR EPS-S**, para que conozca e informe en el término improrrogable de dos (02) días sobre las actuaciones realizadas para el cumplimiento integral de la sentencia de tutela dictada por el Despacho bajo la radicación de la referencia.

En mérito de lo expuesto, el Despacho

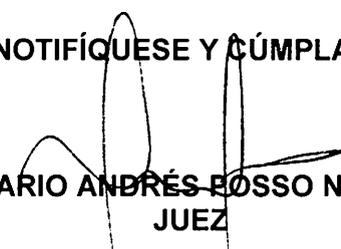
DISPONE

1. REQUERIR al **Dr. CARLOS EDMUNDO FAJARDO PABON** en calidad de **Gerente y Representante Legal de EMSSANAR EPS-S** para que conozca e informe en el término improrrogable de dos (02) días a la notificación de esta providencia, sobre las actuaciones realizadas para el cumplimiento integral de la sentencia de tutela dictada por el Despacho bajo la radicación de la referencia.

2. ANEXAR copia del escrito de desacato además de las órdenes médicas aportadas por la incidentalista.

3. LIBRAR el correspondiente oficio.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE


MARIO ANDRÉS BOSSO NIETO
JUEZ

JUZGADO SÉPTIMO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE CALI	
NOTIFICACION POR ESTADO ELECTRONICO	
No. <u>059</u> 0 DE: <u>17 JUN 2019</u>	de 2019
Le notificó a las partes que no le han sido personalmente el auto de fecha <u>13 JUN 2019</u> de 2019.	
Hora: <u>08:00 a.m. - 05:00 p.m.</u>	
Santiago de Cali, <u>17 JUN 2019</u>	de 2019.
Secretaria, <u>Y.L.T.</u>	
YULY LUCIA LOPEZ TAPIERO	

149

REPÚBLICA DE COLOMBIA



JUZGADO SÉPTIMO ADMINISTRATIVO ORAL
DEL CIRCUITO DE CALI

Santiago de Cali, 13 JUN 2019

Auto de sustanciación No. 473

Proceso No. 76001 33 33 007 2016 00335 00

Medio de Control: REPARACIÓN DIRECTA

Demandante: JAIRO ALEXANDER MESA PATIÑO Y OTROS

Demandado: NACIÓN – RAMA JUDICIAL – FISCALIA GENERAL DE LA NACIÓN.

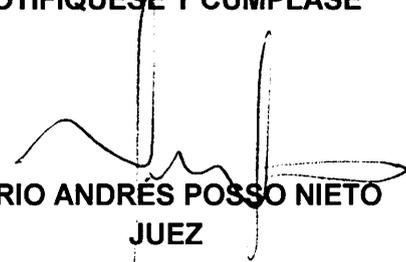
ASUNTO: PONE EN CONOCIMIENTO.

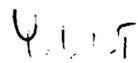
El Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses a través de oficio fechado del 05 de junio de 2019 (folios 240) informa que la fecha y hora para la valoración del señor WILLIAM ALFONSO RIOS DIAZ fue programada para el día **14 de agosto de 2019 a las 9.00 a.m .**

En virtud de lo anterior, el Despacho **DISPONE:**

PONER EN CONOCIMIENTO de las partes el memorial proveniente del Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE


MARIO ANDRÉS POSSO NIETO
JUEZ

JUZGADO SÉPTIMO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE CALI	
NOTIFICACION POR ESTADO ELECTRONICO	
No. 059 DE:	17 JUN 2019
Le notificó a las partes que no le han sido personalmente el auto de fecha	13 JUN 2019
Santiago de Cali,	17 JUN 2019
Hora: 08:00 a.m. – 05:00 p.m.	
Secretaria,	
YULY LUCIA LÓPEZ TAPIERO	

REPÚBLICA DE COLOMBIA



JUZGADO SÉPTIMO ADMINISTRATIVO ORAL
DEL CIRCUITO DE CALI

Santiago de Cali, 3 JUN 2019

Auto Interlocutorio No.

Proceso No. 76001-33-33-007-2019-00019-00
Medio de control: **NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO**
Demandante: **SERCOFUN LTDA FUNERALES LOS OLIVOS**
Demandada: **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES
COLPENSIONES**

Asunto: Remite por falta de jurisdicción.

1. ANTECEDENTES

La señora **LORENA MARÍA ZAPATA SÁNCHEZ**, en calidad de Representante Legal de **SERCOFUN LTDA FUNERALES LOS OLIVOS**, mediante apoderada judicial, instauró demanda en ejercicio del medio de control de **NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO** en contra de la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES COLPENSIONES** solicitando se declare la nulidad del acto administrativo por medio del cual le negó el pago del auxilio funerario del señor **LUIS FELIPE BERNA MACÍAS** (qepd) solicitado en calidad de cesionario de derechos.

2. CONSIDERACIONES

De conformidad con los artículos 51 y 86 de la Ley 100 de 1993, el auxilio funerario es una prestación económica que hace parte del Sistema General de Pensiones que consiste en una suma dineraria en favor de quien realizó las erogaciones para atender el funeral del causante.

Conforme a lo dispuesto en el numeral 4º del artículo 104 del CPACA, esta jurisdicción está instituida para conocer de las controversias y litigios *“relativos a 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”*.

Por su parte, el numeral 4º del artículo 2º del Código Procesal del Trabajo señala que *“La Jurisdicción Ordinaria, en sus especialidades laboral y de seguridad social conoce de:...4. Las*

controversias relativas a la prestación de los servicios de la seguridad social que se susciten entre los afiliados, beneficiarios o usuarios, los empleadores y las entidades administradoras o prestadoras, salvo los de responsabilidad médica y los relacionados con contratos”.

Así pues, para determinar la jurisdicción competente debe determinarse si el auxilio funerario solicitado a la entidad demandada con ocasión del fallecimiento del señor LUIS FELIPE BERNA MACÍAS, tuvo como origen cotizaciones al Sistema General de Pensiones derivadas de un contrato de trabajo o de una relación legal y reglamentaria.

Así, el Consejo Superior de la Judicatura Sala Jurisdiccional Disciplinaria¹, al respecto ha señalado:

“...los procesos judiciales relativos a la seguridad social de los empleados públicos, cuando su régimen sea administrado por una persona de derecho público, son los únicos litigios en materia de seguridad social que pueden ser tramitados ante la jurisdicción especial de lo contencioso administrativo. Y, correlativamente, atendiendo el carácter residual y general de la jurisdicción ordinaria en su especialidad laboral y de seguridad social, cuando las pretensiones de una demanda se relacionen con los demás tipos de controversias que puedan surgir al interior y entre los actores del sistema general de seguridad social, la competencia será de la justicia ordinaria.”

3. CASO CONCRETO

El Despacho en providencia calendada el 11 de abril de 2019, dispuso previo a decidir sobre la admisión de la demanda, **REQUERIR** por la Secretaría del Despacho a la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES COLPENSIONES**, con el fin de que remitiera copia auténtica de la Resolución 104584 del 16 de agosto de 2012 por medio de la cual el Instituto de Seguros Sociales reconoció una pensión de vejez al señor **LUIS FELIPE BERNA MACÍAS** quien en vida se identificó con cédula de ciudadanía No. **14.973.773..**

El Director de Procesos Judiciales de COLPENSIONES remitió en medio magnético el expediente administrativo correspondiente al señor **LUIS FELIPE BERNA MACÍAS** (folios 62 al 64), donde obra el documento requerido, Resolución 104584 del 16 de agosto de 2012 por medio de la cual el Instituto de Seguros Sociales reconoció una pensión de vejez al señor **LUIS FELIPE BERNA MACÍAS**, acto administrativo que en su parte considerativa hace referencia a la resolución 1928 mediante la cual **EMCALI EICE ESP** le reconoció pensión mensual vitalicia de jubilación a partir del 22 de febrero de 2001, en la cual se evidencia que el señor BERNA MACÍAS ostentaba la calidad de trabajador oficial, en el cargo de Profesional I a partir del 1 de enero de 1997.

¹ CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA SALA JURISDICCIONAL DISCIPLINARIA M. P. NÉSTOR IVÁN JAVIER OSUNA PATIÑO Radicación No 110010102000201401722 00, 11 de agosto de 2014.

22-

Lo anterior encuentra respaldo en la Ley 142 de 1994, que estableció el régimen de los servicios públicos domiciliarios, y en relación con las empresas de servicios públicos como lo es la entidad a la que el causante prestó sus servicios, en el artículo 17 dispuso 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.

En cumplimiento de ello el Concejo Municipal de Cali, expidió el Acuerdo 014 del 31 de diciembre de 1996, por medio del cual Emcali se transformó en una Empresa Industrial y Comercial del Estado, del orden municipal, a partir del 1 de enero de 1997, es decir que desde este momento, como regla general, la naturaleza jurídica de la vinculación de los servidores de dicha entidad sería la de trabajadores oficiales y de manera excepcional los estatutos de estas empresas podrían definir los cargos con funciones de dirección o confianza que deban ser desempeñados por empleados públicos, al tenor de lo dispuesto por el artículo 5 del Decreto Ley 3135 de 1968², no siendo este el caso del actor que se desempeñó como Profesional I.

Así pues, como quiera que el causante **LUIS FELIPE BERNA MACÍAS** ostentaba la calidad de trabajador oficial y no de empleado público, la Jurisdicción competente para conocer de la demanda es la Ordinaria Laboral por lo que se declarará la falta de Jurisdicción de esta especialidad contencioso administrativa para tramitar la presente demanda y en punto al fuero territorial previsto en el artículo 5º del Código Procesal del Trabajo, se remitirá el expediente a los Jueces Laborales del Circuito de Santiago de Cali (Reparto) para lo de su cargo.

En mérito de lo expuesto, el Despacho:

RESUELVE

PRIMERO: DECLARAR la falta de jurisdicción para conocer de la demanda ejercida por **SERCOFUN LTDA FUNERALES LOS OLIVOS** en contra de la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES**, por las razones expuestas en este proveído.

SEGUNDO: REMITIR la demanda y sus anexos a reparto, para que la misma sea conocida por el Juez Laboral del Circuito de Santiago de Cali (Reparto), por ser el competente.

TERCERO: CANCELESE la radicación del proceso, previas las anotaciones de rigor en el sistema de información judicial Siglo XXI.

² En este sentido ver sentencia del CONSEJO DE ESTADO Consejero ponente: William Hernández Gómez Bogotá D. C., veintidós (22) de febrero de 2018. S.E. 024 Rad. No.: 760012331000201001333 02 (1829-2017).

4

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE


MARIO ANDRÉS POSSO NIETO

Juez

JUZGADO SÉPTIMO ADMINISTRATIVO ORAL
DEL CIRCUITO DE CALI

NOTIFICACIÓN POR ESTADO ELECTRÓNICO

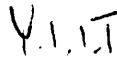
No. 059 de 17 JUN 2019

Le notifico a las partes que no le han sido personalmente
el auto de fecha 13 JUN 2019

Santiago de Cali, 17 JUN 2019

Hora: 08:00 a.m. - 05:00 p.m.

La Secretaria,



YULI LUCÍA LÓPEZ TAPIERO

REPÚBLICA DE COLOMBIA



JUZGADO SÉPTIMO ADMINISTRATIVO ORAL
DEL CIRCUITO DE CALI

Auto Interlocutorio No. 497

Santiago de Cali, 13 JUN 2019

Proceso No. 76001-33-33-007-2019-00067-00
Medio de Control: REPARACIÓN DIRECTA
Demandante NOHELIA PÉREZ TRUJILLO Y OTROS
Demandado: MUNICIPIO DE SANTIAGO DE CALI Y OTROS

Asunto: Rechaza demanda.

Los señores NOHELIA PÉREZ TRUJILLO, JOSÉ WILLIAM ANGULO BUITRAGO, GUSTAVO ADOLFO ANGULO PÉREZ, NATHALY ANGULO PÉREZ, CLARA ELENA ANGULO PÉREZ y LUCERO ANGULO PÉREZ, por intermedio de apoderada judicial instauran demanda en ejercicio del medio de control de REPARACIÓN DIRECTA en contra del MUNICIPIO DE SANTIAGO DE CALI, de las EMPRESAS MUNICIPALES DE CALI – EMCALI EICE ESP, de la PERSONERÍA MUNICIPAL, de la DEFENSORÍA DEL PUEBLO, de la CONTRALORÍA MUNICIPAL, de la PROCURADURÍA PROVINCIAL, de la CORPORACIÓN AUTÓNOMA REGIONAL DEL VALLE DEL CAUCA – CVC, de la FUNDACIÓN PARA EL DESARROLLO INTEGRAL DEL PACÍFICO, de la CÁMARA DE COMERCIO, de la POLICÍA METROPOLITANA DE CALI y del FONDO ADAPTACIÓN, con el fin de que a dichas entidades se les declare responsables por el despojo ocurrido mediante el desalojo y la demolición de la vivienda y unidad productiva de los referidos demandante ubicada en la calle 85 No. 1 A 11 – 41 del sector Venecia en el Jarillón del Río Cauca, persiguiendo la indemnización por los perjuicios materiales e inmateriales que como consecuencia de ello estiman les fueron causados.

Encontrándose el expediente para decidir sobre su admisión, advierte el Despacho que la presente demanda debe ser rechazada, conforme a los motivos que entran a explicarse.

CONSIDERACIONES SOBRE EL MEDIO DE CONTROL EJERCIDO

La correcta escogencia los mecanismos procesales para cuestionar en sede judicial la actividad administrativa de las entidades públicas, se constituye en un requisito sustancial que permite al juez abordar el estudio de mérito de las pretensiones, y justamente las disposiciones adjetivas contenidas en la Ley 1437 de 2011, que orientan la ritualidad de los procesos contencioso administrativos, prevén distintos medios de control ordinarios

156

tales como el de nulidad y restablecimiento del derecho (artículo 138), el de reparación directa (artículo 140) y el de controversias contractuales (artículo 141), cuyo adecuado ejercicio depende de la fuente de la cual se deriva el menoscabo o infracción: un acto administrativo; un hecho, una omisión, una operación administrativa o la ocupación temporal o permanente de un inmueble; o los hechos y actuaciones que tienen lugar en el marco de una relación contractual con el Estado.

Frente al tema en cuestión el Consejo de Estado, mediante sentencia del 24 de enero de 2019¹, entregó las siguientes reflexiones:

“En lo que tiene que ver con la indebida escogencia de la acción, se recuerda que para acceder al trámite de una demanda ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo, es menester que el demandante escoja la vía procesal adecuada para elevar sus pretensiones, escogencia que depende de la fuente del daño cuyo restablecimiento se pretende.

En efecto, las solicitudes del demandante sólo pueden resolverse de mérito si se accedió a la jurisdicción mediante la acción pertinente, pues de acuerdo con el reiterado criterio de esta Sección, el adecuado ejercicio de las vías procesales para demandar es un requisito sustancial indispensable para que se pueda analizar de fondo un determinado caso².

Al respecto, se debe tener en cuenta que así como el Estado actúa de diferentes modos, esto es, a través de la expedición de actos administrativos, de la realización de hechos o de la celebración de contratos estatales, el ordenamiento jurídico también estableció distintos medios de control o mecanismos de acceso a la administración de justicia para tales actividades³, tanto de naturaleza ordinaria como constitucional.

Asimismo, no se debe perder de vista que su empleo no se deja al libre arbitrio

¹ Consejo de Estado – Sección Tercera, Subsección B, Radicación número: 70001-23-31-000-1999-01899-01(26121), Consejero ponente: MARTA NUBIA VELÁSQUEZ RICO (E).

² Cita original del texto transcrito: “Que la adecuada escogencia de la acción sea un requisito sustancial de la demanda, y no meramente formal, es un criterio que ha sostenido la Sala en forma reiterada y uniforme. Al respecto pueden consultarse las siguientes providencias de la Sección Tercera: auto del 22 de mayo de 2003, exp. 18001-23-31-000-2002-00084-01 (23532), C.P. Ricardo Hoyos Duque; auto del 30 de marzo de 2006, exp. 17001-23-31-000-2005-00187-01 (31789), C.P. Alíer Eduardo Hernández Enríquez; y auto del 19 de julio de 2006, exp. 25000-23-26-000-2005-00008-01 (30905), C.P. Mauricio Fajardo Gómez; de la Subsección B, las sentencias del 22 de agosto de 2011, 31 de mayo de 2012 y 26 de junio de 2014, exp. 1998-01456-01 (19787), 1998-05934-01 (23260) y 2004-01419-01 (32986), respectivamente, C.P. Danilo Rojas Betancourth; entre otras.”

³ Cita original del texto transcrito: “Si bien las disposiciones contenidas en el Código Contencioso Administrativo hacen referencia a la existencia de varias “acciones” -las que realmente corresponden a una clasificación de pretensiones de conformidad con la naturaleza de los derechos subjetivos que se buscan hacer valer-, lo cierto es que el título XI del cuerpo normativo en comento las denomina adecuadamente como medios de control. Se recuerda que la acción, como derecho de acceso a la administración de justicia, es indivisible y por tanto, no puede ser catalogado en diferentes “acciones”. Conviene señalar que las aducidas imprecisiones que posibilitaban la confusión entre el derecho de acción y la pretensión que se manifiesta a través de un medio de control, fueron enmendadas en el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, como expresamente se reconoció en los antecedentes de la última normativa en comento. Al respecto consultar: Hernando Deivis Echandía. “Compendio de Derecho Procesal, Tomo I, Teoría General del Proceso”, editorial ABC, Bogotá D.C., Colombia, 1972, p. 166, 167, 194. Hernán Fabio Blanco López. “Instituciones de Derecho Procesal Civil Colombiano, Tomo I, Parte General”, Dupre Editores, Colombia, Bogotá, 2009, p. 281. Juan Carlos Garzón Martínez. “El Nuevo Proceso Contencioso Administrativo. Sistema escrito-Sistema oral. Debates Procesales (Ley 1437 del 18 de enero de 2011)”, Editorial Doctrina y Ley Ltda., Colombia, Bogotá, 2014, p. 231, 232. Consuelo Sarria Olcos. “Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, Comentado y Concordado”, editor José Luis Benavides, Universidad Externado de Colombia, Bogotá, 2013, p. 304.”

de quienes pretenden acudir a la jurisdicción de lo contencioso administrativo, sino que obedece, precisamente, a la forma en que la administración hubiese operado, y a los derechos cuya protección o reparación se estimen potencialmente lesionados o efectivamente conculcados.

Es así como en el ámbito de las acciones ordinarias, cuando el menoscabo cuyo restablecimiento se pretende tiene su causa en un acto administrativo ilegal, la acción procedente es la de nulidad y restablecimiento del derecho, mientras que si el daño proviene de un hecho, una omisión, una operación administrativa o la ocupación temporal o permanente de un inmueble, entonces lo adecuado es la instauración de una acción de reparación directa. Por su parte, en los eventos en los que se trata de un perjuicio causado en el marco de una relación contractual, el mecanismo procesal procedente para obtener su reparación es el ejercicio de la acción relativa a controversias contractuales⁴.

El Consejo de Estado ha destacado la importancia de determinar cuál es la verdadera fuente del menoscabo cuya indemnización se deprecia, con el objeto de determinar la pretensión que procede y por consiguiente, el medio de control adecuado para su tramitación⁵.

De esta forma, corresponde al juez determinar, a la luz de lo esbozado en la demanda, pero especialmente, a partir del material probatorio obrante en el plenario y de los demás elementos con los que cuente, "cuál es el origen del daño que se alega, para determinar así mismo, cuál es la acción correcta"⁶, análisis en el que no se encuentra inexorablemente atado a las consideraciones efectuadas por la parte demandante, sino que le corresponde identificar, de manera objetiva, la génesis del menoscabo demandado para determinar así la debida escogencia de la acción⁷." (Negrillas del Despacho)

De acuerdo a lo anterior, asistiéndole al juez el deber de establecer la fuente del daño que se alega y en la misma medida la obligación de encausar la pretensión bajo el medio de control correspondiente, entrará a estudiarse si en el presente caso el medio de control adecuado para perseguir las pretensiones contenidas en la demanda es el de reparación directa tal como lo ejerció la parte actora.

El artículo 140 del CPACA plantea los supuestos en los que procede perseguir la reparación de un daño antijurídico producido por los agentes del Estado, y esta disposición enuncia que por el medio de control de reparación directa el Estado responde "*cuando la*

⁴ Cita original del texto transcrito: "La Sala relievra cómo a cada acción le corresponde una pretensión, según los hechos que conforman o constituyan el conflicto. El sistema procesal para endilgarle al Estado responsabilidad por daños está, en consecuencia, configurado por los arts. 85, 86 y 87 C.C.A. No se trata de un aspecto o tema librado a la voluntad de la parte actora, o de quien va a accionar". Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia de 30 de enero de 1997, exp. 12432, C.P. Carlos Betancur Jaramillo. Consultar igualmente: Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección B, sentencia del 1 de agosto de 2016, exp. 73001-23-33-000-2012-00112-01, C.P. Danilo Rojas Betancourth.

⁵ Cita original del texto transcrito: "Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia del 7 de junio de 2007, exp. 70001-23-31-000-1996-06022-01(16474), C.P. Ramiro Saavedra Becerra; Sección Tercera, Subsección B, sentencia del 5 de diciembre de 2016, exp. 25000-23-26-000-2006-01112-01(38866), C.P. Danilo Rojas Betancourth."

⁶ Cita original del texto transcrito: "Ibid."

⁷ Cita original del texto transcrito: De esta manera, esta Corporación ha señalado que "[p]ara dotar de eficacia al derecho de acción, el legislador ha consagrado diferentes tipos de acciones que podrán ser impetradas ante la jurisdicción por los interesados en impulsar un litigio, sin que esto signifique que su escogencia queda al arbitrio del actor sino que dependerá de los fines, móviles y motivos que lleven a su ejercicio, los cuales deben coincidir con aquellos que permite la acción". Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 27 de abril de 2011, exp. 08001-23-31-000-1993-07622-01(19846), C.P. Ruth Stella Correa Palacio.

causa del daño sea un hecho, una omisión, una operación administrativa o la ocupación temporal o permanente de inmueble por causa de trabajos públicos o por cualquiera otra causa imputable a una entidad pública o a un particular que haya obrado siguiendo una expresa instrucción de la misma.”

Por su parte el medio de control de nulidad y restablecimiento previsto en el artículo 138 *ibídem*, otorga la posibilidad para reclamar ante esta jurisdicción que se le restablezca un derecho subjetivo amparado en una norma jurídica a quien considere que tal derecho le ha sido lesionado como consecuencia de la expedición de un acto administrativo particular, expreso o presunto, o también como consecuencia de un acto general. En ambas hipótesis, es decir, tratándose de actos particulares o generales atacados por vía de nulidad y restablecimiento del derecho, es posible solicitar la reparación del daño que haya padecido quien lo ejercita.

Como se observa, considerando que los medios de control enunciados poseen un carácter indemnizatorio por cuanto es viable en virtud de los mismos perseguir la reparación de un daño irrogado por el Estado, resulta de imperiosa obligación determinar cuál es la génesis de dicho daño para ejercitar el medio de control procedente en el caso particular.

Del análisis de la demanda y sus anexos se desprende que lo que originó el desalojo de los demandantes del inmueble que habitaban y que se constituye en el hecho del que derivan los perjuicios cuya indemnización pretenden, fue la expedición de los actos administrativos que a continuación se enuncian:

-Auto interlocutorio No. 4161.2.9.06.190-14 del 26 de noviembre de 2014⁸ expedido por la Inspección Urbana de Policía Categoría I – Siete de Agosto adscrita al Municipio de Santiago de Cali, en cuya parte resolutive dispuso:

“PRIMERO.- ORDENAR, a todos los ocupantes de los predios (Techos) que ya fueron reasentados la entrega voluntario (sic) del mismo, para dar cumplimiento con lo ordenado en las Sentencias T151 de 2011 del Juzgado Primero Administrativo de Cali y en el fallo de Segunda instancia emitido a través de la Sentencia No. 114 por el Tribunal contencioso Administrativo del Valle del Cauca, al resolver la Acción Popular No. 2005-0782, los cuales se relacionan a continuación:

(...)

SEGUNDO.- La restitución del Espacio Público ocupado se realizará el próximo doce (12) de diciembre del dos mil catorce (2014), a partir de las ocho (8:00A.M) de la mañana. De no ser entregados los predios de manera voluntaria, se restituirá (sic) por parte de la Administración Municipal, con el apoyo de operarios y de ser necesario con el uso de la fuerza pública.”

⁸ Visible de página 263 a 269 del archivo “EXPEDIENTE PLAN JARILLON TOMO 1.PDF” que se encuentra contenido en el disco compacto denominado “ANEXOS”, el cual reposa a folio 111A del expediente.

-Auto interlocutorio No. 4161.2.9.6.05.6284.008 del 26 de enero de 2015⁹ emanado de la Inspección Urbana de Policía Municipal de 1ª Categoría del Municipio de Cali, a través del cual se resolvió:

"PRIMERO: MODIFICAR el punto PRIMERO del Auto Interlocutorio No. 4161.2.9.06.190-14 de 26 de Noviembre de 2014, el cual quedara (sic) así:

PRIMERO: OBEDEZCASE Y CUMPLASE la decisión contenida en la Sentencia No. T-151 de 2011 y Sentencia No. 114 del Tribunal Contencioso Administrativo. **ORDENAR a todos los ocupantes de los predios que ya fueron reasentados en los programas habitacionales del PJAO (Proyecto Plan Jarillon de Cali), la entrega voluntaria de los mismos. Y a las personas INDETERMINADAS que se encuentren ocupando irregularmente con asentamiento la zona de protección denominado JARILLON DEL RIO CAUCA en toda su extensión (Sectores Venecia. Las vegas y Cinta Larga), la entrega voluntaria del área ocupada con construcción.**" (Negrillas y subrayas del texto transcrito)

-Auto de sustanciación No. 4161.2.9.6.08.6284.074 del 07 de octubre de 2016¹⁰, en cuya parte resolutive la Inspección Urbana de Policía Municipal 1a Fray Damián del Municipio de Cali ordenó:

"1.- CONTINUARSE con el trámite ordenado a través de Auto Interlocutorio de Obedecimiento de 26 de Noviembre de 2014 No. 4161.2.9.06.190-14, que fue adicionado por el Auto Interlocutorio No. 4161.2.9.6.05.6284.008 de 26 de enero de 2015, donde se ordena obedecer y cumplir la decisión contenida en la Sentencia No. T-151 de 2011 del Juzgado 1º Administrativo y Sentencia No. 114 del Tribunal Contencioso Administrativo, donde se ordena la recuperación de la zona Jarillon (sic) del Rio (sic) Cauca en toda su extensión intervención que fue suspendida el día 12 de junio de 2015. Como consecuencia de la medida de suspensión provisional ordenada por el tribunal de los Contencioso Administrativo y que el Concejo (sic) de Estado dejó (sic) sin efecto el 22 de junio de 2015 motivo por el cual, los ocupantes de los predios que ya fueron reasentados en los programas habitacionales del PJAO deberán entregar de manera voluntaria y demolida, el área ocupada; igualmente a las personas determinadas e indeterminadas que se encuentran ocupando irregularmente con asentamiento los sectores Las Vegas, Venecia, Cinta Larga, y que no fueron beneficiarios del Programa Plan Jarillón (sic). 2.- A efecto de dar cumplimiento a lo ordenado, **se fija como fecha el día VEINTIUNO (21) de OCTUBRE de 2016 A PARTIR DE LAS OCHO (8:00 AM) y siguientes**, donde quienes resultaron beneficiados con el proyecto PLAN JARILLON, deberán, de manera voluntaria, entregar el área por ellos ocupada (demolida). Y quienes no hacen parte de este proyecto habitacional, cuentan con un **TERMINO PERENTORIO DE SEIS (06) DIAS**, contados a partir de la notificación del presente Aviso, para desafectar la zona ocupada con construcción y/o mejora." (Negrillas y subrayas del texto transcrito)

Pues bien, conforme a las decisiones adoptadas por las Inspecciones Urbanas de Policía del Municipio de Santiago de Cali que expidieron los anteriores actos administrativos, emerge que el hecho que se constituye en el daño alegado por los actores -el desalojo por

⁹ Visible en la página 271 del archivo "EXPEDIENTE PLAN JARILLON TOMO 1.PDF" que se encuentra contenido en el disco compacto denominado "ANEXOS", el cual reposa a folio 111A del expediente.

¹⁰ La parte resolutive de este acto administrativo está reproducida en el aviso de fecha 21 de octubre de 2016 de la Inspección Urbana de Policía Municipal 1a Fray Damián adscrita al Municipio de Santiago de Cali, el cual se encuentra en las páginas 18 a 19 del archivo "EXPEDIENTE PLAN JARILLON TOMO 3.PDF" contenido en el disco compacto denominado "ANEXOS", que reposa a folio 111A del expediente.

restitución del predio y la demolición del inmueble que habitaban-, tuvo lugar con ocasión de dichos actos administrativos, lo que fuerza a concluir que la fuente de tal daño no es otra que su expedición.

Frente a la anterior circunstancia se impone abordar el análisis de varios aspectos, siendo el primero de ellos el relativo a la naturaleza de los actos administrativos en cuestión, ya que podría pensarse que los mismos no son susceptibles de control judicial conforme al artículo 105¹¹ numeral 3º del CPACA, al haber sido expedidos por autoridades de policía¹².

Sin embargo, la jurisprudencia ha establecido con claridad cuándo las actuaciones y actos de las autoridades de policía son jurisdiccionales y cuándo en ejercicio de una facultad administrativa, en los siguientes términos:

“De acuerdo con la jurisprudencia anterior, los actos administrativos de las autoridades de policía son aquellos tendientes a la preservación del orden, la tranquilidad, la seguridad, la salubridad y las condiciones económicas de convivencia social, en tanto que los de naturaleza jurisdiccional son los que están encaminados a resolver los conflictos que surgen entre dos partes, como sucede con los amparos posesorios y de tenencia de bienes.

En este caso, es claro que el acto mediante el cual se declaró el estado de ruina del inmueble de la demandante y se ordenó su demolición es de naturaleza administrativa y no jurisdiccional, toda vez que en los procesos policivos que se tramitan por esta causa la autoridad administrativa no actúa como juez, en tanto su papel no consiste en dirimir un conflicto inter-partes, sino como autoridad administrativa propiamente dicha, como quiera que sus decisiones corresponden al ejercicio de la función de policía atribuida legalmente a los alcaldes, con el fin de preservar el orden público en su jurisdicción (artículo 216 del Código nacional de Policía).

Lo anterior permite concluir, que la resolución 004 del 26 de julio de 2005, proferida por la Inspectoría de Policía del municipio de Pereira es demandable ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo, a través de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho prevista en el artículo 85 del Código Contencioso Administrativo.”¹³ (Negrillas del Despacho)

De acuerdo a lo anterior, las decisiones adoptadas por autoridades de policía son de carácter jurisdiccional, y tienen la característica de proferidas en juicios de policía, solo en el evento en que tales autoridades intervengan para dirimir conflictos entre dos partes. De lo contrario, cuando los actos de quienes están investidos de facultad policial tiene como

¹¹ **“ARTÍCULO 105. EXCEPCIONES.** La Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo no conocerá de los siguientes asuntos:

(...)

3. Las decisiones proferidas en juicios de policía regulados especialmente por la ley. (...)”

¹² A dicha conclusión arribó la Procuraduría 18 Judicial II para Asuntos Administrativos mediante auto No. 004 del 23 de enero de 2019 visible de folios 141 a 144; agencia del Ministerio Público en la cual los demandantes pretendieron agotar el requisito de conciliación extrajudicial.

¹³ Consejo de Estado – Sección Tercera, Subsección A, sentencia del 13 de mayo de 2015, Radicación: 66001233100020060648-01 (35.588), CONSEJERO PONENTE: CARLOS ALBERTO ZAMBRANO BARRERA.

propósito el de preservar el orden, la tranquilidad, la seguridad, la salubridad y las condiciones económicas de convivencia social, se entiende que son expedidos en virtud de una competencia administrativa, y en tanto ello, susceptibles de control jurisdiccional, escapando de la excepción prevista en el ya citado numeral 3º del artículo 105 del CPACA.

En este punto se destaca que los actos administrativos No. 4161.2.9.06.190-14 del 26 de noviembre de 2014, No. 4161.2.9.6.05.6284.008 del 26 de enero de 2015 y No. 4161.2.9.6.08.6284.074 del 07 de octubre de 2016 evidentemente no deciden controversias inter partes, sino que con ellos se pretende la entrega voluntaria o en su defecto disponen adelantar la restitución forzosa de lo que considera el Municipio de Cali constituye espacio público, así como la demolición de las obras que sobre los predios objeto de la decisión han sido edificados, de modo que son medidas orientadas a preservar el orden legal y la garantía del disfrute del espacio público, como actos eminentemente administrativos y no jurisdiccionales.

También quiere el Despacho hacer énfasis en que así como la medida de ordenar la demolición del inmueble que habitaban los actores, en los términos específicos del acto administrativo No. 4161.2.9.6.08.6284.074 del 07 de octubre de 2016, es de carácter administrativo tal como se desprende de lo expuesto por el Consejo de Estado en la sentencia del 13 de mayo de 2015 previamente citada¹⁴; también la decisión adoptada por el Municipio de Cali en los dos actos previos a aquel, relativa a ordenar la devolución voluntaria o en su defecto la restitución forzosa del predio tienen tal naturaleza, pues dicha Corporación en su jurisprudencia ha establecido que la medida sobre restitución de bienes públicos son de estirpe administrativo y por tanto igualmente susceptibles de control jurisdiccional.

Sobre este aspecto en sentencia del 28 de enero de 2015¹⁵ indicó el Consejo de Estado, al ilustrar sobre el carácter de los actos proferidos por autoridades de policía, que aquellos que se relacionan con restitución de bienes públicos (bienes de uso público y bienes fiscales) se caracterizan por contener decisiones de carácter administrativo. En la providencia aludida señaló la Corporación:

“Por manera que, en principio, con el fin de recuperar sus bienes, la Administración Pública tiene a su disposición dos tipos de instrumentos policivos según la naturaleza jurídica del bien, en tratándose de bienes de uso público se podrá hacer uso del

¹⁴ La Corte Constitucional ha considerado del mismo modo que este tipo de actos son expedidos en ejercicio de función administrativa. Sobre el particular en sentencia T-321 de 1995 señaló la Corporación: *“Se concluye, en consecuencia, que las medidas correctivas de demolición de obras no son del tipo de providencias que ponen fin a un juicio civil o penal de policía y, por consiguiente, equiparables a decisiones jurisdiccionales. En tal virtud, los actos administrativos contentivos de dichas medidas son susceptibles de ser demandados ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo en ejercicio de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho.”*

¹⁵ Consejo de Estado – Sección Tercera, Subsección A, Radicación número: 47001-23-31-000-2002-00443-01(31612), Consejero ponente: HERNÁN ANDRADE RINCÓN (E).

mecanismo de la restitución de bienes de uso público, mientras que si lo que se busca es recuperar un bien fiscal se habrá de acudir al mecanismo del lanzamiento por ocupación de hecho con las particularidades que se explicarán más adelante.

*Las diferencias entre uno y otro mecanismo son sustanciales y con evidentes consecuencias desde el punto de vista de su control jurisdiccional, en atención a que desde 1913, las distintas normas que le atribuyen competencia a la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo han excluido de su conocimiento "las decisiones proferidas en juicios de policía regulados especialmente por la ley", según la redacción que se adoptó en el artículo 82 C.C.A.¹⁶; disposiciones normativas que se han entendido tradicionalmente como exclusivamente referidas a aquellos procedimientos policivos en los que la autoridad de policía interviniera como un tercero en la disputa, catalogándose así, como una actividad jurisdiccional de la Administración Pública, **mientras que aquellos referidos a actividades propiamente de policía administrativa –en la que se incluye la restitución de bienes de uso público– se entendieron como sometidos al control de la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo.**" (Negrillas del Despacho)*

De acuerdo con lo analizado en precedencia, las decisiones contenidas en los actos No. 4161.2.9.06.190-14 del 26 de noviembre de 2014, No. 4161.2.9.6.05.6284.008 del 26 de enero de 2015 y No. 4161.2.9.6.08.6284.074 del 07 de octubre de 2016, en cuanto disponen la restitución de bienes de uso público¹⁷ y la demolición de las obras edificadas en los predios objeto de restitución, son de naturaleza administrativa y por ello susceptibles de control judicial ante esta jurisdicción.

Ahora bien, un segundo aspecto que cobra relevancia para el asunto estudiado gira en torno a que podría pensarse que en este evento sí resulta adecuado el ejercicio del medio de control de reparación directa, por tratarse la ejecución de los pluricitados actos administrativos, en desarrollo de éstos, de una operación administrativa.

Sin embargo, la jurisprudencia ha condicionado el ejercicio del medio de control pertinente sobre la base de lo que sea materia de reproche en la demanda: si lo que se reprocha es en sí mismo la legalidad del acto administrativo cuyos efectos particulares producen el daño lo procedente es intentar la nulidad y restablecimiento del derecho, pero si la censura se centra en las actuaciones, hechos u omisiones de ejecución que se derivan del acto administrativo, es posible formular la pretensión bajo el medio de reparación directa.

En un asunto de contornos fácticos similares al presente, el Consejo de Estado mediante la ya citada sentencia del 13 de mayo de 2015¹⁸, concluyó que si bien en el marco de una orden de demolición de un inmueble tuvo lugar una operación administrativa, el medio de control procedente en ese caso era el de nulidad y restablecimiento del derecho, en razón a que la parte demandante no argumentó una falla o irregularidad frente al hecho de la demolición. Al respecto indicó el máximo Tribunal de lo Contencioso Administrativo:

¹⁶ Cita original del texto transcrito: "Exclusión que se reiteró en el artículo 105.3 del CPACA."

¹⁷ Como "Espacio Público" lo denomina el numeral "SEGUNDO" del auto interlocutorio No. 4161.2.9.06.190-14 del 26 de noviembre de 2014.

¹⁸ Ver nota al pie número 13.

"Ahora, si bien la ocupación y demolición del inmueble de la demandante corresponde a una operación administrativa del municipio demandado, lo cierto es que dicha actuación constituyó la expresión material o ejecución de la resolución 004 del 26 de julio de 2005, proferida por la Inspectora de Policía del municipio de Pereira; al respecto, debe recordarse que la jurisprudencia de esta Corporación ha distinguido la operación administrativa del acto administrativo de la siguiente manera:

(...)

Como quiera que la demandante no presentó argumento alguno que evidencie una falla o irregularidad en el hecho mismo de la demolición de su inmueble y, en cambio, sí presentó abundantes argumentos en torno a la ilegalidad de la resolución 004 del 26 de julio de 2005, por medio de la cual la Inspectora de Policía de Pereira declaró en estado de ruina e inminente peligro su inmueble y ordenó el desalojo y la demolición del mismo, para la Sala es claro que los perjuicios reclamados por la señora Carola Valencia de Jiménez no devienen de un hecho, omisión u operación administrativa de las entidades demandadas, sino de la mencionada resolución.

En efecto, los argumentos de la demandante están dirigidos a controvertir los fundamentos de hecho y de derecho contenidos en la resolución 004 del 26 de julio de 2005, como quiera que durante todo el proceso insistió en que el procedimiento policivo que adelantó la administración municipal desconoció la constitución y la ley, que eran falsos los motivos invocados por el demandado para demoler su inmueble, por cuanto éste no amenazaba ruina y que el funcionario que adelantó dicho procedimiento actuó sin autonomía judicial o administrativa, por cuanto la intención de la administración era demoler su edificación con el fin de cumplir los convenios asumidos con particulares.

Así las cosas, es evidente que la demandante en ningún momento cuestiona la operación administrativa consistente en la demolición de su inmueble, sino que sus argumentos están orientados a controvertir los motivos que tuvo la Inspectora de Policía del municipio de Pereira para declarar el estado de ruina e inminente peligro de su inmueble y para ordenar el desalojo y la demolición del mismo.

En ese orden de ideas, es claro que, si la demandante pretendía que se le reconocieran y pagaran los perjuicios materiales e inmateriales que le fueron causados como consecuencia de la ocupación y demolición de su inmueble, debió cuestionar la legalidad del acto administrativo a través del cual se declaró el estado de ruina e inminente peligro de éste y se ordenó su desalojo y destrucción (resolución 004 de 26 de julio de 2005), para lo cual debió ejercer, sin duda, la acción de nulidad y restablecimiento del derecho y no la de reparación directa." (Negrillas del Despacho)

Bajo las anteriores reflexiones se infiere que aún en presencia de una operación administrativa entendida como el "conjunto de actuaciones materiales o hechos tendientes a la ejecución de una decisión administrativa"¹⁹, si la demanda ubica la censura en el acto administrativo, es posible inferir que la fuente del daño es éste y no su ejecución.

En el presente asunto se infiere que la parte actora deriva los perjuicios que reclama en la expedición, por parte de las Inspecciones Urbanas de Policía de Fray Damián y Siete de Agosto adscritas al Municipio de Cali, de los actos administrativos No. 4161.2.9.06.190-14

¹⁹ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 2 de febrero de 2005, expediente con número interno 28454.

del 26 de noviembre de 2014, No. 4161.2.9.6.05.6284.008 del 26 de enero de 2015 y No. 4161.2.9.6.08.6284.074 del 07 de octubre de 2016.

En esa dirección, si bien en la demanda se pide la declaratoria de responsabilidad administrativa de las entidades demandadas *"con motivo del despojo del hábitat como consecuencia del desalojo y demolición de su vivienda y unidad productiva"*²⁰, el texto del libelo originario permite deducir que realmente se reprocha la expedición de tales actos sobre la base de circunstancias que la parte actora tilda de ilegalidades, de las cuales a modo enunciativo se resaltan las siguientes:

-A folio 13 del expediente aduce el extremo activo que, en el marco del cumplimiento a una sentencia proferida por el Juzgado Primero Administrativo de Cali y la suscripción de convenios con el Fondo Adaptación para el Plan Jarillón Aguablanca y obras complementarias *"se expedieron actos administrativos muchos de los cuales están viciados de nulidad, que influyeron en la ejecución del desalojo y demolición de la vivienda y unidad productiva de los demandantes."*

-Refiere la parte demandante²¹ que el acto administrativo No. 4161.2.9.06.190-14 del 26 de noviembre de 2014 modificado por el acto No. 4161.2.9.6.05.6284.008 del 26 de enero de 2015, no encuentra fundamento legal para ejecutar los desalojos y demoliciones en el sector Venecia, como en éstos se aduce, en la sentencia No. 151 de 2011 proferida por el Juzgado Primero Administrativo de Cali²², así como tampoco obedecen al trámite de una querrela sino a la suscripción de un convenio interadministrativo con el Fondo Adaptación, sin que se agotara el debido proceso vinculando a la población afectada²³, vulnerando también, se indica, el principio de confianza legítima. Sobre el presunto hecho de no haberse vinculado el grupo familiar demandante al trámite adelantado por el Municipio de Cali en el asunto de marras, se resalta que la demanda afirma que *"es NULO el contenido del Acto Administrativo No. 4161.2.9.06.190-14 del 26 de noviembre de 2014 (...)"*²⁴

-Del mismo modo y en relación con las Inspecciones Urbanas de Policía²⁵ que expedieron los actos en cuestión, se afirma en la demanda que dichas autoridades *"no tenían competencia para actuar en el sector Venecia ni mucho menos jurisdicción, lo que genera*

²⁰Fl. 2.

²¹ Fl. 16, numeral 10 del acápite de "HECHOS Y OMISIONES QUE SIRVEN DE FUNDAMENTO PARA EL MEDIO DE CONTROL DE REPARACIÓN DIRECTA".

²² Este argumento lo reitera y lo amplía en los numerales 122 a 124 del acápite de "HECHOS Y OMISIONES QUE SIRVEN DE FUNDAMENTO PARA EL MEDIO DE CONTROL DE REPARACIÓN DIRECTA", folio 40 del expediente.

²³ Reproche que amplía la demanda en los numerales 129 a 133 del acápite de "HECHOS Y OMISIONES QUE SIRVEN DE FUNDAMENTO PARA EL MEDIO DE CONTROL DE REPARACIÓN DIRECTA", folios 41 a 42.

²⁴ Fl. 53.

²⁵ En el numeral 217 del acápite de "HECHOS Y OMISIONES QUE SIRVEN DE FUNDAMENTO PARA EL MEDIO DE CONTROL DE REPARACIÓN DIRECTA", folio 60, se reprocha la incompetencia de las Inspecciones Urbanas de Policía con el argumento de que los predios donde se ubicaba el inmueble de los actores es rural.

nulidad en los actos administrativos emanados de la Alcaldía, a través de sus diferentes Secretarías e Inspecciones Urbanas de Policía involucradas en los desalojos y demolición de viviendas y unidades productivas.²⁶

-Se reprocha de igual forma que el acto administrativo No. 4161.2.9.6.05.6284.008 del 26 de enero de 2015 está viciado de nulidad²⁷, por haber sido modificada una decisión ejecutoriada y con ello se refiere a la expedición del acto administrativo No. 4161.2.9.06.190-14 del 26 de noviembre de 2014, por lo que considera que con tal proceder se contravino el artículo 45 de la Ley 1437 de 2011.

Así las cosas, quiere el Despacho reiterar sobre este aspecto que emerge diáfano, a partir de una interpretación integral de la demanda, que lo que dio lugar a la restitución del predio donde se ubicaba el inmueble que habitaban los demandantes y su demolición, fue justamente la expedición de los actos administrativos ya en varias oportunidades identificados, lo que conduce inexorablemente a concluir que la fuente del daño son tales decisiones administrativas, frente a las cuales, como quedó evidenciado, el extremo activo erige múltiples reparos de ilegalidad.

Incluso se verifica que la parte demandante enrostró censuras ante el Municipio de Cali en momentos anteriores a que fuera ejercido el medio de control aquí estudiado, pues a través de petición radicada por intermedio de apoderada ante la Inspección Urbana de Policía Municipal Fray Damián el 29 de diciembre de 2016²⁸, los actores solicitaron la "nulidad" del último de los actos involucrados en esta contienda, esto es el acto administrativo No. 4161.2.9.6.08.6284.074 del 07 de octubre de 2016; circunstancia que refuerza el hecho de que el respaldo del *petitum* se edifica sobre la base de la presunta ilegalidad de los plurimencionados actos administrativos.

En tal virtud, el medio de control que debió ejercer el extremo activo para perseguir la indemnización de perjuicios que se busca con la demanda es el de nulidad y restablecimiento del derecho y no el de reparación directa; circunstancia que obliga a examinar si frente a aquel se presentó la demanda dentro de la oportunidad prevista en el literal d) numeral 2º del artículo 164 del CPACA.

Finalmente sobre el asunto bajo examen, y habida consideración que en inciso 1º del artículo 171 *ibídem* señala que el juez le dará a la demanda "el trámite que le corresponda aunque el demandante haya indicado una vía procesal inadecuada", se dispondrá adecuar

²⁶ Fl. 35.

²⁷ Ver numerales 185 a 190 y 195 del acápite de "HECHOS Y OMISIONES QUE SIRVEN DE FUNDAMENTO PARA EL MEDIO DE CONTROL DE REPARACIÓN DIRECTA", folios 54 a 55.

²⁸ Fls. 130 a 132 del expediente.

el medio de control ejercido por los demandantes en este evento, al de nulidad y restablecimiento del derecho.

CONSIDERACIONES SOBRE LA CADUCIDAD DEL MEDIO DE CONTROL

Determinado entonces que el medio de control procedente para solicitar la indemnización de perjuicios que persiguen los actores es el de nulidad y restablecimiento del derecho, entra el despacho al estudio inexorable del presupuesto de la caducidad.

El literal d) numeral 2º del artículo 164 de la Ley 1437 de 2011 dispone:

“Artículo 164. Oportunidad para presentar la demanda. La demanda deberá ser presentada:

(...)

2. En los siguientes términos, so pena de que opere la caducidad:

(...)

d) Cuando se pretenda la nulidad y restablecimiento del derecho, la demanda deberá presentarse dentro del término de cuatro (4) meses contados a partir del día siguiente al de la comunicación, notificación, ejecución o publicación del acto administrativo, según el caso, salvo las excepciones establecidas en otras disposiciones legales. (...)

La caducidad es un fenómeno jurídico de carácter extintivo del derecho al ejercicio de acción, y su no ocurrencia está instituida en la legislación colombiana como un presupuesto para el ejercicio de los medios de control ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo previstos en la Ley 1437 de 2011. En relación con el fundamento conceptual de esta figura ha expresado el Consejo de Estado²⁹:

“2.1.- La caducidad de la acción contenciosa administrativa como instituto procesal tiene fundamento y sustento en el artículo 228 de la Constitución Política. Con base en el sustrato constitucional se determina la aplicación de los términos procesales en el ordenamiento jurídico, buscando ante todo la protección material de los derechos y la resolución definitiva de los conflictos que surgen a diario en el complejo tejido social, garantizando el derecho de acceso a la administración de justicia³⁰ dentro de los límites de su ejercicio razonable y proporcional.

2.2.- Conforme a la estructuración conceptual de nuestra legislación, la figura de la caducidad de la acción es de estricto orden público y de obligatorio

²⁹ En providencia del cinco (5) de septiembre de dos mil dieciséis (2016), Radicación: 05001233300020160058701 (57625), Consejero Ponente: JAIME ORLANDO SANTOFIMIO GAMBOA, Sección Tercera – Subsección C.

³⁰ Cita original del texto transcrito: Corte Constitucional, SC-418 de 1994. “El derecho de acceso a la administración de justicia, sufriría grave distorsión en su verdadero significado si, como lo desean los demandantes, éste pudiera concebirse como una posibilidad ilimitada, abierta a los ciudadanos sin condicionamientos de ninguna especie. Semejante concepción conduciría a la parálisis absoluta del aparato encargado de administrar justicia... En suma, esa concepción impediría su funcionamiento eficaz, y conduciría a la imposibilidad de que el Estado brindara a los ciudadanos reales posibilidades de resolución de sus conflictos. Todo lo cual sí resultaría francamente contrario a la Carta”. Puede verse también: Corte Constitucional, sentencia C-565 de 2000.

cumplimiento, innegociable e irrenunciable en cuanto implica el reconocimiento normativo de un término habilitador para el ejercicio de ciertas acciones judiciales. En esta perspectiva el legislador ha considerado que la no materialización del término límite establecido para la correspondiente caducidad constituye otro de los presupuestos para el debido ejercicio de las acciones contencioso administrativas que estuvieren condicionadas para estos efectos por el elemento temporal.

2.3.- Desde este punto de vista, la caducidad se institucionaliza como un concepto temporal, perentorio y preclusivo de orden, estabilidad, interés general y seguridad jurídica para los asociados y la administración desde la perspectiva procesal, generando certidumbre y materializando el ejercicio razonable y proporcional que toda persona tiene para hacer valer sus derechos ante las autoridades judiciales. En este sentido, las consecuencias del acaecimiento del elemento temporal que es manifiesto en toda caducidad implica la pérdida de oportunidad para reclamar por la vía judicial los derechos que se consideren vulnerados por causa de la actividad de la administración pública.”

De acuerdo a lo anterior y dado el carácter público de las normas adjetivas que gobiernan los procesos de los que conoce esta jurisdicción, las cuales determinan la no ocurrencia de la caducidad como presupuesto para adelantar el medio de control pertinente, se entra a estudiar si en este caso operó o no dicho fenómeno.

Como se desprende del análisis abordado en el apartado anterior, si bien es posible evidenciar que los actores conocían en momentos previos a la ejecución material de lo ordenado en los actos administrativos No. 4161.2.9.06.190-14 del 26 de noviembre de 2014, No. 4161.2.9.6.05.6284.008 del 26 de enero de 2015 y No. 4161.2.9.6.08.6284.074 del 07 de octubre de 2016, como se infiere del contenido de la petición visible de folios 130 a 132 del expediente, el término de caducidad debe iniciar su cómputo a partir justamente de la fecha de tal ejecución, por estar esta circunstancia prevista en el ya citado literal d) numeral 2º del artículo 164.

Así las cosas, de las pruebas allegadas con la demanda se corrobora que la ejecución de lo dispuesto en los actos referidos tuvo lugar el 22 de febrero de 2017, tal como consta en el acta que elaboró la Inspección urbana de Policía Municipal 1ª Categoría No. 4³¹, y en la que se dejó constancia de la diligencia de restitución de bien de uso público y demolición de inmueble que ocupaban los demandantes.

En tal virtud, el cómputo del término de caducidad para presentar la demanda de nulidad y restablecimiento del derecho en este caso inició el 23 de febrero de 2017 y feneció el 23 de junio de 2017.

Ahora bien, de acuerdo con la constancia expedida por la Procuraduría 18 Judicial II para Asuntos Administrativos de Cali que reposa de folios 145 a 148, la solicitud de conciliación

³¹ Fls. 137 a 138.

extrajudicial como requisito de procedibilidad fue presentada por la parte actora el 18 de diciembre de 2018, luego se infiere de ello que con esta actuación no se logró interrumpir el término extintivo de la caducidad, pues como se señaló el mismo se venció el 23 de junio de 2017, y la solicitud conciliatoria no se presentó antes de esta fecha.

Como consecuencia de lo anterior operó la caducidad frente a los actos administrativos No. 4161.2.9.06.190-14 del 26 de noviembre de 2014, No. 4161.2.9.6.05.6284.008 del 26 de enero de 2015 y No. 4161.2.9.6.08.6284.074 del 07 de octubre de 2016, y como dicha circunstancia configura la causal de rechazo de la demanda prevista en el numeral 1º del artículo 169 del CPACA, así se declarará en esta providencia.

En mérito de lo expuesto el Despacho, **DISPONE**:

1. **ADECUAR** el medio de control de reparación directa ejercido por los demandantes al de nulidad y restablecimiento del derecho.
2. **RECHAZAR** la presente demanda por las razones expuestas en la parte considerativa de este proveído.
3. Una vez en firme esta decisión, por secretaría **PROCEDER** a la devolución de la demanda y sus anexos a la parte demandante sin necesidad de desglose, y **ARCHIVAR** el expediente luego de hacer las anotaciones de rigor.

NOTIFÍQUESE


MARIO ANDRÉS POSSO NIETO
Juez

**JUZGADO SÉPTIMO ADMINISTRATIVO ORAL
DEL CIRCUITO DE CALI**

NOTIFICACIÓN POR ESTADO ELECTRÓNICO

No. 059 DE: 17 JUN 2019

Le notificó a las partes que no le han sido personalmente el auto de fecha 13 JUN 2019

Hora: 08:00 a.m. - 05:00 p.m.

Santiago de Cali, 17 JUN 2019

Secretaria, Y. L. T.

YULY LUCÍA LÓPEZ TAPIERO