REPÚBLICA DE COLOMBIA

JUZGADO SÉPTIMO ADMINISTRATIVO ORAL
DEL CIRCUITO DE CALI

Auto Interlocutorio

Santiago de Cali, enero veintiuno (21) de dos mil veintidós (2022)

RADICACIÓN :	**76001-33-33-007-2021-00141-00**
MEDIO DE CONTROL:	**NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO**
DEMANDANTE:	**ANA FELISA MARTINEZ MARIN**
DEMANDADO:	**COLPENSIONES Y OTROS**

Asunto: Declara falta de jurisdicción y propone conflicto negativo de competencia.

I. ANTECEDENTES

En ejercicio de demanda ordinaria laboral, la señora **ANA FELISA MARTINEZ MARIN** demandó a la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES,** la **FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN** y **COOMEVA EPS**, con el fin de que se condene a dichas entidades a reembolsarle la suma de $3.526.724 por concepto de gastos médicos en que debió incurrir por cuenta propia para sufragar la prestación del servicio médico de urgencia requerido en el año 2018, en razón a que, para ese momento aparecía en estado retirado de la EPS COOMEVA a la que se encuentra afiliada.

Mediante auto del 27 de septiembre de 2021, el Juzgado Quinto Laboral Municipal de Cali avocó el conocimiento del proceso e inadmitió la demanda para que se corrigieran las falencias advertidas[1], sin embargo, por auto del 7 de octubre de 2021 declaró la falta de jurisdicción para tramitarla y dispuso su remisión al juez de lo contencioso administrativo, teniendo en cuenta que la demandante tenía la calidad de empleada pública de la Fiscalía General de la Nación y accionaba a su empleador y a una entidad de la seguridad social de naturaleza pública, lo que hace que el asunto sea de conocimiento de esta jurisdicción al tenor de lo previsto por el art. 104 del CPACA.[2]

Una vez sometida a reparto, la demanda le correspondió a este Despacho, por lo que se procede a estudiar si en efecto hay lugar a tramitar en esta jurisdicción la pretensión de la parte actora.

II. CONSIDERACIONES

1. Jurisdicción Competente.

El artículo 104 del CPACA establece que *"la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo está instituida para conocer, además de lo dispuesto en la Constitución Política y en leyes especiales,* ***de las controversias y litigios originados en actos****, contratos,* ***hechos****,*

[1] Archivo 10, carpeta 01 expediente ordinario en el expediente electrónico.
[2] Archivo 12, carpeta 01 expediente ordinario en el expediente electrónico.

***omisiones y operaciones**, **sujetos al derecho administrativo**, **en los que estén involucradas las entidades públicas**, o los particulares cuando ejerzan función administrativa".*

También conoce, entre otros, de los siguientes procesos:

*"(…) 4. Los 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**".*

La jurisprudencia del Consejo de Estado ha sostenido que en los conflictos originados de las relaciones laborales y con la seguridad social la competencia se define por combinación de la materia objeto de conflicto y el vínculo laboral, sin que sea determinante la forma de reconocimiento o negativa del derecho[3], así:

Jurisdicción competente	Clase de conflicto	Condición del trabajador - vínculo laboral
Ordinaria, especialidad laboral y seguridad social	Laboral	Trabajador privado o trabajador oficial
	Seguridad social	Trabajador privado o trabajador oficial sin importar la naturaleza de la entidad administradora.
		Empleado público cuya administradora sea persona de derecho privado.
Contencioso administrativa	Laboral	Empleado público.
	Seguridad social	Empleado público solo si la administradora es persona de derecho público.

Por su parte, el Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social establece en el artículo segundo, numeral 4, que la jurisdicción ordinaria en sus especialidades laboral y de seguridad social conoce, entre otros, **de 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.

En la presente causa, se observa que la controversia expuesta por la señora ANA FELISA MARTINEZ MARIN gira en torno a la **seguridad social en salud**, teniendo en cuenta que pretende obtener el reembolso del dinero pagado por los servicios de salud que le fueron prestados en el año 2018, pago que debió asumir directamente por encontrarse sorpresivamente inactiva en su EPS para el momento de la prestación del servicio.

En tales condiciones, y según el recuento normativo que antecede, es claro que este tipo de conflictos deben dirimirse, bien ante la jurisdicción ordinaria laboral al tenor de lo previsto en el art. 2 numeral 4 del CPTSS, o bien ante la contenciosa administrativa, siempre que se trate de discusiones de empleados públicos sobre asuntos de la seguridad social cuando el régimen sea administrado por una persona de derecho público, según lo establece la Ley 1437 de 2011 en el precitado art. 104.

---

[3] CONSEJO DE ESTADO, SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, SECCIÓN SEGUNDA, SUBSECCIÓN A, Magistrado: WILLIAM HERNÁNDEZ GÓMEZ, Bogotá D.C., veintiocho (28) de marzo de dos mil diecinueve (2019), Radicación: 11001-03-25-000-2017-00910-00 (4857).

De los anexos acompañados con la demanda ordinaria, observa el despacho que la señora MARTINEZ MARIN estuvo vinculada a la Fiscalía General de la Nación – Seccional Cali hasta el 31 de diciembre de 2017 y por reunir los requisitos de ley le fue reconocida una pensión de vejez a partir del mes de enero de 2018 por parte de Colpensiones, mediante Resolución SUB 297955 del 28 de diciembre de 2017.[4] Igualmente, se advierte que en materia de seguridad social en salud se encuentra afiliada al régimen contributivo por intermedio de COOMEVA EPS S.A., según certificado expedido por dicha entidad[5].

En ese orden, como quiera que la accionante fue empleada pública de la Fiscalía General de la Nación y el litigio que plantea se origina en la seguridad social en **salud** cuyo régimen es administrado por una persona de derecho privado como es COOMEVA EPS S.A., a la cual se encuentra afiliada, se concluye que la jurisdicción competente para conocer de su controversia es la ordinaria en sus especialidades laboral y de seguridad social, al tenor de las normas citadas en precedencia.

Lo anterior, por cuanto, pese a ostentar la calidad de ex empleada pública y haberse demandado además a dos entidades públicas como son el ex empleador Fiscalía General de la Nación y el fondo de pensiones Colpensiones, lo cierto es que, la materia objeto del conflicto versa en la seguridad social de aquella, exclusivamente en materia de salud, y en ese preciso ámbito la administración del régimen la ostenta COOMEVA EPS S.A., en virtud del contrato de afiliación vigente entre ésta y la accionante, entidad de carácter privado que desliga la competencia de esta jurisdicción en la presente cuestión, al no reunirse el presupuesto previsto en el art. 104 numeral 4 del CPACA para asumir su conocimiento, cual es que el régimen de seguridad social, en este caso, en salud, esté administrado por una persona de derecho público.

Ahora bien, como se advirtió, la demanda también se dirige contra dos entidades públicas como son la Fiscalía General de la Nación y el fondo de pensiones Colpensiones, además de la sociedad privada ya mencionada, lo que en primera medida haría posible su conocimiento por esta jurisdicción en razón al fuero de atracción, sino fuera porque se evidencia una ruptura del mismo por ausencia de los presupuestos para su operancia, como se explica a continuación.

2. La ruptura del fuero de atracción.

El Consejo de Estado sostuvo pacíficamente la teoría del fuero de atracción, en cuya virtud corresponde a esta jurisdicción conocer de demandas por daños que se imputan de manera concomitante a entidades públicas y a particulares, sin perjuicio de que el juez natural de las personas de derecho privado sea la jurisdicción ordinaria, hasta que con la expedición de la Ley 1437 de 2011, en concreto en el numeral 1º del artículo 165, se consagró legalmente dicha figura al expresar el Legislador que *“Cuando en la demanda se afirme que el daño ha sido causado por la acción u omisión de un agente estatal y de un particular, podrán acumularse tales pretensiones y la Jurisdicción Contencioso Administrativa será competente para su conocimiento y resolución.”*

[4] Pág. 17 a 20 y 22 a 31 del archivo 11, carpeta 01 expediente ordinario en el expediente electrónico.
[5] Pág. 14 del archivo 11, carpeta 01 expediente ordinario en el expediente electrónico.

En relación con este aspecto, ha precisado la jurisprudencia del Tribunal supremo de lo contencioso administrativo:

> *"(…) Un buen ejemplo de aplicación del factor de conexión en la jurisdicción contenciosa administrativa es el llamado* ***fuero de atracción****. En virtud de dicha figura, al demandarse de forma concurrente a una entidad estatal, cuyo conocimiento corresponde a esta jurisdicción y a otra entidad privada, cuya competencia le correspondería a la jurisdicción ordinaria, el proceso debe adelantarse ante la primera –Jurisdicción Contenciosa Administrativa–, la cual tiene competencia, entonces, para fallar acerca de la responsabilidad de las dos demandadas[6].*
>
> *"Para que se pueda aplicar el fuero de atracción, se requiere de* ***un fundamento jurídico y fáctico sólido****"[7] (se destaca).*

La Subsección ha señalado que esta jurisdicción tiene competencia para vincular y juzgar a los ***sujetos de derecho privado*** *cuando se les demande de manera conjunta con una entidad pública, en virtud del fuero de atracción y siempre que se trate de* ***acciones u omisiones que, razonablemente, permitan inferir que la responsabilidad del particular puede estar comprometida****[8], **supuesto que debe analizarse al admitir la demanda.***

El fuero de atracción ***impone que los hechos en los que se sustenten las imputaciones formuladas en contra de la entidad y el particular sean los mismos****, pues se parte de la existencia bien sea de un* ***litisconsorcio necesario por pasiva****[9] o de una* ***con-causalidad****[10], en virtud de la cual los dos sujetos eventualmente contribuyeron con su conducta a generar el daño y, por ende, son solidariamente responsables de los perjuicios causados[11].*

El juez debe hacer un análisis que permita considerar razonable que la actuación del demandado sí fue ***concausa eficiente del daño****[12], lo que permite* ***evitar que la determinación de la jurisdicción quede al capricho de la parte actora****, que sea alterada de manera temeraria y que, en efecto, atienda a la realidad de las circunstancias que dieron origen a la controversia.*

Lo anterior no implica prejuzgamiento, pues solo constituye un estudio preliminar cuya finalidad es determinar si las condiciones del caso ameritan o no que sea analizado en su integridad por los jueces o tribunales administrativos, así como por el Consejo de Estado, según el caso.
(…)

*El presupuesto de análisis razonable de los eventos en los que se invoca el fuero de atracción no es nuevo para esta Sección, ya que desde 1994 adoptó tal criterio, que aún mantiene, para lo cual precisó que, "****no se puede manejar con ligereza conceptual, ni con valoración descuidada de la realidad fáctica, pues se corre el riesgo de desnaturalizar la jurisdicción****, ya que bastaría buscar un centro de imputación jurídica, de cuyos hechos, actos y omisiones conozca la jurisdicción de lo contencioso - administrativo, para que justicia ordinaria sea relevada, sin causa, motivo o razón, del conocimiento de los asuntos que le están asignados por la ley"[13].*

En suma, en virtud de la garantía del juez natural, del derecho a que un asunto sea definido conforme a la normativa previamente definida y del carácter de orden público de las normas que rigen la jurisdicción, la ***aplicación del fuero de atracción debe ser excepcional****, porque la modificación de las autoridades legalmente facultadas para conocer de una controversia no pueden quedar al arbitrio de las partes, máxime cuando cada una de las jurisdicciones que se encuentran establecidas en nuestro ordenamiento jurídico, verbigracia la ordinaria o de lo contencioso administrativo, tienen acciones y procesos propios que atienden a la naturaleza sustancial de los asuntos que han sido puestos bajo su consideración.*

Con la Ley 1437 de 2011 el fuero de atracción, que era de naturaleza jurisprudencial, tuvo consagración legal, en los artículos 140 y 65 ejusdem (…)"[14]

---

[6] Cita en original: *Nota original de la sentencia citada: Ver sentencias del 4 de febrero de 1.993, exp. 7.506; 25 de marzo de 1993, exp. 7.476; 12 de septiembre 1997, exp. 11.224; 30 de abril 1997, exp.12.967.*
[7] Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, providencia del 18 de junio de 2015, expediente 51.714, M.P. Hernán Andrade Rincón.
[8] Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección A, sentencias del 1° de marzo de 2018, expediente 43.269, y del 28 de agosto de 2019, expediente 52603.
[9] Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, M.P. Alier Eduardo Hernández Enríquez, providencia del 19 de mayo de 2005. Rad: 25000-23-27-000-2002-90106-01(AP).
[10] Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección A, sentencias del: i) 22 de marzo de 2017, expediente 38.958; ii) 11 de abril de 2019, expediente 45205; iii) 25 de julio de 2019, expediente 51.687; iv) 28 de agosto de 2019, expediente 52.603; v) 12 de diciembre del 2019, expediente 45.978, M.P. María Adriana Marín.
[11] El criterio del fuero de atracción ha sido establecido de tiempo atrás por la Sección Tercera del Consejo de Estado, dentro de las providencias en las que inicialmente se delimitó su alcance y se analizó la concausalidad se encuentran las proferidas el 10 de septiembre de 1993, el 12 y el 28 de octubre de 1993, expedientes 8549, 8148 y 8043, M.P. Julio Cesar Uribe Acosta y Carlos Betancur Jaramillo
[12] Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, providencia del 19 de julio de 2006, expediente 30836, M.P. Mauricio Fajardo Gómez.
[13] Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia de 27 de noviembre de 1994, M.P. Julio César Uribe Acosta.
[14] Consejo de Estado – Sección Tercera, Subsección A, auto de julio 1º de 2020, Radicación número: 25000-23-26-000-2010-00966-01(52337) A, Consejera ponente: MARTA NUBIA VELÁSQUEZ RICO.

De acuerdo con lo expuesto en la providencia transcrita, el conocimiento privativo de esta jurisdicción con respecto a demandas interpuestas de manera conjunta contra personas de derecho público y privado, resulta ser una circunstancia excepcional que implica que se modifique la jurisdicción para los particulares ante la justicia ordinaria; asunto que en todo caso debe estar objetivamente evidenciado en el proceso y en la demanda, en punto a la posible existencia de un litis consorcio necesario por pasiva o concausalidad en la producción del daño por parte de entidades públicas y particulares.

En todo caso, la operancia y aplicación del fuero de atracción es posible *"siempre y cuando desde la formulación de las pretensiones y la presentación del soporte probatorio de las mismas en el libelo contentivo de la demanda, pueda inferirse que existe una probabilidad* ***mínimamente seria*** *de que la entidad o entidades públicas demandadas, por cuya implicación en la litis resultaría competente el juez administrativo, sean efectivamente condenadas."*[15]

Descendiendo al caso bajo estudio, se observa que en el acápite de pretensiones la actora pide lo siguiente:

"1. Declarar que tuve que incurrir en gastos médicos de urgencia por valor de TRES MILLONES QUINIENTOS VEINTISEISMIL SETENCIENTOS VEINTICUATRO PESOS MCTE ($3.526.724 MCTE)

2. ***Condenar a la EPS COOMEVA a reembolsarme la suma de TRES MILLONES QUINIENTOS VEINTISEISMIL SETENCIENTOS VEINTICUATRO PESOS MCTE ($3.526.724 MCTE) por concepto de reembolso de gastos médicos****.*

3. ***Subsidiariamente*** *a la pretensión #2, solicito que se condene a la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES COLPENSIONES a reembolsarme la suma de TRES MILLONES QUINIENTOS VEINTISEISMIL SETENCIENTOS VEINTICUATRO PESOS MCTE ($3.526.724 MCTE) por concepto de reembolso de gastos médicos.*

4. ***Subsidiariamente*** *a las pretensiones #2 y #3, solicito que se condene a la FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN a reembolsarme la suma de TRES MILLONES QUINIENTOS VEINTISEISMIL SETENCIENTOS VEINTICUATRO PESOS MCTE ($3.526.724 MCTE) por concepto de reembolso de gastos médicos."*[16]

Al respecto, se destaca que la demandada COOMEVA EPS S.A. es una persona jurídica de derecho privado como se desprende del certificado de existencia y representación legal visible en el expediente electrónico[17], cuyo juez natural es la justicia ordinaria tal y como se explicó en el acápite anterior.

Aunado a ello, en el relato de los supuestos fácticos de la demanda y en las razones de derecho de la misma, no encuentra el despacho ninguna argumento concreto, serio y sólido en contra de la Fiscalía General de la Nación y Colpensiones respecto al hecho de aparecer la accionante retirada de su EPS o de que sean los verdaderos responsables del reembolso de la suma pagada por los servicios médicos que recibió. Por el contrario, la pretensión principal de la demanda en ese sentido se dirige en contra de COOMEVA EPS S.A. (pretensión No. 2), de quien expresamente se afirma que *"TENÍA LA RESPONSABILIDAD DE MANTENERME ACTIVA EN EL SISTEMA ARTÍCULO 2 DEL DECRETO 4248 DE 2007*

[15] Consejo de Estado - Sección Tercera. Rad. Interna: 15526, sentencia de agosto 29 de 2007.
[16] Pág. 5 del archivo 11, carpeta 01 expediente ordinario en el expediente electrónico.
[17] Pág. 42 a 74 del archivo 11, carpeta 01 expediente ordinario en el expediente electrónico.

Siendo pensionada es lógico que se me realicen los descuentos para el pago de seguridad social en salud por lo cual dichos aportes fueron dirigidos por COLPENSIONES a COOMEVA EPS y al ser COOMEVA la EPS a la que me encontraba afiliada hasta antes de pensionarme, es responsabilidad de esta mantenerme activa hasta tanto el fondo de pensiones o yo como pensionada le enviemos una novedad de afiliación y no resulta procedente que mi estado en su sistema sea RETIRADO pues están percibiendo mis aportes", mientras que de las entidades públicas, la pretensión de reembolso se hizo tan solo de manera subsidiaria, sin razonar seriamente en los hechos y fundamentos jurídicos que la sustenten, de lo que se sigue que no hay lugar al fuero de atracción al ser la otra demandada una persona jurídica de derecho privado, respecto de la cual debe conservarse el juez natural.

De acuerdo con la situación antes descrita, se concluye inexorablemente que los hechos y pretensiones objeto de la reclamación judicial que aquí nos ocupa se dirigen concretamente contra la entidad privada COOMEVA EPS S.A., a la cual se encuentra afiliada la accionante, sin que se encuentre un sustento fáctico y jurídico sólido y razonable en contra de las entidades públicas referidas para vincularlas a la causa, incumpliéndose este presupuesto básico para variar la jurisdicción en virtud del fuero de atracción, que en punto a las pretensiones a todas luces es del resorte de la justicia ordinaria en su especialidad laboral y de seguridad social.

Ello es así, por cuanto, la naturaleza de la pretensión que se erige en la demandada si bien se concreta en una controversia suscitada por un servidor público en relación con el régimen de seguridad social, lo cierto es que la discusión se centra exclusivamente en el área de la salud, pues se reitera, lo que busca la demandante en este caso es el reembolso de la suma de dinero pagada por servicios médicos, régimen de seguridad social en tratándose de la salud que en el caso de la actora está administrado por la empresa privada COOMEVA EPS S.A., y por lo tanto, la pretensión perseguida se enmarca en lo normado en el artículo 2 numeral 4 de la Ley 712 de 2001, lo que descarta el conocimiento de la demanda por parte de la jurisdicción de lo contencioso administrativo, la cual conoce únicamente de los procesos judiciales referentes a la seguridad social de los empleados públicos, cuando su régimen sea administrado por una persona de derecho público.

Así las cosas, es menester concluir que el fuero de atracción resulta improcedente, pues de la formulación de los supuestos fácticos y las pretensiones no se evidencia la existencia de una probabilidad mínimamente seria que comprometa a las entidades públicas demandadas. En esa medida, se itera que al perderse el fuero de atracción al ser la otra demandada una persona jurídica de derecho privado, el juez natural para dirimir la presente controversia es el juez ordinario.

En consecuencia, se declarará la falta de jurisdicción para tramitar el presente proceso y se suscitará el conflicto de competencia negativo frente al Juzgado Quinto Laboral Municipal de Cali, de modo que se remitirá el expediente a la Corte Constitucional, atendiendo a que el Acto Legislativo 02 de 2015 modificó el artículo 241 de la Constitución Política, señalando que a dicha Corporación le corresponde dirimir los conflictos de competencia entre las distintas jurisdicciones.

Lo anterior, toda vez que la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura ejerció esta función hasta el momento en que tomaron posesión los Magistrados que integran la Comisión Nacional de Disciplina Judicial.[18]

Finalmente, el despacho considera pertinente aludir al mecanismo jurisdiccional ante la Superintendencia Nacional de Salud con que cuentan las personas para dirimir los conflictos relacionados con el reconocimiento económico de los gastos en que haya incurrido el afiliado.

3. El mecanismo jurisdiccional ante la Superintendencia Nacional de Salud.

La Ley 1122 de 2007, con las modificaciones vigentes al momento que la accionante aduce que incurrió en los gastos médicos (2018), regula en el artículo 41 la función jurisdiccional de la Superintendencia Nacional de Salud, indicando que la entidad podrá conocer y fallar en derecho y con las facultades propias de un juez, los asuntos relacionados con:

> *"b) Reconocimiento económico de los gastos en que haya incurrido el afiliado por concepto de atención de urgencias en caso de ser atendido en una IPS que no tenga contrato con la respectiva EPS cuando haya sido autorizado expresamente por la EPS para una atención específica y en caso de incapacidad, imposibilidad, negativa injustificada o negligencia demostrada de la Entidad Promotora de Salud para cubrir las obligaciones para con sus usuarios;*
> *(…)*
> *g) <Literal adicionado por el artículo 126 de la Ley 1438 de 2011. El nuevo texto es el siguiente:> Conocer y decidir sobre el reconocimiento y pago de las prestaciones económicas por parte de las EPS o del empleador…"*

Conforme a la anterior normativa, es claro que los interesados cuentan con un mecanismo jurisdiccional alternativo para dirimir los conflictos relacionados con el reembolso o reconocimiento o económico de los gastos médicos en que hayan incurrido, siempre que se adecue a los presupuestos previstos en la norma y con las formalidades propias del caso. No obstante, el despacho considera que el caso planteado por la accionante, en los términos expuestos en la demanda, no se ajusta a los eventos regulados en la normatividad vigente a la fecha de los hechos, por lo que su caso debe dirimirse exclusivamente por la justicia ordinaria en la especialidad arriba indicada.

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

PRIMERO: DECLARAR la falta de jurisdicción para conocer de la demanda ejercida por la señora **ANA FELISA MARTINEZ MARIN** contra la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES,** la **FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN** y **COOMEVA EPS S.A.,** por las razones expuestas en este proveído.

SEGUNDO: PROPONER el conflicto de competencia negativo frente al Juzgado Quinto Laboral Municipal de Cali para conocer del presente proceso, y en consecuencia **REMITIR** la demanda y sus anexos a la Corte Constitucional con el fin de que dirima dicho conflicto, remitiendo mensaje de datos al correo electrónico conflictosjurisdic@corteconstitucional.gov.co

[18] En este sentido ver auto A309 de 29 de Julio de 2015 de la Corte Constitucional.

TERCERO: NOTIFICAR esta providencia por estados electrónicos según lo dispuesto en el artículo 201 del CPACA y enviar mensaje de datos a las direcciones de correo electrónico que obran en el proceso:
abogados.m.juris@hotmail.com

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Firmado Por:

Mario Andres Posso Nieto
Juez
Juzgado Administrativo
Oral 007
Cali - Valle Del Cauca

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: **341a6fd565c504bd00b9b024ea9acc282c643b1633304d12a07e24d9aed6a06f**
Documento generado en 21/01/2022 02:31:51 PM

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

REPÚBLICA DE COLOMBIA

JUZGADO SÉPTIMO ADMINISTRATIVO ORAL
DEL CIRCUITO DE CALI

Auto Interlocutorio

Santiago de Cali, enero veintiuno (21) de dos mil veintidós (2022)

Proceso No.	76001-33-33-007-**2021**-**00140**-00
Medio de Control:	**REPARACIÓN DIRECTA**
Demandante	**JOSE ALEXANDER GOMEZ TRIANA**
Demandado:	**DISTRITO ESPECIAL DE SANTIAGO DE CALI**

Asunto: Adecua demanda y rechaza por caducidad.

I. OBJETO DEL PRONUNCIAMIENTO

Se pronuncia el despacho sobre la admisión de la demanda que en ejercicio del medio de control de Reparación Directa instauró el señor **JOSE ALEXANDER GOMEZ TRIANA**, a través de apoderada judicial, en contra del **DISTRITO ESPECIAL DE SANTIAGO DE CALI - SECRETARIAS DE VIVIENDA SOCIAL Y HABITAT, SEGURIDAD Y JUSTICIA Y GESTION DEL RIESGO DE EMERGENCIA Y DESASTRES,** con el fin de que se le declare administrativamente responsable por los perjuicios de orden material e inmaterial que le fueron causados como consecuencia del desalojo y demolición del inmueble que habitaba en la Vereda Cauquita del Corregimiento de Navarro en el Distrito de Santiago de Cali, identificado como techo No. 142169, en el que además desarrollaba la actividad económica de porcicultura. Hechos que, según lo narrado en la demanda y anexos tuvieron lugar entre el 15 de julio y el 10 de agosto de 2019, en cuyas fechas se ordenó la entrega voluntaria del inmueble y se efectuó el desalojo con uso de la fuerza, respectivamente.

II. CONSIDERACIONES

El Medio de Control Adecuado.

La Ley 1437 de 2011 contempla en el título III los diferentes medios de control ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo, entre otros, en el artículo 138 desarrolló el de nulidad y restablecimiento del derecho previsto para censurar actos administrativos de carácter general y particular, expresos o presuntos, a través del cual los lesionados en un derecho subjetivo obtuvieran además de la nulidad del acto, el restablecimiento de sus derechos y la reparación del daño causado. Por su parte, en el artículo 140 reguló el medio de reparación directa para que los interesados demanden la reparación del daño antijurídico producido por la acción u omisión de los agentes del Estado, entre otras, cuando la 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.

Como se observa, cada medio de control tiene una finalidad específica, y si bien, tanto la nulidad y restablecimiento del derecho como la reparación directa coinciden en su naturaleza reparatoria, difieren en la causa del daño, ya que las causas o conductas administrativas que motivan el ejercicio de uno u otro medio son distintas, al igual que los requisitos formales, la técnica de formulación de las pretensiones, los argumentos de inconformidad y los términos de caducidad.

Sobre la procedencia de dichos medios de control para acudir a la jurisdicción, la jurisprudencia del Consejo de Estado ha recordado que la fuente del daño que se afirma irrogado es la que determina la acción idónea o procedente a efectos de lograr la consideración del asunto por parte del juez, y ello, a su vez, fija la técnica apropiada en la formulación de las pretensiones y la oportunidad en el tiempo para hacerlas valer.[1] De ahí que, el ejercicio de uno u otro medio de control no depende de la discrecionalidad del demandante, sino del origen del perjuicio alegado y del fin pretendido.

Al respecto, en providencia del 9 de marzo de 2021[2] la Alta Corporación explicó la procedencia de los medios de control de nulidad y restablecimiento del derecho y de reparación directa, en los siguientes términos:

> *"De conformidad con lo establecido en la Ley 1437 de 2011 – CPACA, así como la jurisprudencia es esta Corporación[3], la fuente del daño es determinante para establecer cuál es el medio de control procedente para la formulación de las pretensiones y la oportunidad misma para acudir al aparto judicial.*
>
> *En ese orden de ideas y* ***como regla general, si el daño antijurídico fue producido por un acto de la administración, del cual se invoca su nulidad****,* ***será procedente*** *el control judicial subjetivo de legalidad, esto es,* ***el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho****, consagrado el artículo 138 ibídem, con el cual, además de pretenderse la nulidad del acto, podrá solicitarse el restablecimiento del derecho, o sea la reparación del daño causado.*
>
> *Ahora bien,* ***si la fuente del daño fue,*** *por el contrario, tal como lo establece el artículo 140 ídem,* ***un hecho, una omisión, una operación administrativa, la ocupación temporal o permanente de un inmueble o cualquier otra causa, el medio de control procedente será el de reparación directa.***
>
> *Adicionalmente debe tenerse en cuenta que,* ***cuando lo que se pretende es la reparación del daño producto de (a) un acto administrativo, cuya legalidad no se cuestiona, o (b) un acto administrativo que fue revocado directamente por la administración o declarado nulo por la jurisdicción*** *de lo contencioso administrativo, es decir, un acto que fue retirado del ordenamiento jurídico, ha sido la misma jurisprudencia del Consejo de Estado, la que* ***ha avalado la posibilidad de solicitar la reparación de perjuicios a través del medio de control de reparación directa****. Sobre el particular, en Sentencia de 4 de junio de 2019, el Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección B, sostuvo (se trascribe)[4]*
> *(…)*

---

[1] CONSEJO DE ESTADO, SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, SECCIÓN TERCERA, SUBSECCIÓN A, Consejero ponente: JOSÉ ROBERTO SÁCHICA MÉNDEZ, Bogotá, D.C., veintitrés (23) de abril de dos mil veintiuno (2021), Radicación número: 76001-23-31-000-2012-00301-01(53909).
[2] CONSEJO DE ESTADO, SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, SECCIÓN TERCERA, SUBSECCIÓN B, Consejero ponente: ALBERTO MONTAÑA PLATA, Bogotá D.C., nueve (9) de marzo dos mil veintiuno (2021), Radicación número: 25000-23-36-000-2018-00906-01(63999).
[3] Consejo de Estado. Sección Tercera. Sentencia de 7 de junio de 2007. Radicación 70001-23-31-000-1996-06022-01 (16474)
[4] Consejo de Estado. Sección Tercera. Subsección B. Sentencia de 4 de junio de 2019. Radicación 76001-23-31-000-2008-00844-02 (43758)

De la providencia citada, es posible concluir 4 aspectos: 1) De acuerdo con la jurisprudencia de esta Corporación, ***por regla general, el medio de control a interponerse, se encuentra determinado por la fuente del daño****, 2) el medio de control de* ***nulidad y restablecimiento del derecho procede, por regla general, cuando la fuente del daño sea un acto administrativo cuya legalidad se discuta****, 3) el medio de* ***reparación directa procede*** *cuando* ***la fuente del daño sea un hecho, una omisión, una operación administrativa o la ocupación de un inmueble*** *y, 4) excepcionalmente, si se pretende la* ***reparación de los perjuicios causados como consecuencia de*** *(a)* ***los efectos derivados de un acto administrativo (el cual no se cuestiona respecto de su legalidad)****, o (b)* ***los efectos derivados de un acto administrativo que ha sido revocado por la propia administración, o de un acto administrativo que ha sido declarado nulo por la autoridad judicial competente****, lo* ***procedente será acudir al medio de control de reparación directa****."* (Resalta el Despacho).

En esa línea, para determinar la procedencia del medio de control de reparación directa o de nulidad y restablecimiento del derecho, ha aclarado la Corporación la diferencia entre la operación administrativa y la simple ejecución de un acto, señalando:

"La operación administrativa es comprensiva de las medidas de ejecución de una o varias decisiones administrativas, sin que aquellas puedan considerarse desligadas de éstas, ni en su legalidad ni en sus alcances o contenidos. Pero es claro, no se repite, que ***cuando el perjuicio nace de la ilegalidad de la decisión administrativa (acto administrativo) y su ejecución no hace sino acatarla, la acción deberá ser de restablecimiento****; cuando el daño proviene de la irregular ejecución de un acto que no se cuestiona en su legalidad, la acción será de reparación directa y deberá centrarse su cuestionamiento en los actos materiales de ejecución de la decisión administrativa, pero sin omitir en esa evaluación el alcance de dicha decisión, por ser, en definitiva, la que delimita los poderes de ejecución de la administración; como será de reparación directa también cuando el acto, en sí, no es ilegal pero es la fuente del perjuicio por implicar rompimiento del principio de igualdad ante las cargas públicas. La responsabilidad por la operación administrativa, concebida ésta como el conjunto de actuaciones cumplidas dentro de un procedimiento administrativo dado que culmina irregularmente o no culmina, no es nueva en la jurisprudencia de la Sala*"[5]. (Se resalta).

Así pues, cuando el daño alegado surge de lo decidido u ordenado mediante un acto administrativo y su ejecución no hace sino acatarla, el medio de control para acudir a la jurisdicción contenciosa es el de nulidad y restablecimiento del derecho, pero si el daño proviene de una irregular ejecución o materialización del acto administrativo que no se ajusta a lo decidido, sin que se cuestione su legalidad, se debe acudir al medio de control de reparación directa, debiendo demostrarse que la ejecución de los actos materiales no cumplieron la decisión administrativa.

Cabe resaltar que en casos como el presente, en el que se reclama la reparación de perjuicios con ocasión del lanzamiento por ocupación de bienes fiscales, señala la jurisprudencia del Consejo de Estado que la entidad territorial no actúa como un tercero, caso en el que se trataría de un juicio policivo no sujeto a control jurisdiccional, sino que, dado el carácter de la protección de los bienes públicos, esa medida responde a un procedimiento administrativo sujeto a control por parte de la Jurisdicción Contencioso Administrativa[6].

Por tanto, concluye el alto tribunal que los actos mediante los cuales se dispone la restitución del espacio público "*son de naturaleza administrativa y no jurisdiccional, pues 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 responden al ejercicio de*

[5] CONSEJO DE ESTADO. Sentencia de 17 de agosto de 1995, Exp.7095. Citada en auto auto del 19 de marzo de 2020, radicación número 08001-23-33-000-2017-01242-01 (62071), C.P. MARTA NUBIA VELÁSQUEZ RICO.
[6] CONSEJO DE ESTADO, Consejero ponente: HERNAN ANDRADE RINCON (E) Bogotá, D.C., veintiocho (28) de enero de dos mil quince (2015) Radicación número: 47001-23-31-000-2002-00443-01(31612).

la función de policía atribuida legalmente a los alcaldes (Código Nacional de Policía, artículo 132) con el fin de preservar el orden público en su jurisdicción"[7]*.*

De ahí que estos actos sean demandables ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo a través del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho.

Caso Concreto.

Se plantea en la demanda como pretensión declarativa:

> *"PRIMERO: Se declare al MUNICIPIO SANTIAGO DE CALI DISTRITO ESPECIAL… a la SECRETARIA DE VIVIENDA SOCIAL Y HABITAL DE CALI…a la SECRETARIA DE SEGURIDAD Y JUSTICIA DE CALI… a la SECRETARIA DE GESTION DEL RIESGO DE EMERGENCIA Y DESASTRES DE CALI… responsable de los perjuicios materiales y morales causados al señor JOSE ALEXANDER GÓMEZ TRIANA con ocasión de los perjuicios ocasionados al demoler el techo que ocupaba e identificado como 142169, en el cual tenía además, actividad económica de porcicultura.*
>
> *SEGUNDO: Como consecuencia de lo anterior, se ordene al MUNICIPIO SANTIAGO DE CALI DISTRITO ESPECIAL… a la SECRETARIA DE VIVIENDA SOCIAL Y HABITAL DE CALI…a SECRETARIA DE SEGURIDAD Y JUSTICIA DE CALI… a la SECRETARIA DE GESTION DEL RIESGO DE EMERGENCIA Y DESASTRES DE CALI… al pago de los siguientes dineros…"*

Como sustento fáctico se relata:

> *"SEPTIMO. El programa del Plan Jarillón de Cali se encuentra adscrito a la secretaria de Gestión del Riesgo de Emergencia y Desastres, el cual fue diseñado para evitar la tragedia social, económica y ambiental y de infraestructura que generaría la ruptura del Jarillón; consiste en el reasentamiento de las familias que habitan el Jarillón de río Cauca a su paso por Cali y el reforzamiento del mismo para prevenir una posible ruptura, que generaría una inundación de grandes proporciones en el oriente de la capital vallecaucana.*
>
> *OCTAVO. Para dar inicio al desarrollo del programa, hacia el año 2012, fue censada la zona del corregimiento de navarro para efectos de establecer quienes habitaban dicha zona.*
>
> *NOVENO. En fecha del 29 de enero de 2018 el plan Jarillón de Cali le informa a mi mandante, que el predio en mención, el cual se identifica para plan Jarillón y secretaria de vivienda como techo No. 142169-0, solo figura una unidad productiva de porcicultura, pero sin nombre de dueño; situación ésta, contraria a la realidad, puesto que mi mandante siempre ha vivido allí desde que adquirió la posesión y lo cual se acredita con la escritura pública No. 0828 del 12 de marzo de 2008…*
>
> *DECIMO. Argumenta el municipio en su respuesta al radicado 201941730100822622 que al momento del censo de las personas que ocupaban predios en navarro, mi mandante no fue censado pues no había relación a la unidad productiva con actividad económica de porcicultura y que tampoco se encuentra verificada, lo cual es contrario si se tiene en cuenta lo anotado en el hecho anterior, cuando en fecha del 29 de enero de 2018 el plan Jarillón de Cali le informa a mi mandante, que el predio en mención, el cual se identifica para plan Jarillón y secretaria de vivienda como techo No. 142169-0, solo figura una unidad productiva de porcicultura, pero sin nombre de dueño .*
>
> *DECIMO PRIMERO. Sin que mediara consideración alguna frente a todas las actuaciones del demandante, el techo en referencia fue demolido en el gobierno del señor Armitage.*
>
> *DECIMO SEGUNDO. Al momento de realizarse dicha restitución por parte de la inspección de policía categoría especial del plan Jarillón, mi mandante quedó solo con las cosas que tenía puestas, viéndose expuesto en la calle, por lo que debió resolver esta situación de la forma que pudo a su paso.*
> *(…)*

---

[7] CONSEJO DE ESTADO, Consejero ponente: DANILO ROJAS BETANCOURTH Bogotá D. C., veintinueve (29) de julio de dos mil trece (2013) Radicación número: 25000-23-26-000-2000-01481-01(27088).

VIGESIMO. En fecha del 8 de julio de 2019, el señor José Alexander Gómez Triana fue notificado para audiencia pública de protección y restitución de inmueble de uso público en asunto No. 4161.050.9.6.1327.

VIGESIMO PRIMERO. El 15 de julio de 2019 se lleva a cabo audiencia pública dentro del mismo proceso de restitución donde asiste el demandante como poseedor en el techo identificado como 142169-0 AHDI Navarro, quien manifestó que el reside en el predio desde el año 2005 por compra que le hiciera en esa fecha y que es el, quien asume el pago de los servicios del predio.
(…)
VIGESIMO TERCERO. Así mismo, el agrega que al momento del censo el predio identificado con numero de techo 142169-0 no se encontraba ocupado. (…)

VIGESIMO CUARTO. En la misma acta agrega que, conforme a los estudios de títulos del predio correspondiente al lote de terreno No. 56 zona de intersección del proyecto plan Jarillón de Cali se identificó que existen techos nuevos, los cuales no fueron geo-referenciados para la época de las verificaciones y por lo tanto no se encuentra registrados en la base de datos del proyecto.
(…)

VIGESIMO SEXTO. se indica en la referida acta que el techo objeto de la diligencia se encuentra georreferenciado sobre terreno del municipio de Cali con destino a uso público … Debidamente inscrita en la oficina de registro de instrumentos públicos de Cali.

VIGESIMO OCTAVO. Téngase en cuenta que aun cuando se argumenta por parte de la alcaldía que mi mandante no fue censado como titular de ese techo y de la actividad productiva de porcinocultura, nótese que si se adelantó contra él, proceso de restitución del predio, lo cual es contrario a desconocer su existencia en cuanto a quien habita el mismo, como se expone en el hecho 13, además conforme a oficio allegado al demandante fechada 29 de enero de 2018, el municipio le indica que revisado el caso en concreto, solo figura la unidad productiva pero no la vivienda.

TRIGESIMO. Los hechos tendientes al desalojo de mi mandante, por la fuerza tuvieron lugar el 10 de agosto de 2019 (anotado en hecho 30 de la solicitud de conciliación).”

Se colige entonces que el daño cuya reparación persigue el demandante consiste en el desalojo y demolición del bien inmueble sobre el que venía ejerciendo actos de posesión, ubicado en la Vereda Cauquita del Corregimiento de Navarro en el Distrito de Santiago de Cali, identificado como techo No. 142169, en el que además desarrollaba la actividad económica de porcicultura, en hechos que tuvieron lugar entre el 15 de julio y el 10 de agosto de 2019, en cuyas fechas se ordenó la entrega voluntaria del inmueble y se efectuó el desalojo con uso de la fuerza, respectivamente.

Dicho daño no proviene de un hecho, omisión u operación administrativa, sino de la realización de un procedimiento administrativo de restitución y protección de bienes inmuebles de uso público, en los términos del artículo 77 del Código Nacional de Policía, que culminó con un acto administrativo proferido por el Inspector Urbano de Policía de Categoría Especial – Plan Jarillón, debidamente ejecutoriado, a través del cual se ordenó a los ocupantes indeterminados, y entre ellos, al señor JOSE ALEXANDER GÓMEZ TRIANA, la entrega voluntaria del bien inmueble identificado con el techo No. 142169 AHDI sector Navarro, objeto de la presente controversia, en los siguientes términos:

“1). Ordenar a la (las) persona (s) OCUPANTES INDETERMINADOS a que entreguen de manera voluntaria el bien inmueble identificado con el Techo 142169-0 AHDI sector Navarro.

2). En el evento de no hacerse la entrega voluntaria del bien inmueble objeto de esta diligencia, el Inspector de Policía Urbano Categoría Especial que corresponda, procederá a restituirlo utilizando el apoyo de la fuerza pública si fuere necesario.

3). Contra la presente decisión proceden los recursos de reposición y en subsidio el de apelación ante el superior jerárquico, los cuales se solicitarán, concederán y sustentarán dentro de la misma audiencia, de conformidad con lo establecido en el numeral 4 del artículo 223 del Código Nacional de Policía y Convivencia.

4) La presente decisión queda notificada en estrados, en concordancia a lo descrito en el literal d, numeral 3, del artículo 223 de la Ley 1801 de 2016…".[8]

El referido proceso de Policía de Restitución de Bienes Inmuebles de Uso público dentro del expediente 4161.050.9.6.1327 de 2019, donde luego de surtirse la actuación administrativa por parte de la alcaldía municipal, se expidió el acto administrativo que ordenó la entrega voluntaria del inmueble, y, en caso de negarse, el posterior lanzamiento, hace parte del macro proyecto Plan Jarillón de Cali, que tiene como propósito reducir el riesgo de inundación por el desbordamiento del río Cauca y sus tributarios en la zona del Jarillón de Aguablanca[9].

Se evidencia entonces que el desalojo y posterior demolición a través de la Fuerza Pública del bien inmueble ubicado en la Vereda Cauquita del Corregimiento de Navarro en el Distrito de Santiago de Cali, identificado como techo No. 142169, fue producto de la ejecución o acatamiento de lo ordenado en el citado acto administrativo, por lo que, si la parte actora estaba en desacuerdo con lo allí dispuesto, debió demandar dicho acto y solicitar el correspondiente restablecimiento del derecho y reparación del daño, no siendo procedente cuestionar la legalidad del acto administrativo a través del medio de control de Reparación Directa, para que se le indemnice por los perjuicios derivados de su ejecución.

Así lo señaló el Consejo de Estado en un caso similar al presente:

"Pues bien, la pretensión de la parte actora está dirigida a declarar que la entidad demandada es responsable por el "desalojo y demolición" del inmueble en el que ejercían posesión, la cual está relacionada no con una operación administrativa, como se afirmó en el escrito inicial, sino con unas decisiones proferidas por la Secretaría de Control Urbano y de Espacio Público de Barranquilla.

Es así como vemos que lo que el demandante denominó una operación administrativa realizada en el predio referido, no fue más que el acatamiento de lo ordenado en los actos administrativos citados, por ende, lo que en realidad se pretende cuestionar es precisamente la legalidad de tales actos, en los que se determinó ordenar la restitución del espacio público.

Sumado a ello, no se encuentra que el desalojo y posterior demolición de las mejoras al predio fuera arbitraria ni de improviso, sino que la misma tuvo origen en las actuaciones administrativas adelantadas por parte de la Secretaría de Control Urbano y de Espacio Público de Barranquilla, para finalmente expedirse el acto administrativo que ordenó la recuperación del espacio público y, como consecuencia, la demolición de la construcción realizada por el demandante, decisión que fue confirmada por la Administración.

En conclusión, es claro para la Subsección que lo procedente en el presente asunto era demandar la nulidad de los actos administrativos mediante los cuales se ordenó la recuperación del parque "El Limoncito" y allí hacer el reclamo indemnizatorio por los perjuicios que supuestamente sufrieron, frente a lo cual se debió solicitar el respectivo restablecimiento del derecho y la reparación, dado que el daño que se reclama tiene como causa una decisión administrativa contenida en el acto aludido"[10].

[8] Ver acta de audiencia dentro del proceso de policía de restitución y protección de inmuebles de uso público del 15 de julio de 2019. Pág. 15 a 27 del archivo 04 en el expediente electrónico.

[9] Decreto No. 411.0.20.0480 de agosto 29 de 2016, proferido por el alcalde de Santiago de Cali.
[10] Expediente 08001-23-33-000-2017-01242-01(62071) ya citado.

En consecuencia, se adecuará[11] la demanda al medio de control de Nulidad y Restablecimiento del Derecho de que trata el artículo 138 del CPACA, advirtiendo desde ya que frente al acto administrativo susceptible de control ha operado el fenómeno de la caducidad.

Dispone el artículo 164 del CPACA, numeral 2º literal d, lo siguiente:

> *"ART. 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".*

En el caso concreto, el acto administrativo proferido por el Inspector Urbano de Policía de Categoría Especial – Plan Jarillón el 15 de julio de 2019, mediante el cual se ordenó a los ocupantes indeterminados y al señor JOSE ALEXANDER GÓMEZ TRIANA, la entrega voluntaria del bien inmueble que estaba ocupando, fue notificado en estrados en esa fecha, por lo que a partir del día siguiente a la notificación de dicha decisión, 16 de julio de 2019, contaba con cuatro (4) meses para interponer la demanda de nulidad y restablecimiento del derecho respectiva, esto es, hasta el 16 de noviembre de 2019, no obstante lo anterior, la demanda fue presentada en la oficina de apoyo de los juzgados administrativos el 28 de octubre de 2021[12], por lo que es claro que operó el fenómeno de la caducidad sobre el medio de control.

A pesar de que se presentó solicitud de conciliación extrajudicial en derecho ante la Procuraduría Judicial para Asuntos Administrativos el 14 de julio de 2021[13], como lo establece el artículo 21 de la Ley 640 de 2001, para esa fecha ya había caducado el plazo para demandar.

Al operar la caducidad sobre el medio de control de Nulidad y Restablecimiento del Derecho, la demanda será rechazada como lo prevé el artículo 169 del CPACA., advirtiendo además que tampoco se agotó el recurso de apelación contra el acto demandable, que, por ser procedente, era obligatorio para acceder a la jurisdicción[14].

Por lo expuesto se, **RESUELVE:**

PRIMERO: ADECUAR el trámite de este litigio al medio de control de Nulidad y Restablecimiento del Derecho.

---

[11] De conformidad con el artículo 171 del CPACA que señala que el juez debe dar el trámite que corresponda, aunque el demandante señale una vía procesal inadecuada.
[12] Archivo 05 Correo Acta Reparto en el expediente electrónico.
[13] Páginas 64 a 69 del archivo 04 en el expediente electrónico.
[14] Inciso tercero artículo 76 CPACA.

SEGUNDO: RECHAZAR la demanda presentada a través de apoderada judicial por el señor **JOSE ALEXANDER GOMEZ TRIANA** en contra del **DISTRITO ESPECIAL DE SANTIAGO DE CALI**, por caducidad del medio de control.

TERCERO: Una vez en firme esta providencia, **ARCHIVAR** el expediente luego de hacer las anotaciones de rigor.

CUARTO: NOTIFICAR esta providencia por estados electrónicos según lo dispuesto en el artículo 201 del CPACA, remitiendo asimismo mensaje de datos a la dirección de correo electrónico que obra en el proceso: juridicoyhs@gmail.com

QUINTO: TENER a la abogada YAZMIN HERRERA SANDOVAL, quien se identifica con la Cédula de Ciudadanía No. 66.916.634 y porta la Tarjeta Profesional No. 84.284 del C.S.J., como apoderada judicial del demandante, en los términos del memorial poder obrante en las páginas 12 a 14 del archivo 02 del expediente electrónico.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Firmado Por:

Mario Andres Posso Nieto
Juez
Juzgado Administrativo
Oral 007
Cali - Valle Del Cauca

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: **da8571628440bd82dc6cfc646730d67d86e1dbb3eec135567c639b18dbbcf6b8**
Documento generado en 21/01/2022 02:31:49 PM

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

REPÚBLICA DE COLOMBIA

JUZGADO SÉPTIMO ADMINISTRATIVO ORAL
DEL CIRCUITO DE CALI

Santiago de Cali, enero veintiuno (21) de dos mil veintidós (2022)

Auto Interlocutorio

Proceso No. 76001 33 33 007 **2019-00292** 00
Medio de Control: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO LABORAL
Demandante: AYDA ENCARNACIÓN MURILLO ARIAS
Demandado: NACIÓN – MINEDUCACIÓN – FOMAG

Asunto: Traslado para alegar de conclusión con fines de dictar sentencia anticipada.

Vencido el término de traslado de la demanda y el de las excepciones propuestas por la entidad demandada, se impondría en este momento procesal citar a las partes a la audiencia inicial de que trata el artículo 180 del CPACA, sin embargo, previo a ello, se dará aplicación a lo dispuesto en el inciso segundo del parágrafo 2º del artículo 175 del CPACA, modificado por el artículo 38 de la Ley 2080 de 2021, resolviendo, si hay lugar a ello, las excepciones previas que no requieren la práctica de pruebas antes de la audiencia inicial y se examinará la posibilidad de prescindir de la mentada audiencia para efectos de dictar sentencia anticipada.

- **EXCEPCIONES**

Procede el despacho a pronunciarse sobre las excepciones cuya resolución debe efectuarse en este momento procesal, atendiendo el artículo 175 del CPACA, tal como fue modificado por el artículo 38 de la ley 2080 de 2021, que dispone:

> "*Artículo 38. Modifíquese el parágrafo 2 del artículo 175 de la Ley 1437 de 2011, el cual será del siguiente tenor:*
>
> *PARAGRAFO 2. De las excepciones presentadas se correrá traslado en la forma prevista en el artículo 201A por el término de tres (3) días. En este término, la parte demandante podrá pronunciarse sobre las excepciones previas y, si fuere el caso, subsanar los defectos anotados en ellas. En relación con las demás excepciones podrá también solicitar pruebas.*
>
> *Las excepciones previas se formularán y decidirán según lo regulado en los artículos 100, 101 y 102 del Código General del Proceso. Cuando se requiera la práctica de pruebas a que se refiere el inciso segundo del artículo 101 del citado código, el juez o magistrado ponente las decretará en el auto que cita a la audiencia inicial, y en el curso de esta las practicará. Allí mismo, resolverá las excepciones previas que requirieron pruebas y estén pendientes de decisión.*
>
> *Antes de la audiencia inicial, en la misma oportunidad para decidir las excepciones previas, se declarará la terminación del proceso cuando se advierta el incumplimiento de requisitos de procedibilidad.*
>
> *Las excepciones de cosa juzgada, caducidad, transacción, conciliación, falta manifiesta de legitimación en la causa y prescripción extintiva, se declararán*

fundadas mediante sentencia anticipada, en los términos previstos en el numeral tercero del artículo 182A".

La entidad demandada Nación – Ministerio de Educación – Fomag en la contestación[1] a la demanda propuso las excepciones que denominó: *"FALTA DE LEGITIMACION EN LA CAUSA POR PASIVA, CADUCIDAD, PRESCRIPCIÓN y GENÉRICA".*

De tales medios exceptivos se corrió traslado a la parte demandante por el término de tres (3) días[2], el cual transcurrió en silencio.

De las citadas excepciones, son susceptibles de pronunciamiento en este momento procesal las de falta de legitimación en la causa, caducidad y prescripción, las cuales, si bien no tienen la calidad de previas en los términos del artículo 100 del CGP, es necesario determinar su vocación de prosperidad en tanto daría lugar a dictar sentencia anticipada en los términos de los artículos 175 y 182A del CPACA, según las modificaciones de la Ley 2080 de 2021.

No obstante, el Consejo de Estado, respecto a las excepciones susceptibles de resolverse antes y durante el desarrollo de la audiencia inicial en vigencia de la Ley 2080 de 2021, en reciente pronunciamiento precisó que en dichas etapas solo deben resolverse las excepciones previas contempladas en el art. 100 del CGP que no requieran la práctica de pruebas y aquellas que si lo requieran, respectivamente, quedando excluidas en dicho contexto normativo, decisiones mediante auto que versen sobre excepciones perentorias o las comúnmente denominadas mixtas, como es el caso de la caducidad, la falta de legitimación en la causa por pasiva y la prescripción extintiva, las cuales deben resolverse mediante sentencia anticipada en el evento de encontrarse fundadas, o en su defecto, mediante sentencia ordinaria. En ese sentido, expuso la Corporación:

"En este nuevo contexto normativo, en la audiencia inicial, el pronunciamiento del juzgador se restringió a las excepciones previas que requieran la práctica de pruebas. Por tanto, están excluidas del proceso de lo contencioso administrativo decisiones mediante auto sobre excepciones perentorias, y con mayor razón, si se trata de una determinación que declara no probada o impróspera la excepción, puesto que ello sólo contribuye a la dilación injustificada del proceso y la congestión judicial.
(…)
Así las cosas, se tiene que el parágrafo 2.º del artículo 175 del CPACA, por indicación expresa, determinó que los únicos medios exceptivos que se resuelven antes y durante el desarrollo de la audiencia inicial son las excepciones previas, al señalar que se formularán y decidirán según lo regulado en los artículos 100, 101 y 102 del Código General del Proceso.

En efecto, el segundo de estos artículos preceptúa que el juez se pronunciará sobre las excepciones previas que no requieran la práctica de pruebas, antes de la audiencia inicial, y si prospera alguna que impida continuar el trámite del proceso y que no pueda ser subsanada o no lo haya sido oportunamente, declarará terminada la actuación y ordenará devolver la demanda al demandante.

Por otro lado, esto es, sólo se resolverán los medios exceptivos previos en la audiencia inicial, cuando corresponda la práctica de pruebas para la falta de competencia por el domicilio de persona natural o por el lugar donde ocurrieron hechos, o la falta de integración del litisconsorcio necesario, para lo cual el funcionario judicial citará a la mencionada diligencia y en ella instruirá los medios probatorios y emitirá pronunciamiento sobre las excepciones previas.

[1] Archivo 04 del expediente digitalizado.
[2] Archivo 06 del expediente digitalizado.

Por consiguiente, durante el desarrollo de la audiencia inicial únicamente deben decidirse las anteriores alegaciones de defensa que requieran la práctica de pruebas, conforme al inciso segundo del artículo 101 del Código General del Proceso, comoquiera que así lo prescribió la modificación introducida por la Ley 2080 del 25 de enero de 2021.

Pues bien, lo acontecido en el presente asunto consiste en que el juez a quo, en la audiencia inicial, declaró no probada la excepción de caducidad, al considerar que la demanda se instauró oportunamente, dado que su presentación se llevó a cabo el 23 de agosto y tenía hasta el 26 de agosto de 2019.

Lo anterior, implica estudiar si la caducidad, que es el medio de defensa objeto de análisis, es una excepción previa. Frente a lo cual se advierte que una vez se revisa la relación del artículo 100 del CGP, se concluye que no se encuentra incluida dentro las excepciones genuinamente previas de la mencionada disposición, por lo que la inquietud que ahora surge consiste en definir en qué momento procesal debe resolverse una perentoria nominada.

Al respecto, se tiene que el inciso 4.º del parágrafo 2.º del artículo 175 del CPACA (modificado por el artículo 38 de la Ley 2080) consagró que las excepciones de cosa juzgada, caducidad, transacción, conciliación, falta manifiesta de legitimación en la causa y prescripción extintiva, se declararán fundadas mediante sentencia anticipada en los términos previstos en el numeral tercero del artículo 182A, y este determinó que podrá dictarse esta providencia, en cualquier estado del proceso, cuando el juzgador advierta demostrada una de las perentorias citadas. A su vez, el artículo 187 ibídem señaló que en la sentencia se pronunciará sobre las excepciones propuestas y sobre cualquiera otra que el fallador encuentre probada.

En ese orden de ideas, la resolución de defensa materializada en las excepciones perentorias nominadas, no pueden decidirse mediante auto antes de la audiencia inicial, ni en la citada diligencia judicial, sino que solo se declararán fundadas por medio de sentencia anticipada, acorde con los lineamientos precisados en el numeral tercero del artículo 182A del CPACA o, de lo contrario, esto es, cuando todavía no se encuentren probadas o demostradas, el juzgador tendrá la opción de dirimirlas en la sentencia ordinaria que defina de fondo las pretensiones de la demanda, conforme al artículo 187 del CPACA.
(…)
En conclusión: No era procedente que el a quo estudiara la excepción de caducidad en la audiencia inicial del 25 de marzo de 2021, por las siguientes razones: (i) No es una excepción previa ; (ii) es una excepción perentoria nominada que se declara fundada en sentencia anticipada (numeral tercero del artículo 182A del CPACA) o se resuelve en la sentencia ordinaria o de fondo (artículo 187 del CPACA); (iii) ***en ningún caso las excepciones perentorias se deciden mediante auto****; (iv) declarar, mediante auto, impróspera una excepción perentoria es coadyuvar con la dilación del proceso y la congestión de la justicia."*[3]

Conforme al anterior lineamiento, queda claro que solo las excepciones previas se deciden mediante auto antes de audiencia inicial o en dicha diligencia, según se requiera o no la práctica de pruebas, al tenor de lo dispuesto por los artículos 100, 101 y 102 del CGP en concordancia con el art. 175 del CPACA. Por el contrario, las excepciones perentorias, o bien se declaran fundadas en sentencia anticipada, o se resuelven en la sentencia ordinaria o de fondo, conforme lo disponen los arts. 182A y 187 del CPACA.

En esas condiciones, se advierte que la falta de legitimación en la causa por pasiva, la caducidad y la prescripción extintiva no se encuentran incluidas dentro de las excepciones previas del art. 100 del CGP, sino que se trata de excepciones perentorias nominadas cuya decisión corresponde exclusivamente a la sentencia.

Por tal razón, no hay lugar a pronunciarse sobre esas excepciones en esta providencia, y se diferirá su estudio al momento de la sentencia, al no encontrar elementos de juicio que permitan vislumbrar su vocación de prosperidad con el fin de dictar sentencia anticipada

[3] CONSEJO DE ESTADO, SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, SECCIÓN SEGUNDA, SUBSECCIÓN A, CONSEJERO PONENTE: WILLIAM HERNÁNDEZ GÓMEZ, Bogotá D.C., dieciséis (16) de septiembre de dos mil veintiuno (2021).

por dicha causal, sin perjuicio de que el despacho encuentra reunidos los requisitos para proceder a ello por otras razones, como se explicará más adelante.

- **VINCULACIÓN DE ENTIDAD TERITORIAL**

Previo a ello, el despacho resolverá sobre la solicitud de vinculación presentada por la entidad demandada en la contestación de la demanda[4], en los siguientes términos:

> *"De conformidad con lo expuesto en el acápite de fundamentos de derecho de la defensa y de conformidad con el parágrafo del artículo 57 de la Ley 1544 de 2019, se solicita vincular en el presente proceso al ente territorial que emitió el acto administrativo acusado."*

Lo anterior, con fundamento en que la entidad territorial es la encargada de expedir el acto administrativo de reconocimiento de las cesantías a través de la respectiva secretaría de educación, y en dicha actuación puede incurrir en retardo en su expedición, caso en el cual la responsable de la sanción moratoria por dicho retardo sería la entidad territorial y no la entidad pagadora. Agrega que dicha postura es respaldada por el artículo 57 de la Ley 1955 de 2019, que consagra la responsabilidad de las entidades territoriales cuando incurran en el incumplimiento de los plazos para la radicación o entrega de la solicitud de pago de cesantías al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio.

Al respecto, se precisa que el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio fue creado por la Ley 91 de 1989 como una cuenta especial de la Nación, con independencia patrimonial, contable y estadística, el cual, si bien no tiene personería jurídica, está representado legalmente por el Ministerio de Educación Nacional.

El artículo 56 de la Ley 962 de 2005 señalaba que las prestaciones sociales de los docentes oficiales serían reconocidas y pagadas por el Fondo Nacional de Prestaciones del Magisterio mediante la aprobación del proyecto de resolución por parte de quien administre el Fondo; proyecto que en todo caso debe ser elaborado por el Secretario de Educación de la entidad territorial certificada a la que se encuentre vinculado el docente, sin despojar al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio de la competencia para reconocer y pagar las prestaciones sociales de los docentes oficiales.

Luego entonces, como quiera que el Municipio de Palmira - Secretaría de Educación participó en la expedición del acto que reconoció las cesantías parciales de la actora, como un agente del Ministerio de Educación y no en nombre y representación del ente territorial, considera el despacho que no es necesaria su vinculación a la presente causa[5].

Cabe aclarar que la Resolución No. 1151.13.3-0812 del 5 de febrero de 2018 cuyo presunto pago tardío da origen a la controversia sobre la causación de una sanción moratoria que ha

---

[4] Pág. 19 del archivo 04 en el expediente digitalizado.
[5] En ese sentido ver sentencia del Consejo de Estado con radicación número: 73001-23-33-000-2013-00454-01(0378-15), C.P. WILLIAM HERNÁNDEZ GÓMEZ de fecha 20 de septiembre de 2018 en el que se analiza la falta de legitimación en la causa de entidades territoriales frente al reconocimiento de sanción moratoria por pago tardío de cesantías.

sido puesto en conocimiento de la jurisdicción, es anterior a la Ley 1955 de 2019 *"Por la cual se expide el Plan Nacional de Desarrollo 2018 – 2022",* en la que se fundamenta la solicitud de vinculación, y en tal virtud, sus disposiciones no pueden aplicarse de manera retroactiva, sino que, únicamente abarca los casos que surjan a partir de la fecha de su promulgación, razón por la cual es preciso negar la vinculación de la entidad territorial.

- **SENTENCIA ANTICIPADA**

Esta agencia judicial estima que se cumplen los presupuestos para dictar sentencia anticipada conforme al artículo 182A del CPACA, adicionado por el art. 42 de la Ley 2080 de 2021, que establece:

> *"Artículo 182A. Sentencia anticipada. Se podrá dictar sentencia anticipada:*
>
> *1. Antes de la audiencia inicial:*
>
> *a) Cuando se trate de asuntos de puro derecho;*
> ***b) Cuando no haya que practicar pruebas;***
> ***c) Cuando solo se solicite tener como pruebas las documentales aportadas con la demanda y la contestación, y sobre ellas no se hubiere formulado tacha o desconocimiento;***
> *d) Cuando las pruebas solicitadas por las partes sean impertinentes, inconducentes o inútiles.*
>
> *El juez o magistrado ponente, mediante auto,* ***se pronunciará sobre las pruebas cuando a ello haya lugar, dando aplicación a lo dispuesto en el artículo 173 del Código General del Proceso y fijará el litigio u objeto de la controversia****.*
>
> *Cumplido lo anterior,* ***se correrá traslado para alegar*** *en la forma prevista en el inciso final del artículo 181 de este código y la sentencia se expedirá por escrito.*
> *(…)*
>
> *Parágrafo. En la providencia que corra traslado para alegar, se indicará la razón por la cual dictará sentencia anticipada. Si se trata de la causal del numeral 3 de este artículo, precisará sobre cual o cuales de las excepciones se pronunciará.*
>
> *Surtido el traslado mencionado se proferirá sentencia oral o escrita, según se considere. No obstante, escuchados los alegatos, se podrá reconsiderar la decisión de proferir sentencia anticipada. En este caso continuará el trámite del proceso".*

- **PRONUNCIAMIENTO SOBRE PRUEBAS**

El Despacho tendrá como pruebas en su alcance legal los documentos aportados oportunamente por las partes de conformidad con lo dispuesto por el art. 173 del CGP, en ese sentido se admitirán como tal los allegados con la demanda y su contestación.

Las partes no hicieron solicitudes probatorias adicionales a las aportadas al expediente, por lo que no hay pruebas que practicar.

- **FIJACIÓN DEL LITIGIO**

El problema jurídico que plantea el presente asunto se circunscribe a determinar si la señora AYDA ENCARNACIÓN MURILLO ARIAS tiene derecho a que la entidad demandada le cancele la sanción moratoria prevista en la Ley 244 de 1995 modificada por la Ley 1071 de 2006, en razón de un día de salario por cada día de retardo en el pago del

auxilio de cesantías parciales que solicitó el día 12 de septiembre de 2017, por los servicios prestados como docente oficial.

En ese orden de ideas, el Despacho considera que se cumplen los requisitos para darle aplicación al artículo 182A del CPACA numeral 1 literales b) y c), toda vez que el proceso está pendiente de surtir el trámite de la audiencia inicial; no se propusieron excepciones previas y no hay pruebas que practicar, por lo que se prescindirá de realizar la audiencia anteriormente referida y se correrá traslado para alegar de conclusión.

Por lo expuesto, se **RESUELVE:**

1. **PRESCINDIR** de la realización de la audiencia inicial de que trata el artículo 180 del C.P.A.C.A.

2. **DIFERIR** al momento de dictar sentencia el estudio y resolución de las excepciones de falta de legitimación en la causa por pasiva, caducidad y prescripción propuestas por la entidad demandada.

3. **DECRETAR E INCORPORAR** al expediente como pruebas, con el valor legal que les corresponda, las documentales allegadas con la demanda y su contestación.

4. **NEGAR** la vinculación de la entidad territorial a la presente causa, por lo expuesto en la parte motiva.

5. **CORRER** traslado a las partes para que dentro del término de los diez (10) días siguientes a la notificación de este proveído, presenten por escrito sus alegatos de conclusión. En la misma oportunidad señalada para alegar podrá el Ministerio Público presentar el concepto si a bien lo tiene.

6. **TENER** al abogado JULIAN ERNESTO LUGO ROSERO portador de la T.P. No. 326.858 del C. S. de la J, como apoderado judicial del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, en los términos del memorial poder allegado al proceso[6].

7. **DAR** cumplimiento a lo ordenado en el artículo 201 del C.P.A.C.A. y enviar mensaje de datos a los correos electrónicos:

   abogada1lopezquinteroarmenia@gmail.com
   notificacionesjudiciales@mineducacion.gov.co
   notjudicial@fiduprevisora.com.co; t_jlugo@fiduprevisora.com.co
   procesosjudicialesfomag@fiduprevisora.com.co
   procesosnacionales@defensajuridica.gov.co
   procjudadm58@procuraduria.gov.co

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

[6] Pág. 21 y s.s. del archivo 04 en el expediente digitalizado.

Firmado Por:

Mario Andres Posso Nieto
Juez
Juzgado Administrativo
Oral 007
Cali - Valle Del Cauca

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: **81015a3e25c2c566a577040f97a5c8c15d3f4c78854967caff6a506d61670066**
Documento generado en 21/01/2022 02:31:53 PM

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

REPÚBLICA DE COLOMBIA

JUZGADO SÉPTIMO ADMINISTRATIVO ORAL
DEL CIRCUITO DE CALI

Santiago de Cali, enero veintiuno (21) de dos mil veintidós (2022)

Auto Interlocutorio

Proceso No. 76001 33 33 007 **2019-00313** 00
Medio de Control: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO LABORAL
Demandante: JUAN HERMES HERRERA PEÑALOSA Y OTROS
Demandado: NACIÓN – MINEDUCACIÓN – FOMAG

Asunto: Traslado para alegar de conclusión con fines de dictar sentencia anticipada.

Vencido el término de traslado de la demanda y el de las excepciones propuestas por la entidad demandada, se impondría en este momento procesal citar a las partes a la audiencia inicial de que trata el artículo 180 del CPACA, sin embargo, previo a ello, se dará aplicación a lo dispuesto en el inciso segundo del parágrafo 2º del artículo 175 del CPACA, modificado por el artículo 38 de la Ley 2080 de 2021, resolviendo, si hay lugar a ello, las excepciones previas que no requieren la práctica de pruebas antes de la audiencia inicial y se examinará la posibilidad de prescindir de la mentada audiencia para efectos de dictar sentencia anticipada.

- **EXCEPCIONES**

Procede el despacho a pronunciarse sobre las excepciones cuya resolución debe efectuarse en este momento procesal, atendiendo el artículo 175 del CPACA, tal como fue modificado por el artículo 38 de la ley 2080 de 2021, que dispone:

> "*Artículo 38. Modifíquese el parágrafo 2 del artículo 175 de la Ley 1437 de 2011, el cual será del siguiente tenor:*
>
> *PARAGRAFO 2. De las excepciones presentadas se correrá traslado en la forma prevista en el artículo 201A por el término de tres (3) días. En este término, la parte demandante podrá pronunciarse sobre las excepciones previas y, si fuere el caso, subsanar los defectos anotados en ellas. En relación con las demás excepciones podrá también solicitar pruebas.*
>
> *Las excepciones previas se formularán y decidirán según lo regulado en los artículos 100, 101 y 102 del Código General del Proceso. Cuando se requiera la práctica de pruebas a que se refiere el inciso segundo del artículo 101 del citado código, el juez o magistrado ponente las decretará en el auto que cita a la audiencia inicial, y en el curso de esta las practicará. Allí mismo, resolverá las excepciones previas que requirieron pruebas y estén pendientes de decisión.*
>
> *Antes de la audiencia inicial, en la misma oportunidad para decidir las excepciones previas, se declarará la terminación del proceso cuando se advierta el incumplimiento de requisitos de procedibilidad.*
>
> *Las excepciones de cosa juzgada, caducidad, transacción, conciliación, falta manifiesta de legitimación en la causa y prescripción extintiva, se declararán*

fundadas mediante sentencia anticipada, en los términos previstos en el numeral tercero del artículo 182A".

La entidad demandada Nación – Ministerio de Educación – Fomag en la contestación[1] a la demanda propuso las excepciones que denominó: *"LEGALIDAD DEL ACTO ADMINISTRATIVO ATACADO DE NULIDAD, INEXISTENCIA DE LA OBLIGACIÓN Y COBRO DE LO NO DEBIDO, PRESCRIPCIÓN y GENÉRICA".*

De tales medios exceptivos se corrió traslado a la parte demandante por el término de tres (3) días[2], el cual transcurrió en silencio.

De las citadas excepciones, sólo es susceptible de pronunciamiento en este momento procesal la de prescripción, que, aunque no tiene la calidad de previa en los términos del artículo 100 del CGP, es necesario determinar su vocación de prosperidad en tanto daría lugar a dictar sentencia anticipada en los términos de los artículos 175 y 182A del CPACA, según las modificaciones de la Ley 2080 de 2021.

No obstante, el Consejo de Estado, respecto a las excepciones susceptibles de resolverse antes y durante el desarrollo de la audiencia inicial en vigencia de la Ley 2080 de 2021, en reciente pronunciamiento precisó que en dichas etapas solo deben resolverse las excepciones previas contempladas en el art. 100 del CGP que no requieran la práctica de pruebas y aquellas que si lo requieran, respectivamente, quedando excluidas en dicho contexto normativo, decisiones mediante auto que versen sobre excepciones perentorias o las comúnmente denominadas mixtas, como es el caso de la prescripción extintiva, la cual debe resolverse mediante sentencia anticipada en el evento de encontrarse fundadas, o en su defecto, mediante sentencia ordinaria. En ese sentido, expuso la Corporación:

"En este nuevo contexto normativo, en la audiencia inicial, el pronunciamiento del juzgador se restringió a las excepciones previas que requieran la práctica de pruebas. Por tanto, están excluidas del proceso de lo contencioso administrativo decisiones mediante auto sobre excepciones perentorias, y con mayor razón, si se trata de una determinación que declara no probada o impróspera la excepción, puesto que ello sólo contribuye a la dilación injustificada del proceso y la congestión judicial.
(…)
Así las cosas, se tiene que el parágrafo 2.º del artículo 175 del CPACA, por indicación expresa, determinó que los únicos medios exceptivos que se resuelven antes y durante el desarrollo de la audiencia inicial son las excepciones previas, al señalar que se formularán y decidirán según lo regulado en los artículos 100, 101 y 102 del Código General del Proceso.

En efecto, el segundo de estos artículos preceptúa que el juez se pronunciará sobre las excepciones previas que no requieran la práctica de pruebas, antes de la audiencia inicial, y si prospera alguna que impida continuar el trámite del proceso y que no pueda ser subsanada o no lo haya sido oportunamente, declarará terminada la actuación y ordenará devolver la demanda al demandante.

Por otro lado, esto es, sólo se resolverán los medios exceptivos previos en la audiencia inicial, cuando corresponda la práctica de pruebas para la falta de competencia por el domicilio de persona natural o por el lugar donde ocurrieron hechos, o la falta de integración del litisconsorcio necesario, para lo cual el funcionario judicial citará a la mencionada diligencia y en ella instruirá los medios probatorios y emitirá pronunciamiento sobre las excepciones previas.

[1] Archivo 03 del expediente digitalizado.
[2] Archivo 06 del expediente digitalizado.

Por consiguiente, durante el desarrollo de la audiencia inicial únicamente deben decidirse las anteriores alegaciones de defensa que requieran la práctica de pruebas, conforme al inciso segundo del artículo 101 del Código General del Proceso, comoquiera que así lo prescribió la modificación introducida por la Ley 2080 del 25 de enero de 2021.

Pues bien, lo acontecido en el presente asunto consiste en que el juez a quo, en la audiencia inicial, declaró no probada la excepción de caducidad, al considerar que la demanda se instauró oportunamente, dado que su presentación se llevó a cabo el 23 de agosto y tenía hasta el 26 de agosto de 2019.

Lo anterior, implica estudiar si la caducidad, que es el medio de defensa objeto de análisis, es una excepción previa. Frente a lo cual se advierte que una vez se revisa la relación del artículo 100 del CGP, se concluye que no se encuentra incluida dentro las excepciones genuinamente previas de la mencionada disposición, por lo que la inquietud que ahora surge consiste en definir en qué momento procesal debe resolverse una perentoria nominada.

Al respecto, se tiene que el inciso 4.º del parágrafo 2.º del artículo 175 del CPACA (modificado por el artículo 38 de la Ley 2080) consagró que las excepciones de cosa juzgada, caducidad, transacción, conciliación, falta manifiesta de legitimación en la causa y prescripción extintiva, se declararán fundadas mediante sentencia anticipada en los términos previstos en el numeral tercero del artículo 182A, y este determinó que podrá dictarse esta providencia, en cualquier estado del proceso, cuando el juzgador advierta demostrada una de las perentorias citadas. A su vez, el artículo 187 ibídem señaló que en la sentencia se pronunciará sobre las excepciones propuestas y sobre cualquiera otra que el fallador encuentre probada.

En ese orden de ideas, la resolución de defensa materializada en las excepciones perentorias nominadas, no pueden decidirse mediante auto antes de la audiencia inicial, ni en la citada diligencia judicial, sino que solo se declararán fundadas por medio de sentencia anticipada, acorde con los lineamientos precisados en el numeral tercero del artículo 182A del CPACA o, de lo contrario, esto es, cuando todavía no se encuentren probadas o demostradas, el juzgador tendrá la opción de dirimirlas en la sentencia ordinaria que defina de fondo las pretensiones de la demanda, conforme al artículo 187 del CPACA.
(…)
En conclusión: No era procedente que el a quo estudiara la excepción de caducidad en la audiencia inicial del 25 de marzo de 2021, por las siguientes razones: (i) No es una excepción previa ; (ii) es una excepción perentoria nominada que se declara fundada en sentencia anticipada (numeral tercero del artículo 182A del CPACA) o se resuelve en la sentencia ordinaria o de fondo (artículo 187 del CPACA); (iii) ***en ningún caso las excepciones perentorias se deciden mediante auto****; (iv) declarar, mediante auto, impróspera una excepción perentoria es coadyuvar con la dilación del proceso y la congestión de la justicia."*[3]

Conforme al anterior lineamiento, queda claro que solo las excepciones previas se deciden mediante auto antes de audiencia inicial o en dicha diligencia, según se requiera o no la práctica de pruebas, al tenor de lo dispuesto por los artículos 100, 101 y 102 del CGP en concordancia con el art. 175 del CPACA. Por el contrario, las excepciones perentorias, o bien se declaran fundadas en sentencia anticipada, o se resuelven en la sentencia ordinaria o de fondo, conforme lo disponen los arts. 182A y 187 del CPACA.

En esas condiciones, se advierte que la prescripción extintiva no se encuentra incluida dentro de las excepciones previas del art. 100 del CGP, sino que se trata de una excepción perentoria nominada cuya decisión corresponde exclusivamente a la sentencia, en tanto se debe determinar si hay a lugar a aplicar el término prescriptivo a la devolución de los descuentos del 12% realizados sobre las mesadas adicionales.

Por tal razón, no hay lugar a pronunciarse sobre la aludida excepción en esta providencia, y se diferirá su estudio al momento de la sentencia, al no encontrar elementos de juicio que permitan vislumbrar su vocación de prosperidad con el fin de dictar sentencia anticipada

[3] CONSEJO DE ESTADO, SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, SECCIÓN SEGUNDA, SUBSECCIÓN A, CONSEJERO PONENTE: WILLIAM HERNÁNDEZ GÓMEZ, Bogotá D.C., dieciséis (16) de septiembre de dos mil veintiuno (2021).

por dicha causal, sin perjuicio de que el despacho encuentra reunidos los requisitos para proceder a ello por otras razones, como pasa a explicarse.

- **SENTENCIA ANTICIPADA**

Esta agencia judicial estima que se cumplen los presupuestos para dictar sentencia anticipada conforme al artículo 182A del CPACA, adicionado por el art. 42 de la Ley 2080 de 2021, que establece:

> *"Artículo 182A. Sentencia anticipada. Se podrá dictar sentencia anticipada:*
>
> *1. Antes de la audiencia inicial:*
>
> *a) Cuando se trate de asuntos de puro derecho;*
> ***b) Cuando no haya que practicar pruebas;***
> ***c) Cuando solo se solicite tener como pruebas las documentales aportadas con la demanda y la contestación, y sobre ellas no se hubiere formulado tacha o desconocimiento;***
> *d) Cuando las pruebas solicitadas por las partes sean impertinentes, inconducentes o inútiles.*
>
> *El juez o magistrado ponente, mediante auto,* ***se pronunciará sobre las pruebas cuando a ello haya lugar, dando aplicación a lo dispuesto en el artículo 173 del Código General del Proceso y fijará el litigio u objeto de la controversia****.*
>
> *Cumplido lo anterior,* ***se correrá traslado para alegar*** *en la forma prevista en el inciso final del artículo 181 de este código y la sentencia se expedirá por escrito.*
> *(…)*
>
> *Parágrafo. En la providencia que corra traslado para alegar, se indicará la razón por la cual dictará sentencia anticipada. Si se trata de la causal del numeral 3 de este artículo, precisará sobre cual o cuales de las excepciones se pronunciará.*
>
> *Surtido el traslado mencionado se proferirá sentencia oral o escrita, según se considere. No obstante, escuchados los alegatos, se podrá reconsiderar la decisión de proferir sentencia anticipada. En este caso continuará el trámite del proceso".*

- **PRONUNCIAMIENTO SOBRE PRUEBAS**

El Despacho tendrá como pruebas en su alcance legal los documentos aportados oportunamente por las partes de conformidad con lo dispuesto por el art. 173 del CGP, en ese sentido se admitirán como tal los allegados con la demanda y su contestación.

Las partes no hicieron solicitudes probatorias adicionales a las aportadas al expediente, por lo que no hay pruebas que practicar.

- **FIJACIÓN DEL LITIGIO**

El problema jurídico que plantea el presente asunto se circunscribe a determinar si los señores JUAN MERMES HERRERA PEÑALOZA, REINALDO MARTINEZ SANTANA, ELSY MARLENE BERGAMIN GAMEZ, GUSTAVO ADOLFO JIMENEZ SUESCUN, HUMBERTO NUÑEZ GOMEZ, MARIA HELENA RAMIREZ GONZALEZ, MARIA UBENITA CHARA MANCILLA y LUCIA BARONA ARCILA, tienen derecho a que la entidad demandada les reintegre los descuentos del 12% por concepto de salud realizados sobre

sus mesadas adicionales de junio y diciembre desde que adquirieron el estatus jurídico y a que cese el descuento en mención.

En ese orden de ideas, el Despacho considera que se cumplen los requisitos para darle aplicación al artículo 182A del CPACA numeral 1 literales b) y c), toda vez que el proceso está pendiente de surtir el trámite de la audiencia inicial; no se propusieron excepciones previas y no hay pruebas que practicar, por lo que se prescindirá de realizar la audiencia anteriormente referida y se correrá traslado para alegar de conclusión.

Por lo expuesto, se **RESUELVE:**

1. **PRESCINDIR** de la realización de la audiencia inicial de que trata el artículo 180 del C.P.A.C.A.

2. **DIFERIR** al momento de dictar sentencia el estudio y resolución de la excepción de prescripción propuesta por la entidad demandada.

3. **DECRETAR E INCORPORAR** al expediente como pruebas, con el valor legal que les corresponda, las documentales allegadas con la demanda y su contestación.

4. **CORRER** traslado a las partes para que dentro del término de los diez (10) días siguientes a la notificación de este proveído, presenten por escrito sus alegatos de conclusión. En la misma oportunidad señalada para alegar podrá el Ministerio Público presentar el concepto si a bien lo tiene.

5. **TENER** a la abogada EDID PAOLA ORDUZ TRUJILLO portadora de la T.P. No. 213.648 del C. S. de la J, como apoderada judicial del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, en los términos del memorial poder allegado al proceso[4].

6. **DAR** cumplimiento a lo ordenado en el artículo 201 del C.P.A.C.A. y enviar mensaje de datos a los correos electrónicos:

   gloriamagdalyc@hotmail.com
   notificacionesjudiciales@mineducacion.gov.co
   t_eorduz@fiduprevisora.com.co
   notjudicial@fiduprevisora.com.co; procesosjudicialesfomag@fiduprevisora.com.co
   procesosnacionales@defensajuridica.gov.co
   procjudadm58@procuraduria.gov.co

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

[4] Pág. 11 y s.s. del archivo 03 en el expediente digitalizado.

Firmado Por:

Mario Andres Posso Nieto
Juez
Juzgado Administrativo
Oral 007
Cali - Valle Del Cauca

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: **d32e5e1966b38d5953cf6df61dff4d5b47c351ceab87e508d64ffca17116f614**
Documento generado en 21/01/2022 02:31:52 PM

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

REPÚBLICA DE COLOMBIA

JUZGADO SEPTIMO ADMINISTRATIVO ORAL
DEL CIRCUITO DE CALI

Santiago de Cali, enero veintiuno (21) de dos mil veintidós (2022)

Auto de Sustanciación

RADICACION:	**76001-33-33-007-2017-00169-00**
MEDIO DEL CONTROL:	**REPARACIÓN DIRECTA**
DEMANDANTES:	**MARIA REGINA LOPEZ MUÑOZ Y OTROS**
DEMANDADOS:	**NACIÓN – RAMA JUDICIAL FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN**

Asunto: Requiere prueba documental.

El 26 de mayo de 2021, se llevó a cabo audiencia inicial en la que se ordenó como prueba de oficio requerir al CENTRO DE SERVICIOS JUDICIALES DE LOS JUZGADOS PENALES DE CALI, para que dentro del término de diez (10) días contados a partir del recibo de la solicitud, se sirva remitir copia íntegra del proceso penal bajo radicado N° 76-001-60-0000-2011-00208 – Procesadas María Eugenia López Muñoz y Otros por el delito de concierto para delinquir agravado y extorsión agravada, que incluyera las audiencias adelantadas, en especial las diligencias preliminares en las cuales se resolvió imponer medida de aseguramiento por parte del Juzgado 27 Penal Municipal con función de control de garantías de Cali a la señora DIOMIRA ROJAS MUÑOZ quien se identifica con la C.C. 55.131.025.

La solicitud probatoria se hizo a los correos electrónicos del centro de servicios mencionado[1], el cual dio respuesta mediante correo visible en el archivo 05 del cuaderno de pruebas en el expediente digitalizado, compartiendo copia del vínculo de las diligencias que reposan en el sistema one drive dentro del proceso penal referido[2].

Sin embargo, revisado el vínculo compartido se observa que no se allegó copia íntegra del expediente requerido, pues tan solo se observan algunas piezas procesales y audiencias de revocatoria de medida de aseguramiento, de sustitución de medidas o de libertad, pero no obra la sentencia dictada dentro de la causa ni las audiencias preliminares en las que se resolvió imponer medida de aseguramiento por parte del Juzgado 27 Penal Municipal con función de control de garantías de Cali a la señora DIOMIRA ROJAS MUÑOZ, tal y como se requirió la prueba, por lo que se hace necesario requerir a la entidad a fin de que allegue copia íntegra de la misma.

Por lo expuesto, se **DISPONE:**

1. REQUERIR al CENTRO DE SERVICIOS JUDICIALES DE LOS JUZGADOS PENALES DE CALI (centroserviciospenales@cendoj.ramajudicial.gov.co y cserspacali@cendoj.ramajudicial.gov.co), para que dentro del término de cinco (5) días siguientes al recibo de la solicitud, se sirva remitir completo el proceso penal bajo radicado No. 76-001-60-0000-2011-00208 – Procesadas María Eugenia López Muñoz y Otros por el delito de concierto para delinquir agravado y extorsión agravada, incluyendo la sentencia proferida en la causa y la totalidad de audiencias adelantadas, en especial las diligencias

[1] Archivo 11 del expediente digitalizado.
[2] Archivo 06 del cuaderno de pruebas 02 en el expediente digitalizado.

preliminares en las que se resolvió imponer medida de aseguramiento por parte del Juzgado 27 Penal Municipal con función de control de garantías de Cali a la señora DIOMIRA ROJAS MUÑOZ identificada con la C.C. 55.131.025, teniendo en cuenta que el expediente compartido anteriormente está incompleto. Lo anterior, so pena de poner en marcha los poderes correccionales del juez conforme al artículo 44 del C.G.P.

2. DAR cumplimiento a lo ordenado en el artículo 201 del C.P.A.C.A., modificado por el artículo 50 de la Ley 2080 de 2021, enviando mensaje de datos a la dirección electrónica de las partes.
miguelmauricio_28@hotmail.com
jur.notificacionesjudiciales@fiscalia.gov.co
desajclinotif@cendoj.ramajudicial.gov.co

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Firmado Por:

Mario Andres Posso Nieto
Juez
Juzgado Administrativo
Oral 007
Cali - Valle Del Cauca

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: **b033809430ac5cdd38af9950218799447e1a871ae0669ee2c8b4f3f34dca94a3**
Documento generado en 21/01/2022 02:31:47 PM

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

REPÚBLICA DE COLOMBIA

JUZGADO SÉPTIMO ADMINISTRATIVO ORAL
DEL CIRCUITO DE CALI

Auto sustanciación

Santiago de Cali, enero veintiuno (21) de dos mil veintidós (2022)

RADICACIÓN:	**76001 33 33 007 2019 00282 00**
MEDIO DE CONTROL:	**REPARACIÓN DIRECTA**
DEMANDANTE:	**LUZ MARIA CHACON CALDERON Y OTROS**
DEMANDADO:	**DISTRITO ESPECIAL DE SANTIAGO DE CALI**

Asunto: Inadmite llamamiento en garantía.

La llamada en garantía **ASEGURADORA SOLIDARIA DE COLOMBIA**, a través de apoderado judicial, presenta solicitud de llamamiento en garantía para que las sociedades **CHUBB SEGUROS COLOMBIA S.A., SBS SEGUROS COLOMBIA S.A. y HDI SEGUROS S.A.**, comparezcan al proceso en calidad de coaseguradoras[1], sin embargo, no aportó sus correspondientes certificados de existencia y representación legal, los cuales son el medio idóneo para acreditar la existencia, representación y domicilio de las personas jurídicas de derecho privado que se pretende vincular, de conformidad con lo dispuesto por los artículos 82 y 85 del CGP y artículo 117 del C.Cio.

Tampoco allegó el certificado en mención de la ASEGURADORA SOLIDARIA DE COLOMBIA, lo que además impide constatar si quien ostenta la representación legal de esa sociedad es la misma persona que confirió poder[2] para ser representada en la presente causa.

Revisada la solicitud de llamamiento en garantía, se observa que en la misma se enunció dichos certificados dentro de los anexos aportados, no obstante, se constató que no fueron allegados, defecto que conlleva a su inadmisión[3].

En consecuencia, el despacho **DISPONE**:

1.- REQUERIR al apoderado de la llamada en garantía **ASEGURADORA SOLIDARIA DE COLOMBIA,** para que dentro de los cinco (5) días siguientes a la notificación de la presente providencia, aporte los certificados de existencia y representación legal de las sociedades

---

[11] Archivos 08 y 10 de la carpeta 05 Solicitud de Llamamiento expediente digitalizado.
[2] Pág. 19 del archivo 12, carpeta 05 Solicitud de Llamamiento expediente digitalizado.
[3] Si bien la regulación procesal no contempla el procedimiento a seguir en caso de que el llamamiento en garantía no reúna los requisitos formales, se estiman aplicables por analogía las reglas de inadmisión de la demanda. Ver al respecto CONSEJO DE ESTADO, Consejero ponente: MARÍA ADRIANA MARÍN, Bogotá, D.C., doce (12) de septiembre de dos mil diecinueve (2019), Radicación número: 05001-23-33-000-2016- 00151-02(62829).

CHUBB SEGUROS COLOMBIA S.A., SBS SEGUROS COLOMBIA S.A. y HDI SEGUROS S.A., así como de la **ASEGURADORA SOLIDARIA DE COLOMBIA** donde conste quién ostenta la representación legal judicial, so pena de rechazo.

2.- NOTIFICAR esta providencia por estados electrónicos, enviando mensaje de datos a las siguientes direcciones (Art. 201 CPACA):

notificaciones@gha.com.co
notificaciones@solidaria.com.co

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Firmado Por:

Mario Andres Posso Nieto
Juez
Juzgado Administrativo
Oral 007
Cali - Valle Del Cauca

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: **cb6938de45700343a37a40f15fb7319b6abda239aaa9490dafce58a65072c580**
Documento generado en 21/01/2022 02:31:46 PM

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