

REPÚBLICA DE COLOMBIA



JUZGADO OCTAVO ADMINISTRATIVO ORAL
DEL CIRCUITO DE CALI

Santiago de Cali, 08 SEP 2017

Auto Interlocutorio No. 687

Proceso No.: 76001-33-33-008-2017-00184-00
Demandante: Ever Reina
Demandado: Administradora Colombiana de Pensiones - Colpensiones
Medio de Control: Nulidad y Restablecimiento del Derecho - Laboral

El señor Ever Reina, por conducto de apoderado judicial, en ejercicio del medio de control de Nulidad y Restablecimiento del Derecho consagrado en el artículo 138 de la Ley 1437 de 2011, instaura demanda contra la Administradora Colombiana de Pensiones - Colpensiones, con el fin que se declare la nulidad de los actos administrativos que se relacionan a continuación:

- Resolución No. 008194 del 10 de agosto de 2010, *"por la cual se resuelve una solicitud de prestaciones económicas en el Sistema General de Pensiones – Régimen Solidario de Prima Media con Prestación Definida"*.
- Resolución No. 900534 del 2011, *"por la cual se resuelve un recurso de apelación"*.
- Resolución No. GNR 42602 del 9 de febrero de 2016, *"por la cual se niega la reliquidación de una pensión de vejez"*.
- Resolución No. VPB 20755 del 6 de mayo de 2016, *"por la cual se resuelve un recurso de apelación en contra de la Resolución GNR 42602 del 9 de febrero de 2016"*.
- Resolución No. GNR 248208 del 23 de agosto de 2016, *"por la cual se niega la reliquidación de una pensión de vejez"*.
- Resolución No. VBP 41364 del 9 de noviembre de 2016, *"por la cual se resuelve un recurso de apelación en contra de la Resolución GNR 248208 del 23 de agosto de 2016"*.

A título de restablecimiento del derecho solicita, que se condene a la entidad demandada, a reconocer, reliquidar y pagar la pensión de vejez del actor, en los términos previstos en el Artículo 1° de la Ley 33 de 1985, es decir, con un monto del 75%, sobre un IBL constituido con el promedio de la totalidad de los factores salariales realmente devengados en el último año de servicios.

Problema Jurídico

Le corresponde al despacho determinar, si es competente para asumir el conocimiento del Medio de Control de Nulidad y Restablecimiento del Derecho de carácter Laboral, en primera instancia, por los factores funcional, territorial y de cuantía.

Ahora bien, para calificar la demanda se hacen las siguientes:

CONSIDERACIONES

El artículo 104 de la ley 1437 de 2011, establece el objeto de nuestra jurisdicción y con relación a asuntos laborales, señala:

"ARTÍCULO 104. DE LA JURISDICCIÓN DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. 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, omisiones y operaciones, sujetos al derecho administrativo, en los que estén involucradas las entidades públicas, o los particulares cuando ejerzan función administrativa.

Igualmente conocerá 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."

Por su parte, el artículo 622 del Código General del proceso, establece el siguiente factor de competencia:

"Modifíquese el numeral 4 del artículo 2° del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social, el cual quedará así:

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

Descendiendo a la noción de la relación legal y reglamentaria, entre el Servidor Público y el Estado, la Corte Constitucional¹ ha dado los siguientes parámetros para poder identificarla:

" (...)No toda forma de vinculación laboral con el Estado implica por sí misma una situación legal y reglamentaria, sino que en muchos casos tal vinculación laboral cae dentro de la noción de contrato de trabajo. En la situación legal y reglamentaria, las condiciones del servicio son fijadas por la ley o el reglamento, y no pueden ser modificadas sino por otra norma de igual jerarquía, cosa que no ocurre en el caso en que el vínculo se da en virtud de un contrato de trabajo.

Los criterios para determinar cuándo procede una y otra forma de vinculación son varios. Uno de ellos, que se puede llamar material, es el de la índole del trabajo, criterio que mira más a la categoría de las labores desempeñadas que a la naturaleza de la entidad o institución para la cual se desarrollan, estableciendo que si tales labores no comprometen de alguna manera el ejercicio de funciones públicas, debe concluirse que se está en presencia de un contrato de trabajo. Otro criterio de naturaleza formal, toma cuenta de la manera de vinculación para advertir que si ésta requiere de un acto administrativo de nombramiento del funcionario y su posterior posesión, la situación es legal y reglamentaria, al paso que si está de por medio el acuerdo de voluntades plasmado en el contrato, la relación es, valga la redundancia, contractual. Finalmente, conforme con otro criterio funcional de distinción, se atiende a la naturaleza de las actividades que lleva a cabo la entidad que contrata. Se parte en este caso, de la consideración de que el Estado puede obrar como persona de derecho privado."
(Resaltado fuera del texto original)

En virtud de la jurisprudencia que se trae a colación, puede decirse que la relación legal y reglamentaria que pretende el artículo 104 de la ley 1437 de 2011, para que a la Jurisdicción Contenciosa se le asigne un asunto, se debe atender 1) al tipo de actividad que ejerce el empleado y 2) que su vinculación se haya realizado de manera formal, a través de un acto administrativo de nombramiento con la respectiva posesión, coligiéndose que, en caso de que se halle tal condición reglamentaria la jurisdicción que asume el conocimiento será la contenciosa administrativa.

En relación con los presupuestos para establecer la competencia de un asunto laboral, se ha establecido el siguiente criterio por parte de la Sala Jurisdiccional Disciplinaria² al resolver un conflicto de jurisdicciones:

"El anterior criterio es exclusivo y excluyente y se refiere a las controversias laborales, o de seguridad social, relacionadas con los servidores públicos vinculados al Estado mediante una relación legal y reglamentaria; es decir que dicha regla de asignación de jurisdicción únicamente aplica en presencia de empleados públicos como parte del proceso. Adicionalmente, en los litigios de seguridad social relativos a empleados públicos, la competencia de la jurisdicción de lo contencioso administrativo se circunscribe únicamente a aquellas controversias surgidas al interior de regímenes de seguridad social que sean administrados por derecho público.

Deben entonces concurrir ambos factores a) una controversia de seguridad social que involucre a un empleado público (servidor con relación legal y reglamentaria) o por extensión –a su causahabiente, y b) que dicha controversia surja con una entidad pública administradora del régimen de seguridad social de ese empleado público." (Resaltado fuera del texto original)

1 Sentencia C-1063/00

2 Consejo Superior de la Judicatura-Sala Jurisdiccional Disciplinaria-18 de marzo de 2015-conflicto negativo de jurisdicciones Radicación No. 110010200020150047000

Teniendo en cuenta los dos requisitos necesarios para determinar la jurisdicción en una demanda laboral, se contrae a determinar si se cumple con lo siguiente: 1) empleado público (relación legal y reglamentaria) 2) que la controversia surja con una entidad pública.

Corolario a lo expuesto, se tiene que el señor Ever Reina efectuó las siguientes cotizaciones con la **Corporación Autónoma Regional del Valle del Cauca**³:

Fecha Inicial	Fecha Final
11/01/1971	29/12/1973
02/09/1974	10/06/1975
12/06/1975	24/04/1978
27/04/1978	16/08/1978
19/08/1978	31/03/1994

Asimismo, el señor Ever Reina efectuó las siguientes cotizaciones con el ISS y/o **Colpensiones**⁴:

Empleador	Fecha Inicial	Fecha Final
Corp. Autónoma Regional Cauca	01/04/1994	31/12/1994
Empresa de Energía del Pacífico	01/01/1995	29/09/1999
Empresa de Energía del Pacífico	01/10/1999	29/01/2006
Empresa de Energía del Pacífico	01/02/2006	28/02/2006
Empresa de Energía del Pacífico	01/03/2006	31/03/2009
Contacto y Gestión Laboral Ltda.	01/04/2009	15/04/2010
Contacto y Gestión Laboral Ltda.	01/05/2010	01/09/2010

De esta manera se colige, que si la discusión se encuentra en que debe diferenciarse entre empleado público y trabajador oficial, para efectos de determinar la jurisdicción que debe asumir el conocimiento de una demanda, como en el presente caso, al observarse que el demandante ha prestado el servicio a entidades públicas y ha cotizado en el sector privado, sin duda alguna, la balanza se inclina aún con mayor fuerza a la jurisdicción ordinaria, si al momento de adquirir su condición de pensionado, es decir su status pensional (28 de mayo de 2009), lo obtuvo cuando se encontraba trabajando en el sector privado, es decir, sin tener una relación legal y reglamentaria con el Estado, por lo que, es atribuible el presente asunto promovido por el señor Ever Reina a la Jurisdicción Ordinaria, de conformidad con el artículo 622 del Código General del Proceso.

En consecuencia, se encuentra que se configura en el caso sub examine, falta de jurisdicción, ello, en virtud del artículo 104 del CPACA, por lo que, en aplicación del artículo 168 ibídem, se remitirá el proceso a los Juzgados Laborales del Circuito Judicial de Cali (V.) -reparto-.

En consecuencia, el Juzgado Octavo Administrativo Oral del Circuito Judicial de Cali,

RESUELVE

1. **DECLARAR LA FALTA DE JURISDICCIÓN**, para continuar tramitando el presente medio de control de Nulidad y Restablecimiento del Derecho promovido por el señor Ever Reina, contra la Administradora Colombiana de Pensiones - Colpensiones, de conformidad con lo analizado en la parte considerativa.
2. **REMITIR** por competencia el presente asunto, al Juzgado Laboral del Circuito Judicial de Cali (Reparto), para su conocimiento y trámite, previa las constancias en los libros radicadores y en el Sistema Informático "Justicia Siglo XXI", de acuerdo a las consideraciones expuestas.
3. Para efectos legales se tendrá en cuenta la fecha de presentación de la demanda, efectuada ante éste Despacho.

Notifíquese y Cúmplase,


MÓNICA LONDOÑO FORERO
 Juez

³ Ver actos administrativos acusados (fl. 27 a79)

⁴ Ver actos administrativos acusados (fl. 27 a79)

REPÚBLICA DE COLOMBIA



JUZGADO OCTAVO ADMINISTRATIVO ORAL
DEL CIRCUITO DE CALI

08 SEP 2017

Auto Interlocutorio N° 688

Proceso N°: 008 – 2015– 00437-00
Demandante: HELIBERTO OLAYA JIMENEZ
Demandado: MUNICIPIO DE SANTIAGO DE CALI
Medio de Control: NULIDAD Y REST DEL DERECHO-OTROS ASUNTOS

Santiago de Cali,

En virtud de recurso de reposición presentado la parte demandante, así como el recurso de apelación formulado por la parte demandada, se debe hacer mención a lo siguiente:

I. REPOSICIÓN

Antecedentes

Ahora bien, la parte demandante pone de presente que presentó demanda de reparación directa en contra del Municipio de Santiago de Cali, correspondiendo por reparto el radicado No. 2015-00437.

El apoderado de la parte actora, interpuso un incidente manifestando que mediante Auto de sustanciación No. 1503 del 25 de enero de 2016, se ordenó inadmitir la demanda y posterior a la presentación del escrito de subsanación, el juzgado procedió a impartir la admisión del asunto mediante Auto Interlocutorio No. 162, el cual no fue notificado por estado. Una vez, evidenciado la indebida notificación por estado del auto admisorio, se ordenó notificar adecuadamente, por lo que a través de estado No. 017 del 22 de febrero de 2017, el despacho notifica la admisión en cumplimiento a la declaratoria de nulidad. (fl. 463).

Se corrió traslado del recurso interpuesto.

Oportunidad del recurso

A fin de resolver el recurso interpuesto, la Ley 1437 de 2011, previó lo atinente al recurso de reposición de la siguiente manera:

Artículo 242. Reposición. *Salvo norma legal en contrario, el recurso de reposición procede contra los autos que no sean susceptibles de apelación o de súplica.*

En cuanto a su oportunidad y trámite se aplicará lo dispuesto en el Código de Procedimiento Civil.

Conforme lo ordena tal canon procesal, se debe remitir a las disposiciones del Código de Procedimiento Civil, hoy Código General del Proceso, en lo que tiene que ver con el recurso de reposición, vale rescatar que el artículo 318 *ibidem* precisó que el recurso debe interponerse dentro de los tres días siguientes a la notificación del auto, comoquiera que la providencia fue notificada el **22 de febrero de 2017 (fl. 413 vto)**, personalmente el 17 de noviembre de 2016 (fl.107) y el recurso fue formulado el día **27 de febrero de 2017 (fl. 472)**, se considera que se interpuso de manera oportuna.

Se corrió traslado del recurso para el día 01 de marzo de 2017 al 03 de marzo de 2017.

La parte demandada no recorrió el traslado.

PROBLEMA JURIDICO

El asunto se contrae a determinar si prosperan los cargos contra el auto recurrido o en su defecto no se debe reponer por encontrarse ajustado al ordenamiento legal.

Sustentación del recurso

I. La parte actora en su recurso de reposición, extiende y enfoca el acaecimiento de la operación administrativa, en cuanto a la ejecución de un acto administrativo que presuntamente no estaba en firme. Para ello se sustenta en que la sentencia proferida por el Juzgado 25 Penal con Función de Garantías que ordenó suspender los efectos de todos los actos de cancelación de la tarjeta de operación y que si bien fue expedida por parte de la Corte Constitucional sentencia T-669-13 del 24 de septiembre de 2013, indicando que encontrándose dentro del término legal, el día 14 de julio de 2014, presentó ante el Alto Tribunal, solicitud de aclaración, menciona que sólo hasta el 16 de febrero de 2017, se resolvió no acceder a la solicitud de adición y aclaración de la sentencia, advirtiendo que por ende, la sentencia que cobijaba a la empresa Montebello, en las que fueron realizadas las operaciones de inmovilización y cancelación de tarjetas de operación, se encontraba vigente. Hace alusión al artículo 302 del CGP, ultimando en que significa que la Secretaría de Tránsito y Transporte de Cali, no podía emprender operativos de inmovilización contra los vehículos de transporte público. (477-478).

II. Considera la parte actora que es necesario tener como demandados al Secretario de tránsito y al Agente de Tránsito que según él, realizaron las operaciones para dar con la inmovilización del vehículo.

I.I De la debida escogencia de la acción

El artículo 140 de la Ley 1437 de 2011, consagró:

“Artículo 140. Reparación directa. En los términos del artículo 90 de la Constitución Política, la persona interesada podrá demandar directamente la reparación del daño antijurídico producido por la acción u omisión de los agentes del Estado.

De conformidad con el inciso anterior, el Estado responderá, 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.

Las entidades públicas deberán promover la misma pretensión cuando resulten perjudicadas por la actuación de un particular o de otra entidad pública.

En todos los casos en los que en la causación del daño estén involucrados particulares y entidades públicas, en la sentencia se determinará la proporción por la cual debe responder cada una de ellas, teniendo en cuenta la influencia causal del hecho o la omisión en la ocurrencia del daño.”

Al respecto de la ejecutoria de un acto para que cobre firmeza, en atención a que el recurso de reposición interpuesto por la parte actora tuvo como finalidad exponer que lo que pretendía no era otra cosa que reprochar que un acto administrativo presuntamente sin estar en firme haya sido ejecutado, logrando realizar unos operativos por parte del Municipio de Santiago de Cali, el Consejo de Estado¹, ha hecho el siguiente análisis:

“(…)Si bien es cierto que la Sala ha considerado que se configura una operación administrativa cuando, por ejemplo, se ejecuta de manera anticipada un acto administrativo, que se presenta cuando éste no es notificado debidamente, o por falta de notificación, o cuando la ejecución del acto se produce antes de quedar en firme la decisión que desata el recurso interpuesto en su contra, es decir, cuando la Administración ejecuta materialmente un acto administrativo que no ha cumplido con las exigencias previstas en el artículo 64 del C.C.A², lo cual puede dar lugar a la configuración de un daño antijurídico cuyos perjuicios pueden perseguirse a través del ejercicio de la acción de reparación directa³, no es menos cierto que lo que busca la referida posición jurisprudencial es evitar que un

¹CONSEJO DE ESTADO-SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO-SECCIÓN TERCERA – SUBSECCIÓN A-Consejera Ponente: Marta Nubia Velásquez Rico-Bogotá, D.C., dieciocho (18) de noviembre de 2015.-Radicación: 630012331000200100361 – 01 (29.491).

² A cuyo tenor: “Artículo 64 del C.C.A.- Salvo norma expresa en contrario, los actos que queden en firme al concluir el procedimiento administrativo serán suficientes, por sí mismos, para que la administración pueda ejecutar de inmediato los actos necesarios para su cumplimiento. La firmeza de tales actos es indispensable para la ejecución contra la voluntad de los interesados”.

³ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 23 de febrero de 2001, Exp. 13.344, C.P. María Elena Giraldo Gómez; En esta providencia se consideró: “... entre las múltiples situaciones que dan lugar a la figura de la operación administrativa susceptibles de ser demandadas por vía de reparación directa, se encuentra la relativa a la ejecución anticipada de un acto administrativo, o por no notificarse debidamente, o por falta de notificación o antes de quedar en firme la decisión que desató un recurso, o antes de que transcurra, según su

acto que no se encuentra ejecutoriado pueda ser ejecutado por la Administración Pública; en otras palabras, si el acto existe pero no ha sido notificado, carece de eficacia frente a los administrados, razón por la cual su ejecución en esas condiciones bien puede generar o incluso constituir un daño antijurídico que debe ser reparado, empero ello no sucede en aquellos casos en los cuales el acto administrativo se encuentre ejecutoriado.” (Resaltado fuera del texto)

En igual línea de pensamiento, se desató el siguiente análisis acerca de la ocurrencia de la operación administrativa, el Alto Tribunal⁴ parafraseó así:

“Con lo anterior resulta claro que, según el petitum y la causa petendi de la demanda, el daño se habría originado por la ejecución anticipada de un acto administrativo indebidamente notificado, ejecución que habría consistido en la supuesta apropiación indebida de una suma de dinero de la parte demandante. En consecuencia, las pretensiones no se dirigieron a controvertir la validez del acto administrativo, sino a reclamar los perjuicios causados por la operación administrativa que acabó con la apropiación de una suma de dinero por el Municipio de Toluviéjo.

Ahora bien, en casos como el que ahora se examina, el medio de control judicial procedente no depende únicamente de las pretensiones sino del contenido de la demanda en conjunto, incluidos, por supuesto, los hechos o circunstancias que habrían constituido la fuente u origen del daño cuya reparación se deprecia.

En ese orden de ideas, esos hechos o circunstancias que se presentan en la demanda dan lugar a concluir que, en principio, el medio de control judicial procedente sería el de reparación directa, comoquiera que lo que se pretende es solicitar la reparación de los daños ocasionados por una posible operación administrativa.”

El Consejo de Estado⁵, enmarcó su posición a determinar la acción a escoger, cuando se dan algunos hechos constitutivos de una ejecución regular y no irregular del acto administrativo, es decir sin ninguna dificultad en su notificación, o falta de la misma, o anticipación de sus efectos jurídicos, en este caso, no sería atribuible a su ejecución sino propiamente a la validez y existencia del acto administrativo de tal manera, señaló:

*“En efecto, según la jurisprudencia reiterada de la Sala⁽⁵⁾, en la medida en que en la operación administrativa confluyen actos y hechos administrativos, cuando los hechos constituyen una ejecución regular de lo ordenado por los actos, los daños que hubiera podido causar **no son atribuibles al hecho mismo de la ejecución sino al acto administrativo que la ordenó**. En esos casos, la acción pertinente para demandar la indemnización de los perjuicios es la acción de nulidad y restablecimiento del derecho toda vez que el estudio de la ejecución implica, en realidad, un examen del contenido del acto y, en virtud de la presunción de legalidad que lo cobija, dicho examen sólo puede realizarse por la vía de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho. Al contrario, cuando la ejecución de un acto administrativo es irregular, esto es, cuando excedió lo contenido en el acto o cuando no se notificó o se notificó de manera indebida o se ejecutó de manera anticipada, los actos materiales de la ejecución constituyen una operación administrativa ilegal que, en caso de haber causado perjuicios, da lugar a una acción de reparación directa.*

10. En estos términos y como quiera que el texto de la demanda se presta a confusión sobre este particular, la Sala procede a analizar cada una de las irregularidades invocadas por el demandante con el fin de determinar si éstas conciernen la ejecución de actos administrativos, caso en el cual se estaría frente a operaciones administrativas, o si se refieren a los actos mismos. Así pues y luego de un análisis sistemático de la demanda, se infiere que, para el actor, la arbitrariedad de la actuación de las demandadas se concreta en tres irregularidades: i) el haber permitido la demolición total del edificio cuando inicialmente sólo se había ordenado una demolición parcial (11.1), ii) el no haberle notificado ni el acto que ordenó la demolición parcial ni el que terminó unilateralmente el contrato de arrendamiento suscrito con Cooplasas Ltda. a pesar de que él era un tercero interesado (11.2) y iii) el que el objetivo realmente perseguido por las demandadas fue el de cambiar la destinación del inmueble para erradicar a los comerciantes del sector (11.3).”

caso, el término para quedar debidamente ejecutoriada. “La Sala ha concluido en varias oportunidades () que la falta o la notificación irregular de un acto como su ejecución anticipada –por regla general– es un hecho irregular que cuando causa un daño a un particular, se le da la calificación de constituir en estricto sentido una operación administrativa ilegal, susceptible de ser demandada en vía de reparación directa. “Si bien en principio el acto jurídico administrativo goza de características propias, exclusivas a esta clase de decisiones, como son las relativas a su carácter ejecutivo y ejecutorio contemplado en el artículo 64 del decreto 01 de 1984, es claro que esta connotación solo la adquiere, cuando la decisión ha sido debidamente notificada y se encuentra en firme, después de todos los pasos exigidos por la ley”.

⁴ CONSEJO DE ESTADO SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO SECCION TERCERA-SUBSECCION A Consejero ponente: MAURICIO FAJARDO GOMEZ Bogotá D.C., nueve (9) de diciembre de dos mil trece (2013) Radicación número: 70001-23-33-000-2013-00115-01 (47783)

⁵CONSEJO DE ESTADO-SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO-SECCIÓN TERCERA-SUBSECCIÓN “B” Expediente: 25112-Radicación: 630012331000200100376 01Consejero Ponente:-Dr. Danilo Rojas Betancourth- Sentencia 2001-00376 de febrero 28 de 2013

De allí que, la operación administrativa comparta una diferencia significativa a la manifestación propia de la voluntad de la administración, como acto administrativo, menciona de manera más práctica el Consejo de Estado⁶ que:

"Pero es claro, se repite, que cuando el perjuicio surge 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, centrando su cuestionamiento en los actos materiales de ejecución de la decisión administrativa, pero sin omitir en su evaluación al alcance de dicha decisión; por ser, en definitiva, la que determina los poderes de ejecución de la administración; como será de reparación directa no solo cuando el acto, en sí, no es ilegal pero es la fuente del perjuicio por implicar rompimiento del principio de la igualdad ante las cargas públicas, sino también cuando la operación administrativa resulte fallida, por, razones distintas al orden público o el interés social." (Resaltado fuera del texto original)

Dicha insistencia radica, siempre no se alegue ilegalidad frente al acto, se precisa lo siguiente:

"De conformidad con lo previsto en los artículos 135 a 148 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo y la jurisprudencia de esta Corporación, la escogencia de los medios de control en ejercicio de los cuales se deben tramitar los asuntos de conocimiento de esta Jurisdicción no depende de la discrecionalidad del demandante, sino del origen del perjuicio alegado y del fin pretendido, al punto de que la nulidad y restablecimiento del derecho procede en aquellos eventos en los cuales los perjuicios alegados son consecuencia de un acto administrativo que se considera ilegal y la reparación directa en los casos en los que la causa de las pretensiones se encuentra en un hecho, omisión, operación administrativa o en un acto administrativo, siempre que no se cuestione su legalidad." (Resaltado)

De acuerdo con lo anterior, y dado a la manifestación del sujeto activo de la *litis*, en que el medio a control a incoar es el de reparación directa, aludiendo a la realización de operativos e inmovilizaciones contra las rutas y vehículos de la empresa de Transporte Montebello, a pesar de la presunta suspensión por orden judicial de las resoluciones de cancelación de rutas, tarjetas de operación y reducción de la capacidad transportadora y en razón a la exposición de motivos que replican que el daño no proviene de un acto administrativo, sino de la realización de operativos (fl. 473) para ello se trae mención una de sus sustentaciones así:

*"Lo que significa que la Secretaría de Tránsito y Transporte de Cali NO PODÍA EMPRENDER OPERATIVOS DE INMOVILIZACIÓN contra los vehículos de transporte público de Montebello con base en unos **actos administrativos que se encontraban suspendidos por un fallo de tutela que si bien, fue revocado por la Corte Constitucional, se encontraba vigente para la fecha en que ocurrieron los hechos toda vez que la sentencia que revocó el fallo favorable no se encontraba ejecutoriada y por ende no nacía a la vida jurídica hasta que no cobrara firmeza**" (fl.478-479). (Se resalta)*

Caso Concreto

Resulta importante destacar, que la jurisprudencia, ha considerado que es "*procedente iniciar la acción de reparación directa con el fin de obtener indemnización de perjuicios derivados de la aplicación de un acto administrativo, siempre y cuando no se discuta la legalidad del mismo, pues de ser así, la acción pertinente sería la de nulidad y restablecimiento del derecho.*"⁸ (Se destaca)

Para entrar a resolver cuál es la acción idónea frente al problema jurídico planteado en el escrito demandatorio, conviene resaltar lo siguiente:

Lo que alega la parte actora en síntesis es que la decisión del Juez 25 Penal Municipal de Cali con función de control de garantías, dentro del radicado 2013-0058, ordenó suspender los efectos de todos los actos administrativos producidos antes y después a la cancelación de las tarjetas de operación de los vehículos de la acción de tutela en referencia, cuyo accionante se trató del señor

⁶ CONSEJO DE ESTADO-SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO-SECCIÓN TERCERA-SUBSECCIÓN "Expediente 27120-Rad.: 250002326000-2001-01621-01- Sentencia 2001-01621 de agosto 29 de 2013

⁷ CONSEJO DE ESTADO-SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO-SECCION TERCERA-SUBSECCION A-Consejera ponente: MARTA NUBIA VELASQUEZ RICO-Bogotá, D.C., doce (12) de mayo de dos mil dieciséis (2016)-Radicación número: 68001-23-33-000-2015-00511-01(55032)

⁸ CONSEJO DE ESTADO -SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO-SECCIÓN TERCERA-SUBSECCIÓN C-Consejera Ponente: OLGA MÉLIDA VALLE DE LA HOZ (E)-Bogotá D. C., tres (3) de junio de dos mil quince (2015)-Radicación: 15001-23-33-000-2014-00520-01 (53.825)

Hermes Adley Echeverry Carbonel, Henry Renza Zúñiga y Carlos Alberto Morales⁹, como condición determinante para entablar una ejecución irregular del acto administrativo; las pretensiones de la demanda a través de la acción de reparación directa conviene ser analizada de fondo, así como si dicha circunstancia cobijaba a la parte actora.

También de entrada es válido mencionar, que la parte actora a folio 383 de su demanda, mencionó vulnerado el principio de legalidad, circunstancia que sólo puede ser debatida a través del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho. Así como la violación a los deberes de los servidores públicos. (fl. 380)

Entonces tenemos que el *sub-lite*, presenta dos situaciones tendientes a puntualizar, lo cual podría dar lugar a entablar los siguientes medios de control a través de la parte actora:

Medio de control NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO (Art. 138 Ley 1437 de 2011)	Medio de control REPARACIÓN DIRECTA (Art. 140 Ley 1437 de 2011)
Ejecución regular del acto administrativo	Ejecución irregular del acto administrativo (Ejecución anticipada del acto)
Resolución No. 4152.0.21.2033 del 31 de julio de 2015 "Por medio del cual se cancelan setenta y cinco (65) tarjetas de operación de las Empresas de Transportes Montebello S.A. en aplicación del artículo 2° de la Resolución No. 4152.0.21.4262 del 26 de diciembre de 2013" (Acto de contenido particular)	Resolución No. 4152.0.21.2033 del 31 de julio de 2015 "Por medio del cual se cancelan setenta y cinco (65) tarjetas de operación de las Empresas de Transportes Montebello S.A. en aplicación del artículo 2° de la Resolución No. 4152.0.21.4262 del 26 de diciembre de 2013" (Acto de contenido particular)
Se destaca que se genera ésta vía de interpretación, en la medida que alegue expresamente la parte actora que el Municipio de Santiago de Cali al expedir el mentado acto administrativo, desconoció la normatividad aplicable, es decir, lo considera ilegal.	En esta ocasión, la acción no va encaminada a reprochar la actuación administrativa, sino advertir de existió una supuesta ejecución irregular del acto administrativo, pues según criterio de la parte actora, al encontrarse aparentemente en firme la sentencia proferida por el Juzgado 25 Penal Municipal con Función de Control de Garantías, la cual ordenaba la suspensión de actos que cancelaban tarjetas de operación, toda vez que mediaba petición de adición y complementación de la sentencia T-669 de 2013, proferida por la Corte Constitucional, la cual tuvo como fin revocar la sentencia de primera instancia, por lo que no podía haberse ejecutado ningún acto.
	Operativos de inmovilización de vehículo

Visto lo anterior, aun cuando se exhiben de acuerdo a la situación fáctica la posibilidad de iniciar dos acciones, en un principio siendo admitida enfocada a una nulidad y restablecimiento del derecho (art. 171 Ley 1437 de 2011), el recurso tuvo la finalidad de dar claridad en que se alega estrictamente una ejecución anticipada del acto, se deberá reponer para revocar, el auto en mención (auto admisorio de la demanda), en consecuencia, para todos los fines el medio de control es el de reparación directa atendiendo a la primacía del derecho sustancial sobre el formal¹⁰, debiendo conceder los términos de ley para que la entidad demandada ejerza su derecho de defensa.

Así las cosas, encuentra que su argumento lo acompaña la razón, advirtiendo dicho sea de paso, que no podrá discutirse en ésta instancia de manera alguna, la validez de algún acto administrativo de contenido particular o general expedido, es decir, que aquellos se refutan legales, el abordaje del litigio estará dirigido en la supuesta ejecución irregular del acto administrativo que depreca expresamente la parte actora.

⁹ Fls. 361 Y 436 Del Expediente

¹⁰ CONSEJO DE ESTADO-SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO-SECCIÓN TERCERA-SUBSECCIÓN A-Consejero ponente: HERNÁN ANDRADE RINCÓN-Bogotá, D.C., agosto veintiocho (28) de dos mil catorce (2014)-RADICACIÓN: 250002326000199900177 01-EXPEDIENTE: 27723

Será entonces del resorte juez en el momento procesal oportuno, encargarse de resolver lo atinente a si la presunta falta de ejecutoria de la providencia judicial del Alto Tribunal Constitucional T-669 de 2013, incidió de manera directa en cuanto al señor Heriberto Olaya Jiménez y si dicha alegada ejecutoria de la providencia generó una ejecución anticipada del acto administrativo.

En este orden, si bien la ejecución de un acto anticipado, se refiere a “no notificarse debidamente, o por falta de notificación o antes de quedar en firme la decisión que desató un recurso, o antes de que transcurra, según su caso, el término para quedar debidamente ejecutoriada”¹¹, indicar que dicha situación cobijó a la parte actora, se estaría emitiendo juicios de valor que perfilarían de una y otra manera la decisión de la sentencia. De allí que el asunto deba debatirse al desatar el fondo las pretensiones, esto es, en la sentencia de ser necesario.

En cumplimiento a lo que precede, deberá notificarse la demanda nuevamente para todos los fines. Ésta medida se ordena ya que la contestación de la demanda se enfoca a la adecuación oficiosa de que trata el artículo 171 de la Ley 1437 de 2011, es decir, al medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho.

I.II Integración de particulares

Es preciso recordar que la demanda solicita se demanda al señor Jean Pierre Arboleda, quien actuó presuntamente como agente de tránsito No. 109, inmovilizando el vehículo objeto de análisis según el escrito demandatorio.

Así mismo, el señor Alberto Hadad Lemos siendo demandado por la parte actora, en calidad de Secretario de Tránsito del Municipio de Santiago de Cali para la época de los hechos.

De acuerdo con lo expuesto, la capacidad y representación de las entidades territoriales debe mirarse en contexto, precisamente por el artículo 159 de la ley 1437 de 2011, traído a colación por la parte actora, el cual reza:

Artículo 159. Capacidad y representación. Las entidades públicas, los particulares que cumplen funciones públicas y los demás sujetos de derecho que de acuerdo con la ley tengan capacidad para comparecer al proceso, podrán obrar como demandantes, demandados o intervinientes en los procesos contencioso administrativos, por medio de sus representantes, debidamente acreditados.

La entidad, órgano u organismo estatal estará representada, para efectos judiciales, por el Ministro, Director de Departamento Administrativo, Superintendente, Registrador Nacional del Estado Civil, Procurador General de la Nación, Contralor General de la República o Fiscal General de la Nación o por la persona de mayor jerarquía en la entidad que expidió el acto o produjo el hecho.

El Presidente del Senado representa a la Nación en cuanto se relacione con la Rama Legislativa; y el Director Ejecutivo de Administración Judicial la representa en cuanto se relacione con la Rama Judicial, salvo si se trata de procesos en los que deba ser parte la Fiscalía General de la Nación.

En los procesos sobre impuestos, tasas o contribuciones, la representación de las entidades públicas la tendrán el Director General de Impuestos y Aduanas Nacionales en lo de su competencia, o el funcionario que expidió el acto.

En materia contractual, la representación la ejercerá el servidor público de mayor jerarquía de las dependencias a que se refiere el literal b), del numeral 1 del artículo 2° de la Ley 80 de 1993, o la ley que la modifique o sustituya. Cuando el contrato o acto haya sido suscrito directamente por el Presidente de la República en nombre de la Nación, la representación de esta se ejercerá por el Director del Departamento Administrativo de la Presidencia de la República.

Las entidades y órganos que conforman el sector central de las administraciones del nivel territorial están representadas por el respectivo gobernador o alcalde distrital o municipal. En los procesos originados en la actividad de los órganos de control del nivel territorial, la representación judicial corresponderá al respectivo personero o contralor.” (Resaltado fuera del texto original)

¹¹ Consejo De Estado-Sala De Lo Contencioso Administrativo-Seccion Tercera-Consejera Ponente: Maria Elena Giraldo -Gómez-Bogotá, D. C., Veintitrés (23) De Agosto De Dos Mil Uno (2001)-Radicación Número: 08001-23-31-000-1990-3344-01(13344)

Ahora bien, en cuanto a las personas que pretende vincular al caso sub examine, es conveniente recordar la competencia del Burgomaestre del Municipio Santiago de Cali, comoquiera que el artículo 315 de la Constitución Nacional advierte que:

"Artículo 315°.-

Son atribuciones del alcalde:

(...)

*3. Dirigir la acción administrativa del municipio; asegurar el cumplimiento de las funciones y la prestación de los servicios a su cargo; **representarlo judicial y extrajudicialmente**; y nombrar y remover a los funcionarios bajo su dependencia y a los gerentes o directores de los establecimientos públicos y las empresas industriales o comerciales de carácter local, de acuerdo con las disposiciones pertinentes."*

Como bien se observa, el Alcalde es Jefe de la Administración Local y el representante legal de dicha entidad y por lo tanto, es quien debe asumir la representación judicial total en el proceso de la referencia como sujeto extremo de la relación pasiva, teniendo claro que las secretarías son sólo dependencias administrativas dispuestas para el cumplimiento de sus fines, así como el de sus empleados o vinculados.

En conclusión considera el despacho, que no existe una titularidad del derecho por parte de las personas a vincular, en tanto, estos actuaron en el ejercicio de sus funciones y serán sus decisiones las que se valoren de ser necesario, pero sólo en representación del Municipio de Santiago de Cali a través de su representante legal. Ello sin duda alguna, no los hace parte procesal, sin que sea necesario citarlos al proceso obligatoriamente. Como se *itera*, se trata de personas que se vieron involucrados en los actos propios de la administración, *per se*, no los convierte en litisconsortes.

Así las cosas, se negará la reposición interpuesta en este sentido, en la medida que se advierte la representación del Municipio de Santiago de Cali, está solo en cabeza del Alcalde, autoridad encargada de defenderse sobre las acusaciones plasmadas en la demanda.

Por otra parte, se da trámite, al siguiente recurso:

II. APELACIÓN

La parte demandada formula apelación contra el auto que decide declarar la nulidad de lo actuado.

Se corrió traslado del recurso interpuesto.

Verificada la constancia secretarial que antecede, en virtud de lo preceptuado en el artículo 243 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo que señala:

"Son apelables las sentencias de primera instancia de los Tribunales y de los Jueces. También serán apelables los siguientes autos proferidos en la misma instancia por los Jueces Administrativos:

7. El que decreta las nulidades procesales. (...)

Teniendo en cuenta que el Auto Interlocutorio No. 128 de Febrero 20 de 2017, decretó la nulidad de lo actuado, en relación con la notificación por estado del auto admisorio, es procedente el recurso de alzada formulado por tal entidad.

Ahora bien, consagra el artículo 244 del CPACA, indicando que la interposición y decisión del recurso de apelación contra autos notificado por estado, el recurso deberá interponerse y sustentarse por escrito dentro de los tres (3) días siguientes ante el juez que lo profirió.

En efecto, en cuanto a la oportunidad para formular el recurso, se tiene que el Auto Interlocutorio No. 128 de Febrero 20 de 2017, se notificó mediante estado el día 21 de febrero de 2017, es decir, que el término para proponer la alzada vencía el 24 de febrero de 2017, dado que el recurrente presentó y sustentó el recurso de apelación el día 24 de febrero del 2017, se encuentra el apelante dentro del término legalmente establecido para proponerlo.

Posterior a lo anterior, se surtió el traslado de tal sustentación en el presente asunto.

La parte actora presentó escrito en el que recorrió el mismo. Indica que de conformidad con las normas mencionadas, con vigencia de la Ley 1437 de 2011, la regla general es que las providencias se den a conocer a través de la publicación de los estados y es responsabilidad del secretario efectuar la publicación de los mismos. Manifiesta que lo que realmente se remitió a su correo

electrónico, fue la lista del estado del 08 de marzo de 2016 y como bien se dijo, en el escrito de nulidad, en dicha lista no aparece enlistado el proceso de la referencia.

Visto lo anterior, se concederá la apelación por ser procedente en el efecto devolutivo. Deberán ser suministradas las expensas necesarias en el término de cinco días siguientes, a la notificación del presente proveído, so pena de declarar desierto el recurso de apelación interpuesto.

En mérito de lo expuesto el Juzgado Octavo Administrativo Oral del Circuito Judicial de Cali,

RESUELVE:

1. **REPONER** para revocar el Auto Interlocutorio No. 162 del 07 de marzo de 2016, por medio de la cual, se admite la demanda como medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, formulada por la parte actora para indicar que es de reparación directa, por las razones aquí expuestas.
2. En consecuencia de lo anterior; para todos efectos legales, la demanda deberá surtirse bajo el siguiente enunciado:
 1. *Admitase el MEDIO DE CONTROL DE REPARACIÓN DIRECTA, promovida a través de apoderado judicial, por el señor Heliberto Olaya Jiménez, contra el Municipio Santiago de Cali, conforme a las razones aquí expuestas.*
 2. *Notifíquese por estado a la parte demandante.*
 3. *Notificar Personalmente a los siguientes sujetos procesales:*
 - A. *Representante Legal del Municipio de Santiago de Cali o a quien haya delegado la facultad de recibir notificaciones.*
 - B. *Agente del Ministerio Público delegado ante este despacho.*
 4. *La notificación que se surtirá en la forma y términos señalados en el artículo 199 de la Ley 1437 de 2011, modificado por el artículo 612 del Código General del Proceso, efectuándose traslado a las partes por el término de treinta (30) días establecido en el artículo 172 de la enunciada Ley. Para tal evento las copias de la demanda y sus anexos quedarán en Secretaría a disposición de los notificados.*
 - (...)
 5. *Con la contestación de la demanda se deberá aportar todas las pruebas que tenga en su poder y que pretenda hacer valer. La inobservancia de estos deberes constituye falta disciplinaria gravísima del funcionario encargado del asunto. (Artículo 175 C.P.A.C.A.)"*
3. **CONCEDER** la apelación del Auto Interlocutorio No. 128 del 20 de febrero de 2017, Por medio por medio del cual se decretó una nulidad. La parte interesada deberá suministrar las expensas necesarias, dentro de los 5 días siguientes a la notificación del presente proveído, so pena de declarar desierto el recurso.

NOTIFIQUESE Y CÚMPLASE,


MÓNICA LONDOÑO FORERO
La Juez.

REPÚBLICA DE COLOMBIA



JUZGADO OCTAVO ADMINISTRATIVO ORAL
DEL CIRCUITO DE CALI

Santiago de Cali, 08 SEP 2017

Auto Interlocutorio No. 689

Proceso No. 008 – 2014– 026-00
Demandante: HOLMES HOLGUIN FERNANDEZ
Demandado: NACIÓN-MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL-FNSPM
Acción: EJECUTIVO

Procede el Despacho a resolver si libra mandamiento de pago o no, según la demanda propuesta por el señor HOLMES HOLGUIN FERNANDEZ contra la NACIÓN-MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL-FNSP, conforme a las siguientes apreciaciones:

I. ANTECEDENTES

Para resolver, sobre la viabilidad de proferir mandamiento de pago, se proviene a verificar lo solicitado a favor de la parte ejecutante, de la siguiente manera: (...)

1. *Libra Mandamiento de pago a favor de mi poderdante y contra de LA NACIÓN-MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL-FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO, por las sumas de dinero y conceptos que resulten de las condenas impuestas en la sentencia proferida dentro del proceso de nulidad y restablecimiento del derecho No. 20140002600 por el JUZGADO OCTAVO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE CALI el día 31 de mayo de 2016, por los siguientes valores.*
 - a. *Por la SUMA DE CINCUENTA MILLONES SETECIENTOS OCHENTA MIL SETECIENTOS SESENTA Y UN PESOS CON VEINTICINCO CENTAVOS MCTE (\$50.780.761,25) o el superior que se demuestre en el proceso, por concepto de SALARIOS Y PRESTACIONES SOCIALES del ajuste pensión de jubilación, etc., causadas y dejadas de recibir, conforme lo señaló la sentencia.*
 - b. *Por la suma de CINCO MILLONES CIENTO NOVENTA Y CUATRO MIL QUINIENTOS SIETE PESOS MTCE (\$5.194.507) o el superior que se demuestra en el proceso, por concepto de indexación corrección monetaria sobre las sumas dejadas de cancelar desde el día de su exigibilidad y hasta el momento en que cobró ejecutoria el fallo judicial.*
2. *Se ordene el pago de los intereses moratorios desde el momento en que cobraron ejecutoria la sentencia relacionada en la pretensión primera y hasta el momento en que se efectúa el pago, en los términos Artículo 192 del CPACA.*
3. *En el momento oportuno se condene a la entidad demandada el pago de las costas del presente proceso, incluidas las agencias en derecho."*

PROBLEMA JURIDICO

Corresponde a éste juzgado, analizar y verificar si la demanda, cumple con todos los requisitos sustanciales, a fin de librar mandamiento de pago.

COMPETENCIA

Siendo éste juzgado conocedor de la sentencia dictada por importancia jurídica de la Sección Segunda del H. Máximo Tribunal Administrativo¹, no se podría prescindir del precedente judicial allí decantado, por lo tanto, deberá acogerse a tal criterio, como garantía del principio de seguridad jurídica, en aras de no dictar providencias que contraríen lo ordenado por la Alta Corte como contribución con la unificación jurisprudencial que desarrolla nuestra jurisdicción; pues bien, como dicha providencia, no tuvo otro objeto que recordar que el juez de primera instancia es quien debe seguir conociendo del proceso ejecutivo, es entonces ineludible que el juez de la obligación siga conociendo del asunto, debiendo tramitarse como un nuevo trámite judicial.

¹ CONSEJO DE ESTADO-SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO-SECCIÓN SEGUNDA-Consejero Ponente: Dr. William Hernández Gómez-Bogotá D.C., veinticinco de julio de dos mil dieciséis -Radicación: 11001-03-25-000-2014-01534 00 -Número Interno: 4935-2014

Siendo esto así, bajo las reglas mencionadas es este el juzgado competente para seguir conociendo del asunto, al haber proferido la sentencia objeto de ejecución. (Numeral 9° del artículo 156 de la Ley 1437 de 2011).

TÍTULO EJECUTIVO-SENTENCIA

El Numeral 1 del Artículo 297 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, dispone que:

“Artículo 297. Título Ejecutivo. Para los efectos de este Código, constituyen título ejecutivo: 1. Las sentencias debidamente ejecutoriadas proferidas por la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, mediante las cuales se condene a una entidad pública al pago de sumas dinerarias. (...)”

Entonces resulta claro que constituye título ejecutivo, la sentencia debidamente ejecutoriada, proferida por la Jurisdicción administrativa, mediante la cual se haya condenado a una entidad pública al pago de una suma de dinero.

En virtud del artículo 114 del CGP, se prescribe:

“Copias de actuaciones judiciales. Salvo que exista reserva, del expediente se podrá solicitar y obtener la expedición y entrega de copias, con observancia de las reglas siguientes:(...)”

2. Las copias de las providencias que se pretendan utilizar como título ejecutivo requerirán constancia de su ejecutoría. (...)”

El H. Tribunal Administrativo del Valle del Cauca, aduce que: *“Conforme con las anteriores disposiciones, que regulan la expedición de copias de actuaciones judiciales y los mecanismos para lograr el cabal y oportuno cumplimiento de sentencias a cargo de la Nación, podemos concluir, que hoy no se requiere auto que ordene expedir las copias auténticas, ni la nota de que preste mérito ejecutivo (...)”*² De acuerdo con lo anterior, siendo aplicable entonces el artículo 114 del CGP, sólo se requerirá la copia de la providencia con su constancia de ejecutoría.

En razón a que se trata de una demanda ejecutiva interpuesta dentro del sistema previsto en la Ley 1437 de 2011 y en vigencia del CGP, debe tenerse en cuenta la remisión, en donde establece su artículo 422 lo relacionado a procesos ejecutivos:

“Artículo 422. Título ejecutivo. Pueden demandarse ejecutivamente las obligaciones expresas, claras y exigibles que consten en documentos que provengan del deudor o de su causante, y constituyan plena prueba contra él, o las que emanen de una sentencia de condena proferida por juez o tribunal de cualquier jurisdicción, o de otra providencia judicial, o de las providencias que en procesos de policía aprueben liquidación de costas o señalen honorarios de auxiliares de la justicia, y los demás documentos que señale la ley. La confesión hecha en el curso de un proceso no constituye título ejecutivo, pero sí la que conste en el interrogatorio previsto en el artículo 184. (Resaltado del despacho)”

Igualmente, el H. Consejo de Estado, ha indicado que por regla general el título ejecutivo cuando proviene de una sentencia es de carácter complejo, a manera de excepción, es simple en la medida que por ejemplo, la entidad no haya expedido el acto administrativo de cumplimiento³, así: *“Seguidamente, se advierte que, por regla general, en los procesos ejecutivos que se promueven con fundamento en las providencias judiciales, como en el presente asunto, y solo por excepción, el título ejecutivo es simple y se integra únicamente por la sentencia, cuando, por ejemplo, la administración no ha proferido el acto para acatar la decisión del juez.”*

Pues bien, en el caso *sub examine*, se aportó copia que presta mérito ejecutivo de la sentencia No. 95 del 31 de mayo de 2016, la cual quedó ejecutoriada a partir del día **21 de junio de 2016**, cumpliendo *ab initio* con uno de los requisitos exigidos para que la demanda ejecutiva se haya presentado en debida forma (fl. 21-51).

² Tribunal Administrativo del Valle del Cauca-Auto del 22 de marzo de 2017-76001-33-33-011-2015-0392-01-Demandante: Laureno Hernán Leyton Vivas VS Casur.

³ CONSEJO DE ESTADO-SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO-SECCION TERCERA-SUBSECCION C-Consejero ponente: JAIME ORLANDO SANTOFIMIO GAMBOA (E)-Bogotá, D. C., ocho (8) de junio de dos mil dieciséis (2016)-Radicación número: 25000-23-36-000-2015-02332-01(56904)

Se analizará de fondo su pretensión de carácter ejecutiva:

CUMPLIMIENTO AL FALLO

Téngase en cuenta que, el juez puede librar mandamiento limitándolo a lo que considera legal, así dispone el: **Artículo 430. Mandamiento ejecutivo.** *Presentada la demanda acompañada de documento que preste mérito ejecutivo, el juez librará mandamiento ordenando al demandado que cumpla la obligación en la forma pedida, si fuere procedente, o en la que aquel considere legal. (...)*

Se advierte que el artículo 192 de la ley 1437 de 2011, establece:

“Artículo 192. Cumplimiento de sentencias o conciliaciones por parte de las entidades públicas.
Cuando la sentencia imponga una condena que no implique el pago o devolución de una cantidad líquida de dinero, la autoridad a quien corresponda su ejecución dentro del término de treinta (30) días contados desde su comunicación, adoptará las medidas necesarias para su cumplimiento.
Las condenas impuestas a entidades públicas consistentes en el pago o devolución de una suma de dinero serán cumplidas en un plazo máximo de diez (10) meses, contados a partir de la fecha de la ejecutoria de la sentencia. Para tal efecto, el beneficiario deberá presentar la solicitud de pago correspondiente a la entidad obligada.
Las cantidades líquidas reconocidas en providencias que impongan o liquiden una condena o que aprueben una conciliación devengarán intereses moratorios a partir de la ejecutoria de la respectiva sentencia o del auto, según lo previsto en este Código.
 (...) *Cumplidos tres (3) meses desde la ejecutoria de la providencia que imponga o liquide una condena o de la que apruebe una conciliación, sin que los beneficiarios hayan acudido ante la entidad responsable para hacerla efectiva, cesará la causación de intereses desde entonces hasta cuando se presente la solicitud. (...)*
El incumplimiento por parte de las autoridades de las disposiciones relacionadas con el reconocimiento y pago de créditos judicialmente reconocidos acarreará las sanciones penales, disciplinarias, fiscales y patrimoniales a que haya lugar.
Ejecutoriada la sentencia, para su cumplimiento, la Secretaría remitirá los oficios correspondientes.”
 (RESALTADO)

Téngase presente que mediante derecho de petición la parte actora solicitó cumplimiento al fallo judicial ante la entidad ejecutada. (fl. 18) el día 30 de noviembre de 2016, de la sentencia que quedó ejecutoriada el día 21 de junio de 2016. (fl. 21) por lo que los intereses de ley se empezarán a contar desde la solicitud presentada en debida forma.

En el presente asunto, la sentencia que habilita la ejecución, dispuso lo siguiente:

“-PRIMERO: *Declarar la nulidad parcial de la Resolución No. 4143.0.21.5741 del 24 de mayo de 2012, suscrita por el Secretario de Educación Municipal de Cali, a través de la cual ordenó el reconocimiento y pago de la pensión de jubilación al demandante, por las razones aquí expuestas.*

SEGUNDO: *Declarar la nulidad de la Resolución No. 4143.0.21.6623 del 23 de septiembre de 2013, por la cual la entidad territorial negó la reliquidación pensional al señor Holmes Holguín Fernández, por lo anotado en precedencia.*

TERCERO: *Condenar al Ministerio de Educación – Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, a título de restablecimiento del derecho, a reliquidar la pensión del señor Holmes Holguín Fernández, identificado con cédula de ciudadanía No. 16.598.717, incluyendo la totalidad de factores salariales devengados durante el último año de servicios (07 de septiembre de 2010 a 07 de septiembre de 2011) asignación básica-salario, auxilio de movilización, bonificación de difícil acceso, primas de navidad, vacaciones, de servicios, y de antigüedad, de conformidad a la parte motiva de esta providencia, con efectos fiscales a partir del 08 de septiembre de 2011. En todo caso, la entidad demandada deberá verificar los factores salariales reconocidos Resolución No. 4143.0.21.5741 del 24 de mayo de 2012 (prima de transporte y prima de vacaciones) y los ordenados a incluir por este despacho. (Certificación obrante a folios 20 a 32, 116, 118 y 119 c. ú.)”*

Por tanto encontrándose cumplidos los requisitos exigidos en el artículo 422 y 430 de Código General del Proceso, norma procedimental exigida y que además se ha cumplido los 10 meses que exige la ley para que la entidad demandada acate el fallo (Artículo 192 de la Ley 1437 de 2011), se procederá a proferir mandamiento de pago a cargo de NACIÓN-MINISTERIO DE EDUCACIÓN-FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO y a favor del ejecutante por el saldo descrito en la demanda, pues se afirma que no se ha dado cumplimiento ni total, ni parcial al fallo, **no sin antes advertir que el juez podrá determinar la suma líquida de dinero de acuerdo a lo que**

resulte probado en el expediente. Estará a cargo de la entidad demandada desvirtuar o no el concepto de capital e intereses generados, hasta el momento que expida el acto por el cual, da cumplimiento al fallo judicial.

Lo anterior, no sin antes indicar la teleología de librar mandamiento ejecutivo en este tipo de procesos, *“Por otro lado, resulta pertinente precisar que por el solo hecho que el juez libre la orden de pago no por ello queda ineludiblemente obligado a mantener la ejecución en contra del deudor hasta el final, pues bien puede llegar a una conclusión distinta al momento de proferir sentencia, es decir, que puede encontrar que no se dan los supuestos necesarios para continuar con la ejecución, sin que con ello falte a norma alguna (...)”*.⁴ (Resaltado).

En firme ésta decisión, se resolverá lo atinente a medidas cautelares, observadas a folio 5 del cuaderno ejecutivo, en el monto que considere el despacho pertinente⁵.

En consecuencia este Despacho:

RESUELVE

PRIMERO: LIBRAR mandamiento ejecutivo de pago a cargo de la NACIÓN-MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL-FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES DEL MAGISTERIO y a favor del señor HOLMES HOLGUIN FERNANDEZ, identificado con la cédula de ciudadanía No. 16.598.717 de Cali, por lo siguiente:

- ❖ Se libra el mandamiento ejecutivo por la suma de \$50.780.761,25 CINCUENTA MILLONES SETECIENTOS OCHENTA MIL SETECIENTOS SESENTA Y UN PESOS CON VEINTICINCO CENTAVOS. (Suma total que está sujeta a la verificación del juzgado). obligación generada con el pago de la sentencia que ordenó reliquidar con los factores salariales enunciados en la providencia objeto de ejecución.
- ❖ Por los intereses moratorios causados hasta la fecha en que se realice el pago total de la obligación en los términos otorgados en la sentencia.

SEGUNDO: Téngase en cuanto los pagos y/ abonos efectuados por la entidad demandada a la obligación, en caso de que existieren. La parte ejecutada deberá verificar los valores y presentar la liquidación respectiva de los valores, y radicar, si a bien lo tiene, las objeciones a la misma.

TERCERO: ORDENAR a NACIÓN-MINISTERIO DE EDUCACIÓN- quien representa al FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO, cumplir con la obligación dentro del término de cinco (05) días (artículo 431 del Código General del Proceso).

CUARTO: TENGASE EN CUENTA que la entidad demandada, cuenta con diez (10) días siguientes a la presente notificación, para proponer las excepciones a que tenga lugar de conformidad al numeral 1 del artículo 442 del CGP.

QUINTO: NOTIFICAR Personalmente esta providencia, al representante legal de la NACIÓN-MINISTERIO DE EDUCACIÓN-FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO, en los términos del artículo 199 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo modificado por el artículo 612 del Código General del Proceso.

SEXTO: NOTIFICAR a la Procuradora Judicial I No. 58 delegada ante este Despacho, en los términos del artículo 199 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo modificado por el artículo 612 del Código General del Proceso.

SÉPTIMO: RECONOCER personería para actuar como apoderada de la parte demandante a la doctora Lina Marcela Toledo Jiménez, identificada con la cédula de ciudadanía No. 1.118.256.564 y portadora de la tarjeta profesional de abogado No. 208.789 del Consejo Superior de la Judicatura, en los términos del mandato a ella otorgado. Se tiene presente para todos los efectos, que de conformidad con el artículo 75 del CGP, el poder fue otorgado a una persona jurídica, cuyo objeto

⁴ Rodríguez Tamayo Mauricio Fernando- La acción ejecutiva ante la jurisdicción administrativa-5a Edición-Actualizada con el Código General del Proceso y el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo. 2016. Pág. 613.

⁵ Solicita limitar la medida a la suma de \$20.000.0000 (fl. 5)

social principal es la prestación de servicios jurídicos, esto es, ROA SARMIENTO ABOGADOS ASOCIADOS S.A.S.

Notifíquese y cúmplase,

Mónica Londono Forero
MÓNICA LONDONO FORERO
La juez

**JUZGADO OCTAVO ADMINISTRATIVO ORAL DE SANTIAGO DE CALI
NOTIFICACION POR ESTADO ELECTRÓNICO**

El suscrito Secretario certifica que la anterior providencia se notificó a la(s) parte (s) por anotación en el ESTADO ELECTRÓNICO No. _____ el cual se insertó en los medios informáticos de la Rama Judicial el día _____.

Se certifica de igual manera que se envió mensaje de datos a quienes suministraron su dirección electrónica.

OSCAR EDUARDO RESTREPO