



Rama Judicial

República de Colombia

**JUZGADO TERCERO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE IBAGUÉ**  
**AUDIENCIA INICIAL**  
**ACTA No.135**  
**Artículo 180 Ley 1437 de 2011**

Fecha:	<b>Abril 24 de 2019</b>
Inicio:	<b>14:33 horas</b>
Finalización:	<b>14:49 horas</b>

Se instaló y declaró abierta la audiencia oral que contempla el artículo 180 del CPACA, dentro del medio de control de Simple Nulidad de primera instancia promovido por Iván Gregory Molina Torres contra el Municipio de Ibagué Radicación 73001-33-33-002-2017-00368-00.

**1. ASISTENTES**

**PARTE DEMANDADA**

**Apoderado:** PABLO ENRIQUE RAMÍREZ HUERTAS identificado con C.C. 14.397.572 de Ibagué y T.P. 161.231 del C.S. de la Judicatura.

**CONSTANCIA:** Se deja constancia de la no comparecencia del delegado del Ministerio Público, ni del demandante, pese a que el auto que convocó a la audiencia, fue notificado en estado No. 60 del 18 de diciembre de 2018.

**2. SANEAMIENTO**

En cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 207 del CPACA, se revisó la actuación y se indicó que, aunque se evidencia una irregularidad esta fue alegada como excepción previa, por tanto, será en esa etapa que se abordará.

NOTIFICADA EN ESTRADOS – SIN RECURSOS

**3. DECISIÓN DE EXCEPCIONES PREVIAS**

Se procede a continuar con la siguiente fase, relativa a la decisión de excepciones previas encontrando el Despacho que la parte demandada propone las de “caducidad” e “inepta demanda por indebida escogencia de la acción” (f. 83-86)

El Despacho por orden metodológico se pronunciará respecto de la excepción denominada inepta demanda por indebida escogencia de la acción y finalmente entrará a estudiar la caducidad.

**Argumentos de la parte excepcionante**

Afirma el apoderado de la entidad territorial que la causal de nulidad invocada en el presente asunto no es propia del medio de control de simple nulidad, pues lo que persigue es la nulidad de un acto de nombramiento, por tanto debe seguirse el

procedimiento dispuesto en el artículo 275 y subsiguientes de la Ley 1437 de 2011, por la vía del medio de control de nulidad electoral previsto en el artículo 139 de la misma norma.

### **Argumentos parte demandante**

Al descorrer el traslado de la excepción la parte accionante guardó silencio.

### **Consideraciones del Despacho**

El artículo 137 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo establece:

*“ARTÍCULO 137. NULIDAD. Toda persona podrá solicitar por sí, o por medio de representante, que se declare la nulidad de los actos administrativos de carácter general.*

*Procederá cuando hayan sido expedidos con infracción de las normas en que deberían fundarse, o sin competencia, o en forma irregular, o con desconocimiento del derecho de audiencia y defensa, o mediante falsa motivación, o con desviación de las atribuciones propias de quien los profirió.*

*También puede pedirse que se declare la nulidad de las circulares de servicio y de los actos de certificación y registro.*

*Excepcionalmente podrá pedirse la nulidad de actos administrativos de contenido particular en los siguientes casos:*

- 1. Cuando con la demanda no se persiga o de la sentencia de nulidad que se produjere no se genere el restablecimiento automático de un derecho subjetivo a favor del demandante o de un tercero.*
- 2. Cuando se trate de recuperar bienes de uso público.*
- 3. Cuando los efectos nocivos del acto administrativo afecten en materia grave el orden público, político, económico, social o ecológico.*
- 4. Cuando la ley lo consagre expresamente.*

*PARÁGRAFO. Si de la demanda se desprendiere que se persigue el restablecimiento automático de un derecho, se tramitará conforme a las reglas del artículo siguiente.”*

Por su parte el artículo 139 del mismo estatuto procesal prevé:

*“ARTÍCULO 139. NULIDAD ELECTORAL. **Cualquier persona podrá pedir la nulidad** de los actos de elección por voto popular o por cuerpos electorales, así como **de los actos de nombramiento que expidan las entidades y autoridades públicas de todo orden.** Igualmente podrá pedir la nulidad de los actos de llamamiento para proveer vacantes en las corporaciones públicas.*

*En elecciones por voto popular, las decisiones adoptadas por las autoridades electorales que resuelvan sobre reclamaciones o irregularidades respecto de la votación o de los escrutinios, deberán demandarse junto con el acto que declara la elección. El demandante deberá precisar en qué etapas o registros electorales se presentan las irregularidades o vicios que inciden en el acto de elección.*

*En todo caso, las decisiones de naturaleza electoral no serán susceptibles de ser controvertidas mediante la utilización de los mecanismos para proteger los derechos e intereses colectivos regulados en la Ley 472 de 1998.”*

La Sección Quinta del Consejo de Estado en providencia del 30 de agosto de 2018, proferida dentro del proceso con radicación No.: 25000-23-41-000-2018-00165-01, Consejero ponente: Alberto Yepes Barreiro, al estudiar un recurso de apelación contra un auto que decidió la excepción previa de inepta demanda por indebida escogencia del medio de control, en materia de nulidad electoral, señaló:

#### **“ 4. Sobre el medio de control de nulidad electoral y los actos electorales**

*Uno de los objetivos principales del legislador al expedir la Ley 1437 de 2011 fue, entre otros, definir expresamente cuando debía utilizarse una u otra de las herramientas judiciales con las que la jurisdicción contenciosa cuenta para controlar las decisiones adoptadas por la administración<sup>7</sup>.*

*(...)*

*Como puede observarse, a partir de la expedición de la Ley 1437 de 2011 lo que determina la procedencia de uno u otro medio de control es **la naturaleza del acto acusado**, de forma que este debe ser el parámetro a tener en cuenta para establecer si el medio de control escogido por la parte actora fue el idóneo o; si por el contrario, atañe al juez, de acuerdo a lo estipulado en el artículo 171 ibídem, adecuarla, si ello es posible, al trámite correspondiente.*

*El artículo 139 del CPACA establece que el medio de control de nulidad electoral procede contra actos electorales, los cuales según lo ha entendido esta Sección son aquellos emanados del ejercicio de la función electoral<sup>8</sup>, la cual es distinta de la función administrativa, y por ello, estos deben entenderse como **autónomos, especiales y distintos del acto administrativo**, comoquiera que el acto electoral tiene su origen en la materialización de la democracia participativa y el derecho a elegir y ser elegido que consagra la Carta Política.*

*Ahora bien, según las voces de la disposición objeto de estudio existen, si se quiere, 4 clases de actos electorales a saber: i) elección popular; ii) elección a cargo de cuerpo colegiado; iii) nombramiento y iv) llamamiento a proveer vacantes, los cuales se pueden distinguir de la siguiente manera:*

*(...)*

*(iv) Los **actos de nombramiento**, a través de los cuales se proveen los diversos cargos de la función pública a efectos de que el designado adquiera la categoría de servidor público. Así pues, la Sección Segunda de esta Corporación frente a esta clase de acto ha entendido que:*

*“Respecto a la naturaleza jurídica del acto de nombramiento, esta Corporación<sup>9</sup> ha señalado que se trata de un acto condición que está sujeto a la verificación de unos presupuestos legales que conducen a formalizar el nombramiento y a completar la investidura de servidor.”<sup>10</sup>*

*Es de advertir que aunque los actos de nombramiento son expresión propia de la función administrativa, **como el legislador los enlistó como acto electoral la Sala los conoce como tal**, pese a que no responden a la lógica de la función electoral. Ahora bien, debido a esta “doble naturaleza” que el ordenamiento jurídico quiso asignarle al acto de nombramiento, la Sala Electoral ha establecido*

*que, aquel, en principio, puede controlarse mediante dos vías distintas, dependiendo de la pretensión de la demanda.*

*Así las cosas, será procedente la nulidad electoral "cuando la pretensión es discutir la legalidad del acto declaratorio de elección o acto electoral propiamente dicho y, la nulidad y restablecimiento del derecho, cuando el propósito pretensional sea la obtención de un restablecimiento, expreso si se solicita por postulación de parte, o tácito, implícito o automático, cuando del planteamiento de la causa petendi así se advierta."<sup>11</sup>*

*Por supuesto, en cada caso se deberán cumplir los presupuestos propios de caducidad, legitimación, los requisitos de procedibilidad, y demás presupuestos procesales para la procedencia de cada medio de control, sin que la escogencia de uno u otro dependa del arbitrio del actor, sino de sus pretensiones quienes serán las que determinaran cuando se puede activar uno y otro camino."*

### **Caso concreto**

Revisado el escrito de demanda, avizora esta instancia judicial que como pretensiones de la demanda se relacionan las siguientes:

*"1. SE DECRETE LA NULIDAD del DECRETO No. 0027 de 12 de Enero de 2017, por medio del cual se nombra el GERENTE del Instituto de Financiamiento, Promoción y Desarrollo de Ibagué -INFIBAGUE-". (fl. 32)*

Conforme lo anterior, considera el despacho que al perseguirse la nulidad de un acto de nombramiento no es dable tramitar la presente demanda como de simple nulidad como en principio fue presentada por el accionante, sino como una demanda de nulidad electoral en los términos del artículo 139 de la Ley 1437 de 2011.

Por tanto, en principio debería declararse probada la excepción de inepta demanda por indebida escogencia de la acción, formulada por el Municipio de Ibagué. Sin embargo, es deber del juez adecuar el medio de control respectivo en virtud de lo dispuesto en el artículo 171 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, el cual establece que el Juez dará el trámite que le corresponda a la demanda, así el demandante haya indicado una vía procesal inadecuada, obligación reiterada por el Consejo de Estado en providencia del 2 de abril de 2018 con ponencia del Consejero Carlos Alberto Zambrano Barrera, radicado interno 60886, al desatar un recurso de alzada contra un auto que declaró no probadas unas excepciones entre ellas la de "Indebida escogencia de la acción".

Así las cosas en aras de garantizar el debido proceso y el derecho al acceso a la administración de justicia, se ordena como medida de saneamiento, adecuar el trámite al medio de control de nulidad electoral de que trata el artículo 139 del CPACA, a la cual le corresponde el mismo procedimiento especial previsto para esta clase de procesos, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 275 a 296 de la misma disposición, siendo entonces necesario, entrar a resolver la excepción de caducidad de cara al medio de control indicado.

### **Argumentos de la parte excepcionante**

Alega el apoderado, que de acuerdo con el numeral 2 literal a del artículo 164 de la Ley 1437 de 2011, la demanda de nulidad electoral deberá promoverse dentro de los treinta días siguientes a la de audiencia pública si fue declarada en ella, o a partir

del día siguiente al de su publicación efectuada en la forma prevista en el inciso 1º del artículo 65 de la misma norma.

Por tanto como el Decreto 027 del 12 de enero de 2017 fue publicado el mismo día tal como consta en la página web de la Alcaldía Municipal de Ibagué, el término para presentar la demanda feneció el 23 de febrero de 2017, y la demanda fue radicada el 25 de octubre de 2017, fecha para la cual ya se encontraba caducada la acción electoral.

### **Argumentos parte demandante**

Al descorrerse traslado de la excepción la parte guardó silencio

### **Consideraciones del Despacho**

Frente a la caducidad del medio de control de nulidad electoral, el artículo 164 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo en su numeral 2 literal a) prevé que el del medio de control de nulidad electoral es de treinta (30) días, los cuales se contarán dependiendo de la forma de publicación del acto, así:

Si la elección se declara en audiencia pública, el término comenzará a partir del día siguiente de la audiencia.

Mientras que si la elección o nombramiento se efectúa en otra forma, el término se contabilizará a partir del día siguiente al de su publicación en la forma prevista en el artículo 65 del mismo estatuto procesal, esto es, con la inserción en el Diario Oficial o gaceta territorial, o la fijación de avisos, la distribución de volantes, la inserción en otros medios, la publicación en la página electrónica o por bando.

### **De lo probado en el proceso**

- El Decreto No. 1000-0027 “Por medio del cual se hace un nombramiento” fue expedido el 12 de enero de 2017. Fl. 2 y 120.
- El citado acto administrativo de nombramiento fue publicado en la página web de la Alcaldía de Ibagué el mismo día de su expedición, tal como se indica por el apoderado de la parte demandada y por revisión directa que realizara el Despacho a la página electrónica de la entidad territorial, la cual se encuentra en el link: <https://www.ibague.gov.co/portal/seccion/normatividad/index.php#page-3>
- La demanda fue radicada el 24 de octubre de 2017 como consta en el acta individual de reparto visible a folio 1.

De la documental relacionada se encuentra, sin lugar a dudas, que para la fecha en que se presentó la demanda, ya había caducado el medio de control, pues se debe tomar como fecha inicial para el conteo, el 13 de enero de 2017 (día siguiente a la publicación del acto de nombramiento), por tanto el plazo máximo para interponer la demanda era el 23 de febrero del mismo año (teniendo en cuenta que conforme el artículo 118 del CGP los días son hábiles), no obstante la presentación de la demanda se realizó el 24 de octubre de 2017, siendo evidente que operó el fenómeno jurídico de la caducidad, **por lo que se despachará favorablemente la excepción promovida por la parte demandada.**

Por tanto, se declarará probada la excepción de caducidad propuesta por la entidad demanda, y en consecuencia se dará por terminado el proceso.

Por lo anterior el despacho,

**RESUELVE:**

**PRIMERO:** Declarar probada la excepción de inepta demanda por indebida escogencia de la acción, formulada por el Municipio de Ibagué.

**SEGUNDO:** ADECUAR la demanda impetrada por el ciudadano Iván Gregory Molina Torres contra Municipio de Ibagué al medio de control de Nulidad Electoral, por las razones expuestas en esta providencia.

**TERCERO:** Declarar probada la excepción de caducidad, formulada por la entidad demandada, por lo expuesto en esta audiencia.

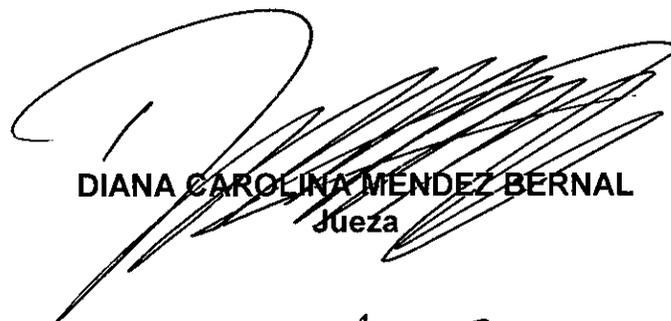
**CUARTO:** En consecuencia, dar por terminado el proceso.

**QUINTO:** Ejecutoriada la presente providencia, archívese el expediente, previa las anotaciones de rigor.

NOTIFICADA EN ESTRADOS – SIN RECURSO. La decisión se declara ejecutoriada.

Se deja **CONSTANCIA** sobre el cumplimiento de las formalidades esenciales de cada acto procesal surtido en esta audiencia.

La audiencia quedó debidamente grabada en sistema audiovisual, y hará parte del acta en CD, junto con el formato de asistencia a la audiencia.



**DIANA CAROLINA MENDEZ BERNAL**  
Jueza



**SANDRA ISABEL CRISTINA BARRERA ÁLVAREZ**  
Secretaria Ad-hoc



Rama Judicial  
República de Colombia

### JUZGADO TERCERO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO IBAGUÉ TOLIMA

#### CONTROL DE ASISTENCIA A AUDIENCIA O DILIGENCIA

(Este formato hace parte integral del acta de audiencia)

#### 1. INFORMACIÓN DEL PROCESO Y DE LA AUDIENCIA

Medio de control	SIMPLE NULIDAD
Demandantes	IVÁN GREGORY MOLINA TORRES
Demandados	MUNICIPIO DE IBAGUÉ
Radicación	73001-33-33-002-2017-00368-00
Fecha	24 DE ABRIL DE 2019
Clase de audiencia	INICIAL
Hora de inicio	14:33 horas
Hora de finalización	14:49 horas

#### 2. ASISTENTES

Nombre y Apellidos	Identificación	Calidad	Dirección	Correo electrónico	Teléfono	Firma
	Tarjeta Profesional					
Pablo Enrique Ramirez Huertas	11.597.572. 161.231	Apoderado Municipio Ibague	Calle 9 N: 2-59. Of. 309 Palacio Municipal	pabloramirez527@yahoo.com	320 8189 608.	

La Secretaria Ad Hoc,

SANDRA ISABEL CRISTINA BARRERA ÁLVAREZ