

SECRETARÍA: Sincelejo, veintiocho (28) de enero de dos mil veintiuno (2021).
Señor Juez, le informo que se encuentra pendiente resolver las excepciones previas propuestas por la parte demandada. Lo paso a su Despacho para lo que en derecho corresponda. Sírvese proveer.


ALFONSO PADRÓN ARROYO
Secretario



JUZGADO OCTAVO ADMINISTRATIVO ORAL DE SINCELEJO - SUCRE

Sincelejo, veintiocho (28) de enero de dos mil veintiuno (2021).

**MEDIO DE CONTROL DE NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
RADICACIÓN N° 70001-33-33-008-2018-00375-00
DEMANDANTE: HORACIO JOSÉ ARBOLEDA PEÑA
DEMANDADO: DEPARTAMENTO DE SUCRE.**

1. ANTECEDENTES

El auto admisorio de la demanda fue notificado el 18 de julio de 2019 a la parte demandada, al Ministerio Público y a la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado por correo electrónico; el término de traslado de la demanda venció el 10 de octubre de 2019, término dentro del cual la entidad demandada contestó la demanda y propuso excepciones. De las excepciones propuestas se corrió traslado durante los días 25, 28 y 29 de octubre de 2019, y la parte demandante se pronunció de ellas.

A través de auto de 29 de enero de 2020 se dispuso la realización de la audiencia inicial para el día 18 de marzo de 2020, la cual no pudo llevarse a cabo por las medidas dictadas por el Consejo Superior de la Judicatura con ocasión de la pandemia de Covid-19.

Posteriormente, por auto de 22 de enero de 2021 se dispuso la reprogramación de la audiencia inicial, no obstante sin haberse decidido lo concerniente a las excepciones previas, de acuerdo a lo consagrado en el artículo 12 del Decreto 802 de 2020, por lo que es necesario subsanar esta irregularidad procesal.

2. CONSIDERACIONES

2.1. El Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo –CPACA-, en su artículo 207, establece:

“ARTÍCULO 207. CONTROL DE LEGALIDAD. *Agotada cada etapa del proceso, el juez ejercerá el control de legalidad para sanear los vicios que acarreen nulidades, los cuales, salvo que se trate de hechos nuevos, no se podrán alegar en las etapas siguientes.”*

El Decreto 806 de 2020, numeral 2° del artículo 12, señala en cuanto al trámite y decisión de las excepciones previas, lo siguiente:

“..(..)..

2. *El juez decidirá 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.*

En el presente asunto se dispuso por auto de 22 de enero de 2021, la reprogramación de la audiencia inicial, sin haberse decidido lo concerniente a las excepciones previas, de acuerdo a lo consagrado en el artículo 12 del Decreto 806 de 2020, etapa que es previo a la fijación de la audiencia inicial y por ello que sea necesario garantizar el debido proceso, dejando sin efecto el auto de fecha 22 de enero de 2021, que dispuso la reprogramación de la audiencia inicial, como quiera que aun este despacho no se había pronunciado sobre las excepciones previas formuladas por el demandado.

Es deber del juez entonces, remediar los yerros en los que pudo haber incurrido ya que tal como lo ha establecido la Jurisprudencia del H. Consejo de Estado¹, una actuación ilegal, no puede atar al juez para que se continúe en el error:

“Sobre el principio de legalidad, según la Constitución: - Los jueces, como autoridades de la República, “están instituidas para proteger a todas las personas residentes en Colombia, en su vida, honra, bienes, creencias y demás derechos y libertades, y para asegurar el cumplimiento de los deberes del Estado y de los particulares” (inciso final art.2); -Nadie podrá ser juzgado sino conforme a las leyes preexistentes al acto que se le imputa, ante juez o tribunal competente y “con observancia de la plenitud de las formas propias de cada juicio” (art. 29); -Las autoridades públicas deberán ceñirse a los postulados de la buena fe” (art. 83); -En las decisiones de la justicia “prevalecerá el derecho substancial” “Los jueces en sus providencias, solo están sometidos al imperio de la ley. La equidad, la jurisprudencia, los principios generales del derecho y la doctrina son criterios auxiliares de la actividad judicial” (art. 228). Según el Código de Procedimiento Civil: - El juez, al interpretar la ley procesal, deberá tener en cuenta que el objeto de los procedimientos es la efectividad de los derechos reconocidos por la ley sustancial (art.4). –Es deber del juez “Prevenir, remediar y sancionar por los medios que este Código consagra, los actos contrarios a la dignidad de la justicia, lealtad, probidad y buena fe que deben observarse en el proceso, lo mismo que toda la tentativa de fraude procesal” (art. 37, numeral 3). Desde otro punto de vista, el de la jurisprudencia, la irregularidad continuada no da derecho. Varias han sido las manifestaciones de la Corte Suprema de Justicia y del Consejo de Estado sobre que “el auto ilegal no vincula al juez”; se ha dicho que: -la actuación irregular del juez, en un proceso, no puede atarlo en el mismo para que siga cometiendo errores, porque lo interlocutorio no puede prevalecer sobre lo definitivo; -el error inicial, en un proceso, no puede ser fuente de errores.”

Así mismo, en sentencia del 30 de agosto de 2012², reiteró:

¹ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, C.P. María Elena Giraldo Gómez, providencia del 5 de octubre de 2000, radicado 16868.

“Varias han sido las manifestaciones de la Corte Suprema de Justicia y del Consejo de Estado en el sentido de que, *“el auto ilegal no vincula procesalmente al juez en cuanto es inexistente”*; y en consecuencia, *“la actuación irregular del juez, en un proceso, no puede atarlo en el mismo para que siga cometiendo errores”*³”.

Por lo tanto, se considera necesario remediar de manera oficiosa la actuación irregular, contenida en el auto de 22 de enero de 2021, en el cual se dispuso la práctica de la audiencia inicial, sin antes pronunciarse sobre las excepciones previas; por lo que se dejará sin efecto la mencionada providencia y se procederá a decidir las excepciones previas que no requieran la práctica de pruebas.

2.2. El artículo 12 del Decreto 806 de 2020⁴, establece que las excepciones previas en materia de lo contencioso administrativo han de ser resueltas de conformidad con lo previsto en los artículos 100, 101 y 102 del Código General del Proceso. Al respecto el artículo 101 señala:

“(…)

Las excepciones previas se tramitarán y decidirán de la siguiente manera:

1. Del escrito que las contenga se correrá traslado al demandante por el término de tres (3) días conforme al artículo 110, para que se pronuncie sobre ellas y, si fuere el caso, subsane los defectos anotados.

2. El juez decidirá 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.

Cuando se requiera la práctica de pruebas, el juez citará a la audiencia inicial y en ella las practicará y resolverá las excepciones.

“(…)”

De acuerdo a lo anterior, antes de realizarse la audiencia inicial pueden resolverse las excepciones previas que no requieran la práctica de pruebas, por lo cual entrará el Despacho a resolver las formuladas dentro del presente proceso.

2.2.1. El demandado Departamento de Sucre propuso las de falta de legitimación en la causa por pasiva y la genérica o innominada.

De las excepciones propuestas se corrió traslado el 20 de noviembre de 2019, con pronunciamiento de la parte demandante.

Por lo que en este momento se entrará a resolver la excepción de falta de legitimación en la causa por pasiva.

2.2.2. Falta de legitimación en la causa por pasiva: refiere que de acuerdo al artículo 150 de la Constitución Política consagra que corresponde al Congreso de la República, entre otras, fijar el régimen salarial y prestacional de los empleados

² Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera, C.P. Marco Antonio Velilla Moreno, radicado No. 11001-03-15-000-2012-00117-01(AC)

³ Auto, Sección Tercera, Consejo de Estado, Ponente: Dr. Ricardo Hoyos Duque. Radicación: 08001-23-31-000-2000-2482-01

⁴ Por el cual se adoptan medidas para implementar las tecnologías de la información y las comunicaciones en las actuaciones judiciales, agilizar los procesos judiciales y flexibilizar la atención a los usuarios del servicio de justicia, en el marco del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica.

públicos. Por su parte, la ley 4ª de 1992, dispuso en su artículo 12 que el régimen prestacional de los servidores públicos será fijado por el Gobierno Nacional, con base en las normas y criterios contenidos en la presente ley, y su artículo 10 señala que “todo régimen salarial o prestacional que se establezca contraviniendo la presente ley o en los decretos que dicte el Gobierno Nacional en desarrollo de la misma, carecerá de todo efecto y no creará derechos adquiridos.”

Por lo anterior, las Asambleas y Gobernaciones no tienen facultad para fijar el régimen salarial y prestacional de los empleados de la correspondiente circunscripción territorial, toda vez que esa atribución radica en cabeza del Gobierno Nacional de acuerdo a los parámetros dispuestos por el Congreso.

Traslado de las excepciones: la parte actora señala que dicha excepción es improcedente e infundada, pues está claro que la administración departamental expidió los actos demandados que vulneran los derechos del actor y el principio de “a trabajo igual, salario igual”, estando cumplido el requisito de legitimación en la causa por pasiva.

Decisión: Tratándose de la legitimación en la causa, el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, en Sentencia del 4 de febrero de 2010, C.P. Mauricio Fajardo Gómez, Rad. No. 70001-23-31-000-1995-05072-01(17720), estableció que debía diferenciarse entre la legitimación en la causa de hecho, que alude a la relación procesal existente entre el demandante legitimado en la causa de hecho por activa y demandado legitimado en la causa de hecho por pasiva, y nacida con la presentación de la demanda y con la notificación del auto admisorio al demandado, lo que los faculta para intervenir en el trámite del plenario y para ejercer sus derechos de defensa y contradicción; en cambio la legitimación material, supone la conexión entre las partes y los hechos constitutivos del litigio, sea porque resultaron perjudicadas o porque dieron lugar a la producción del daño.

Así las cosas, la legitimación en la causa – que no es una excepción sino un presupuesto necesario para dictar sentencia – tiene dos sentidos, una legitimación en la causa de hecho o formal y otra material; ahora, de conformidad con lo anotado en la sentencia del seis (6) de agosto de dos mil doce (2012). C.P. Dr. Gustavo Eduardo Gómez Aranguren, radicado 11001-03-15-000-2012-01063-00(AC), lo importante en este momento de la excepción previa es la *“relación jurídica nacida de la atribución de una conducta, en la demanda, y de la*

notificación de ésta al demandado”, es decir, la legitimación en la causa de hecho o formal.

Así como fue planteada por la parte demandada, encuentra el despacho que la misma no constituye en sí una excepción previa sino un presupuesto de la sentencia condenatoria; por tanto debe ser resuelta en el fondo del asunto.

En esa medida, no está llamada a prosperar esta excepción, como quiera que es el demandado Departamento de Sucre quien expidió los actos administrativos acusados y el nominador del demandante, quien reclama por este medio de control una nivelación salarial con base en existir otros empleados en el mismo cargo y que ejecutan funciones iguales pero que devengan una mayor salario. Por lo que se declara no probada la excepción de falta de legitimación en la causa por pasiva de hecho o formal.

2.3. De conformidad a lo anterior y habiéndose surtido la etapa procesal de decisión de excepciones previas de conformidad al artículo 12 del Decreto 802 de 2020 arriba citado, y como quiera que las partes solicitaron el decreto y practica de pruebas, las cuales deben ser decididas en audiencia inicial de conformidad al artículo 180 del C.P.A.C.A., surge necesario fijar fecha para llevar a cabo la audiencia inicial dentro del presente medio de control, la cual se dispondrá su realización para el día 26 de febrero de 2021 a las 09:00 a.m.

Por lo tanto, el Juzgado Octavo Administrativo Oral de Sincelejo,

RESUELVE

PRIMERO: Déjese sin efectos el auto de fecha 22 de enero de 2021, por lo expuesto en la parte considerativa.

SEGUNDO: Declarar no probada la excepción previa de falta de legitimación en la causa por pasiva propuesta por el demandado Departamento de Sucre, por lo expuesto antes.

TERCERO: Fíjese como fecha para llevar a cabo la práctica de la audiencia inicial de que trata el artículo 180 del C.P.A.C.A., dentro del proceso de la cita, para el día 26 de febrero de 2021 a las 09:00 a.m., conforme a lo expresado en la parte motiva.

CUARTO: De continuar vigentes las medidas de restricción de acceso a las sedes judiciales, la audiencia se realizará de manera virtual, a través de

TEAMS de MICROSOFT OFFICE, para lo cual las partes recibirán la invitación a unirse a la reunión a los correos electrónicos que fueron aportados al expediente.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



JORGE ELIÉCER LORDUY VILORIA
Juez

SMH

Firmado Por:

JORGE ELIECER LORDUY VILORIA

JUEZ

JUEZ - JUZGADO 008 ADMINISTRATIVO DE LA CIUDAD DE SINCELEJO-SUCRE

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:

94eb496559693da4eb1bf42f75598035acff4c22fca8ee649b48cf481dcd8577

Documento generado en 28/01/2021 11:47:30 AM

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