



Santiago de Cali, tres (3) de febrero dos mil veintiuno (2.021)

Auto Interlocutorio No. 6o

|                    |                                      |
|--------------------|--------------------------------------|
| RADICACION         | 76001-23-33-000-2020-00157-00        |
| MEDIO DE CONTROL   | ELECTORAL                            |
| DEMANDANTE         | GUSTAVO ADOLFO PRADA CARDONA Y OTROS |
| DEMANDADO          | CARLOS OLMEDO ARIAS REY y otro       |
| MAGISTRADO PONENTE | VÍCTOR ADOLFO HERNANDEZ DIAZ.        |
| TEMA               | RESUELVE EXCEPCIONES PREVIAS         |

I. ASUNTO

Ingresa el proceso al Despacho para señalar fecha para audiencia inicial.

Mediante el Acuerdo No. PCSJA20-11517 de 16 de marzo de 2020, el Consejo Superior de la Judicatura dispuso suspender los términos procesales en los juzgados, tribunales y Altas Cortes entre el 16 y 20 de marzo de 2020. Esta medida fue prorrogada mediante los Acuerdos No. PCSJA20-11521 de 19 de marzo, PCSJA20-11526 de 22 de marzo, PCSJA20-11532 de 11 de abril, PCSJA20-11546 de 25 de abril, PCSJA20-11549 de 7 de mayo, PCSJA20-11556 de 22 de mayo y PCSJA20-11581 de 27 de junio de 2020

En desarrollo del Decreto 637 de 6 de mayo de 2020<sup>1</sup> y durante la suspensión de términos antes referida, el Gobierno Nacional expidió el Decreto Legislativo No. 806 de 4 de junio de 2020 *“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”*, en el cual se regularon distintas etapas de los procesos judiciales..

Posteriormente, se profirió la Ley 2080 de 2021 *“POR MEDIO DE LA CUAL SE REFORMA EL CÓDIGO DE PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO Y DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO -LEY 1437 DE 2011- Y SE DICTAN OTRAS DISPOSICIONES EN MATERIA DE DESCONGESTIÓN EN LOS PROCESOS QUE SE TRAMITAN ANTE LA JURISDICCIÓN”*, en su artículo 38 dispuso:

*"Modifíquese el parágrafo 2 del artículo 175 de la Ley 1437 de 2011, el cual será del siguiente tenor: Parágrafo 2º. 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."*

El artículo 39 ibidem señaló:

*"Modifíquese el artículo 179 de la Ley 1437 de 2011, el cual quedará así: Artículo 179. Etapas. El proceso para adelantar y decidir todos los litigios respecto de los cuales este código u otras leyes no señalen un trámite o procedimiento especial, en primera y en única instancia, se desarrollará en las siguientes etapas: 1. La primera, desde la presentación de la demanda hasta la audiencia inicial. 2. La segunda, desde la finalización de la anterior hasta la culminación de la audiencia de pruebas, y 3. La tercera, desde la terminación de la anterior, hasta la notificación de la sentencia. Esta etapa comprende la audiencia de alegaciones y juzgamiento. Cuando se trate de asuntos de puro derecho o no fuere necesario practicar pruebas, el juez prescindirá de la audiencia de pruebas y podrá dictar la sentencia oral dentro de la audiencia inicial, dando previamente a las partes la posibilidad de presentar alegatos de conclusión. También podrá dictar sentencia oral, en los casos señalados, en las demás audiencias, previa alegación de las partes. Lo anterior, sin perjuicio de lo indicado en el artículo 182A sobre sentencia anticipada. Cuando se profiera sentencia oral, en la respectiva acta se consignará su parte resolutive."*

Por su parte el artículo 42 ibidem dispuso:

*"Adiciónese a la Ley 1437 de 2011 el artículo 182A, el cual será del siguiente tenor: 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 hubiese 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 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."*

Para culminar, el artículo 86 ibidem señaló:

*"Régimen de vigencia y transición normativa. La presente ley rige a partir de su publicación, con excepción de las normas que modifican las competencias de los juzgados y tribunales administrativos y del Consejo de Estado, las cuales solo se aplicarán respecto de las demandas que se presenten un año después de publicada esta ley.*

*Las nuevas reglas del dictamen pericial contenidas en la reforma a los artículos 218 a 222 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, se aplicarán a partir de la publicación de la presente ley para los procesos y trámites iniciados en vigencia de la Ley 1437 de 2011 en los cuales no se hayan decretado pruebas. De conformidad con el artículo 40 de la Ley 153 de 1887, modificado por el artículo 624 del Código General del Proceso, las reformas procesales introducidas en esta ley prevalecen sobre las anteriores normas de procedimiento desde el momento de su publicación y solo respecto de los procesos y trámites iniciados en vigencia de la Ley 1437 de 2011.*

*En estos mismos procesos, los recursos interpuestos, la práctica de pruebas decretadas, las audiencias convocadas, las diligencias iniciadas, los términos que hubieren comenzado a correr, los incidentes en curso y las notificaciones que se estén surtiendo, se regirán por las leyes vigentes cuando se interpusieron los recursos, se decretaron las pruebas, se iniciaron las audiencias o diligencias, empezaron a correr los términos, se promovieron los incidentes o comenzaron a surtir las notificaciones."*

En ese orden de ideas, teniendo en cuenta que lo decidido en el presente asunto no versa sobre recursos, práctica de pruebas decretadas, diligencias iniciadas ni otra actuación de que trata el artículo anterior, necesario resulta adecuar el proceso al tránsito normativo de la Ley 2080 de 2021, por ser norma especial y posterior; en consecuencia, previo a la realización de la audiencia inicial, si fuera necesaria, ha de decidirse sobre las excepciones propuesta y las pruebas solicitadas por las partes.

## II. DECISIÓN DE EXCEPCIONES

2.1. Dentro del término para contestar la demanda, **Emcali EICE ESP** formuló la excepción previa de caducidad; por su parte el señor **Carlos Olmedo Arias Rey** no interpuso excepciones previas.

Emcali EICE ESP argumenta que la demanda fue incoada extemporáneamente conforme lo dispone el numeral 2 del artículo 164 del CPACA, toda vez que a través de resolución N° 100000232020 del 10 de enero de 2020 se nombró al señor Carlos Olmedo Arias Rey, quien tomó posesión del cargo el día 22 de enero de 2020 según acta de posesión N° 021 y los demandantes presentaron la demanda el 26 de febrero de 2020, es decir, cuando ya habían transcurrido 30 días desde que se posesionó el señor Arias Rey.

### 2.1. Trámite de las excepciones planteadas.

En este punto, se pone de presente que de las excepciones propuestas se corrió traslado de conformidad con lo señalado en el parágrafo 2 del artículo 175 del C.P.A.C.A.

## II. CONSIDERACIONES

### 3.1. Excepción denominada "caducidad" propuesta por EMCALI EICE E.S.P.

El literal a) del numeral 2 del artículo 164 de la Ley 1437 de 2011 dispone que *"Cuando se pretenda la nulidad de un acto administrativo electoral, el término será de treinta (30) días. Si la elección se declara en audiencia pública el término se contará a partir del día siguiente; en los demás casos de elección y en los de nombramientos se cuenta a partir del día siguiente al de su publicación efectuada en la forma prevista en el inciso 10 del artículo 65 de este Código. En las elecciones o nombramientos que requieren confirmación, el término para demandar se contará a partir del día siguiente a la confirmación (...)"*

A su turno los incisos 7 y 8 del artículo 118 del CGP establecen *"Cuando el término sea de meses o de años, su vencimiento tendrá lugar el mismo día que empezó a correr del correspondiente mes o año. Si este no tiene ese día, el término vencerá el último día del respectivo mes o año. Si su vencimiento ocurre en día inhábil se extenderá hasta el primer día hábil siguiente. En los términos de días no se tomarán en cuenta los de vacancia judicial ni aquellos en que por cualquier circunstancia permanezca cerrado el juzgado."*

En ese sentido, el término de 30 días que establece el literal a) del numeral 2 del artículo 164 de la Ley 1437 de 2011 de contabilizarse sin tener en cuenta la vacancia judicial y los días inhábiles para laborar como los fines de semana.

El inciso 1 y 2 del artículo 65 ibidem señala que *"Los actos administrativos de carácter general no serán obligatorios mientras no hayan sido publicados en el **Diario Oficial** o en las gacetas territoriales, según el caso. Las entidades de la administración central y descentralizada de los entes territoriales que no cuenten con un órgano oficial de publicidad podrán divulgar esos actos mediante la fijación de avisos, la distribución de volantes, la inserción en otros medios, la publicación en la página electrónica o por bando, en tanto estos medios garanticen amplia divulgación (...)"*

La demanda fue presentada el 25 de febrero de 2020, no obstante, según se alegó en la misma, al momento de incoarla el acto de nombramiento del señor Carlos Olmedo Arias Rey no se había publicado en la gaceta oficial del Municipio de Santiago de Cali, habida cuenta que la entidad a través de oficio 8000077102020 del 10 de febrero de 2020, suscrito por el Gerente de Área de Gestión Humana y Activos, le informa al accionante que por la naturaleza de EMCALI EICE ESP y lo dispuesto por el artículo 119 de la Ley 489 de 1998 los actos de nombramientos de los funcionarios no requieren de publicidad para cobrar efectos jurídicos.

Por su parte el apoderado de Emcali EICE E.S.P. considera que la publicidad del acto de nombramiento del señor Carlos Olmedo Arias Rey, se materializó con el acto de posesión que acaeció el 22 de enero de 2020.

En este orden de ideas, independientemente desde el momento en que se contabilice la caducidad en el presente asunto, la conclusión es que se interpuso en término: si se contabiliza desde el acto de posesión, que según EMCALI fue el 22 de enero de 2020, la parte actora tenía hasta el 30 de marzo de 2020 para incoar la acción electoral, lo cual ocurrió el 25 de febrero de 2020.

### 3.3 PRUEBAS

Ahora bien, la parte demandante aportó pruebas documentales (Fls. 22-122 del expediente), y solicitó oficiar a EMCALI EICE E.S.P. para que aportara el acta de posesión del señor Carlos Olmedo Arias Rey en el cargo de Secretario General, prueba que fue allegada por EMCALI EICE E.S.P. en la contestación de la demanda, por tanto, no es necesario requerirla nuevamente.

Los demandados Emcali EICE E.S.P. y Carlos Olmedo Arias Rey aportaron pruebas documentales en medio digital contentivas en dos Cds folios 110 - 121



y folio 119, respectivamente; de otro lado, no solicitaron practica de otro medio de prueba.

Así las cosas, considera la Sala que las pruebas aportadas son suficientes para resolver el litigio por lo que se decretarán.

### 3.4 FIJACIÓN DEL LITIGIO

Para la Sala el litigio gravita en determinar si el acto de elección del señor Carlos Olmedo Arias Rey como secretario general de Emcali EICE E.S.P. es nula, toda vez que dicho cargo corresponde a un trabajador oficial de acuerdo a la naturaleza de dicha entidad, y no a un empleado público, según se aduce en la demanda y se replica en las contestaciones.

### 3.5 ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

Como quiera que el presente asunto es una controversia de pleno derecho, habida cuenta que no existen medios de prueba por practicar, se concederá el término judicial de cinco (5) días para que los sujetos procesales puedan solicitar copia de las piezas procesales que requieran para sus alegaciones finales, dirigiendo el memorial respectivo al correo electrónico [rpmemorialestadmvcauca@cendoj.ramajudicial.gov.co](mailto:rpmemorialestadmvcauca@cendoj.ramajudicial.gov.co); vencidos estos, se concederán cinco (5) días adicionales para que se tramite las solicitudes de las partes a que haya lugar.

Vencido el término anterior, se correrá traslado para alegar de conclusión por escrito por el término de diez (10) días, término dentro del cual el Ministerio Público podrá rendir su concepto; lo anterior de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 181 del CPACA.

### 3.4. Otros asuntos.

En el expediente se observa lo siguiente:

i) A través de Decreto 4112020200012 de 2020 se encargó como Gerente General de Emcali EICE al señor Jesús David González Bolaños, quien a su vez confirió poder al abogado Oscar Fabian Moncada Giraldo identificado con C.C. N° 16.714.443 y T.P. N° 101.901 del C.S. de la J. para que representara a la entidad y contestara la demanda, el cual será aceptado por reunir los requisitos del artículo 74 del C. G. P.

ii) El demandado Carlos Olmedo Arias Rey confiere poder especial, amplio y suficiente a los abogados María José Hernández Agudelo y Andrés Felipe Salgado Arana, el cual será aceptado por reunir los requisitos del artículo 74 del C. G. P.

En mérito de lo expuesto, el Despacho 12 del Tribunal Administrativo del Valle del Cauca,

## RESUELVE

**PRIMERO: APLICAR** al proceso las disposiciones de la Ley 2080 de 2021 en la forma dispuesta en la parte motiva de este auto.

**SEGUNDO: TENER** por contestada oportunamente la demanda por parte de Emcali EICE ESP y el demandado Carlos Olmedo Arias Rey.

**TERCERO: DECLARAR** no probada la excepción previa de caducidad de la acción propuesta por Emcali EICE E.S.P., de conformidad con lo expuesto en este proveído.

**CUARTO: TENER** como pruebas los documentos físicos y en medio digital aportados por los sujetos procesales, de acuerdo a lo expuesto en la parte motiva de proveído.

**QUINTO: NEGAR** la solicitud de prueba documental realizada por la parte demandante, de acuerdo a lo dispuesto en la parte motiva del proveído.

**SEXTO: PRESCINDIR** del periodo probatorio.

**SÉPTIMO: CONCEDER** el término de cinco (5) días para que los sujetos procesales puedan solicitar copia de las piezas procesales que requieran para sus alegaciones finales, dirigiendo el memorial respectivo al correo electrónico [rpmemorialestadmvcauca@cendoj.ramajudicial.gov.co](mailto:rpmemorialestadmvcauca@cendoj.ramajudicial.gov.co). vencidos estos, **CONCEDER** cinco (5) días adicionales para que se tramite las solicitudes de las partes a que haya lugar.

Vencido el término anterior, **CORRER traslado** para alegar de conclusión por escrito por el término de diez (10) días, término dentro del cual el Ministerio Público podrá rendir su concepto; lo anterior de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 181 del CPACA.


**OCTAVO:** Reconocer al abogado Oscar Fabian Moncada Giraldo identificado con C.C. N° 16.714.443 y T.P. N° 101.901 del C.S. de la J. como apoderado de EMCALI EICE ESP en los términos y para los efectos del poder conferido.

**NOVENO:** Reconocer a los abogados María José Hernández Agudelo identificada con cédula de ciudadanía No. 1.151.940.402 y T. P. 245.193 del C. S. J, y Andrés Felipe Salgado Arana, identificado con cédula de ciudadanía No. 1.113.637.820 y T. P. 221.925, como apoderados del señor Carlos Olmedo Arias Rey, en los términos y para los efectos del mandato delegado, obrante a folio 192.

**DECIMO:** Reconocer a los abogados Armando González y Jerson Eduardo Valencia Arango identificados con cédula de ciudadanía No. 14.977.958 y T. P. 108.025 del C. S. J y C.C. N° 1.143.835.566 y T.P. N° 253.835 del C.S. de la J. como apoderados del señor José Rodrigo Benítez Vásquez, en los términos y para los efectos del poder conferido a folios 222 -224.

**DECIMO PRIMERO: NOTIFICAR** la presente providencia en los términos previstos en los términos previstos en los artículos 50 al 52 de la Ley 2080 de 2021; una vez ejecutoriada y vencido el término de alegar, ingrese el expediente al despacho para proveer lo pertinente.

**DECIMO SEGUNDO:** Por Secretaria, con la notificación de este auto, insertar el vínculo para consultar el expediente digital completo en SharePoint por los sujetos procesales.



**ZORANNY CASTILLO OTALORA**  
Magistrada



**GUILLERMO POVEDA PERDOMO**  
Magistrado



**VÍCTOR ADOLFO HERNÁNDEZ DÍAZ**  
Magistrado