Rama Judicial
República de Colombia

JUZGADO DOCE ADMINISTRATIVO MIXTO DEL CIRCUITO DE IBAGUÉ – TOLIMA

RADICACIÓN	73001-33-33-005-2014-00346-00
MEDIO DE CONTROL	NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
DEMANDANTE	JOSE DIDIER BONILLA BAQUERO
DEMANDADO	DEPARTAMENTO ADMINISTRATIVO DE SEGURIDAD DAS SUPRIMIDO
ASUNTO	PRIMA DE RIESGO

AUDIENCIA INICIAL
ARTÍCULO 180 DE LA LEY 1437 DE 2011 (C.P.A.C.A.)

El Despacho autoriza que esta audiencia sea grabada en el sistema de audio con que cuenta esta instancia judicial, conforme lo prevé el numeral 3 del artículo 183 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

En Ibagué, a los veintiocho (28) días del mes de agosto del año dos mil diecinueve (2019), siendo las tres de la tarde **(3:00 PM)** día y hora fijada mediante providencia de fecha veintiocho (28) de marzo de la misma anualidad, el suscrito Juez Doce Administrativo Mixto del Circuito de Ibagué – Tolima, Doctor **GERMAN ALFREDO JIMÉNEZ LEÓN**, en asocio de su Secretario Ad-Hoc, se constituyen en audiencia pública conforme lo preceptuado en el artículo 180 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, dentro del medio de control de **NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO** radicado con el número **73001-33-33-005-2014-00346-00** promovido por el señor **JOSE DIDIER BONILLA BAQUERO** en contra del **DEPARTAMENTO ADMINISTRATIVO DE SEGURIDAD DAS SUPRIMIDO**.

En este momento procesal es pertinente señalarle a las partes que conforme al artículo 202 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo toda decisión que se adopte en audiencia pública se notifica en estrados y las partes se consideran notificadas aun cuando no hayan asistido.

INSTALADA LA AUDIENCIA EL JUEZ:

De conformidad con el numeral 2 del artículo 180 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo le concede el uso de la palabra a los intervinientes para que procedan a identificarse, nombre completo, cedula de ciudadanía, tarjeta profesional, teléfono, dirección, correo electrónico o buzón judicial.

1. PRESENTACIÓN DE LAS PARTES ASISTENTES.

1.1. PARTE DEMANDANTE:

Apoderado: DANIELA ALEJANDRA SAAVEDRA RIVERA
C.C. No. 1.110.542.324 de Ibagué
T.P. No. 270.818 del C. S. de la J.
Dirección: Edificio Los Bucaros Consultorios Calle 52 N° 45-56 Int 107 Medellín
Correo Electrónico: clinicajuridica@une.net.co

1.2 PARTE DEMANDADA – AGENCIA NACIONAL PARA LA DEFENSA JURIDICA DEL ESTADO - ANDJE

Apoderado: GABRIEL HUMBERTO COSTA LOPEZ
C.C. N°. 19.239.017 de Santa Fe de Bogotá
T.P. N°. 31.842 del C. S. de la J.
Dirección: Carrera 7ª N° 75 – 66 Piso 2
Dirección Electrónica: notificacionesjudiciales@andje.gov.co y castagh2854@gmail.com

1.3 FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN

Apoderada: CLAUDIA PATRICIA ACEVEDO VÁSQUEZ
C.C. N°. 42.116.743 de Pereira
T.P. N°. 108.981 del C. S. de la J.
Dirección: Carrera 7ª N° 75 – 66 Piso 2
Dirección Electrónica: notificacionesjudiciales@andje.gov.co y castagh2854@gmail.com

AUTO:

1. **Acéptese** la sustitución del poder efectuada por el Dr. FERNANDO ÁLVAREZ ECHEVERRY a la **Dra. DANIELA ALEJANDRA RIVERA SAAVEDRA** como apoderada de la parte demandante, para los efectos y en las condiciones previstas en la sustitución allegada al presente asunto en un (1) folio.

2. **Téngase** como apoderada de la Fiscalía General de la Nación a la Dra. CLAUDIA PATRICIA ACEVEDO VÁSQUEZ, para los efectos y en las condiciones previstas en el poder otorgado, el cual es allegado a la presente diligencia en doce (12) folios.

La presente decisión queda notificada por estrados. EN SILENCIO.

2. SANEAMIENTO DEL PROCESO:

En aplicación al control de legalidad que establece el artículo 207 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, no observa esté Despacho que exista causal de nulidad que invalide lo actuado en el presente proceso, y por lo tanto se le advierte a las partes que si consideran la existencia de motivo de nulidad dentro del proceso se manifieste en este momento, de lo contrario se entiende subsanada con la celebración de esta audiencia. Se le concede el uso de la palabra a las partes:

Las partes asistentes manifiestan no tener observación alguna.

Al no existir irregularidad procesal que afecte la validez del proceso y además de evidenciarse el cumplimiento de todos los presupuestos procesales tales como Jurisdicción, Competencia, capacidad de las partes para ser parte y comparecer al proceso, se declara evacuada esta etapa procesal y se continuará con el trámite de la presente audiencia sin la declaratoria de nulidad procesal alguna, **la presente decisión se notifica por estrado**. EN SILENCIO

Se continúa con el trámite de la audiencia, dando paso a la etapa de excepciones previas.

3. EXCEPCIONES PREVIAS

Prevé el numeral 6 del artículo 180 CPACA que en esta audiencia deben decidirse las **EXCEPCIONES PREVIAS,** y las de cosa juzgada, caducidad, transacción, conciliación, falta de legitimación en la causa y prescripción extintiva.

En primer lugar se tiene que la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado propuso la excepción denominada caducidad e inepta demanda al considerar que en pronunciamientos similares proferidos por el Tribunal de Antioquia, el acto que aquí se demanda no es susceptible de control judicial, situación que permite el rechazo de la demanda conforme a lo establecido en el numeral 3 del artículo 169 de la Ley 1437 de 2011, pues recalca que no fue demandado el acto administrativo que liquidó las prestaciones sociales del demandante, sino un acto administrativo surgido de una reclamación administrativa efectuada de forma posterior por éste.

Argumentó además que conforme a la jurisprudencia del Consejo de Estado, se ha establecido que el acto administrativo que pone fin a una actuación administrativa es el que debe demandarse ante la Jurisdicción Contencioso Administrativa, situación que no aconteció en el presente asunto.

Frente a la argumentación de la excepción de **ineptitud sustantiva de la demanda** que plantea el apoderado de la entidad, debe mencionarse que el artículo 138 del C.P.A.C.A establece lo siguiente:

> **"Artículo 138. Nulidad y restablecimiento del derecho.** Toda persona que se crea lesionada en un derecho subjetivo amparado en una norma jurídica, podrá pedir que se declare la nulidad del acto administrativo particular, expreso o presunto, y se le restablezca el derecho; también podrá solicitar que se le repare el daño. La nulidad procederá por las mismas causales establecidas en el inciso segundo del artículo anterior. (...)

Como puede observarse, es la misma norma que permite que se demande aquel acto administrativo con el cual se crea que ha sido lesionado un derecho subjetivo. En efecto, una vez analizado el Oficio No. E-2310,18, 201325001 del 31 de diciembre de 2013, evidencia este operador judicial que el mismo resulta de la negativa del D.A.S que en su momento se encontraba en supresión, de reconocer a su empleado la prima de riesgo como factor salarial junto con la respectiva reliquidación de las prestaciones sociales causadas y futuras, derivadas de la inclusión de dicho emolumento el cual cabe aclarar fue debidamente motivado. Por tal razón, se considera que tal acto administrativo que se demanda obedece a un acto administrativo definitivo, por cuanto el mismo es de aquellos que contiene una decisión administrativa que crea, modifica o extingue directa o indirectamente una situación jurídica particular, en esta caso la situación particular del demandante.

Por otra parte, en relación con la **caducidad alegada,** debe mencionarse en principio que dicha figura corresponde a un fenómeno cuya ocurrencia depende el incumplimiento del término perentorio establecido para ejercer las acciones ante la jurisdicción contenciosa administrativa, derivadas de los actos, hechos, omisiones u operaciones administrativas. En otras palabras, aquella busca que el ejercicio del derecho de acción por parte del interesado se ejerza dentro de un determinado tiempo con el fin de que la administración de justicia no se encuentre sometida indefinidamente a la voluntad del accionante.

Frente al término de caducidad para acudir a la jurisdicción en el medio de control de estudio, se tiene que el literal d) del numeral 2 del artículo 164 de la Ley 1437 de 2011 establece lo siguiente:

> "d) Cuando se pretenda la nulidad y restablecimiento del derecho, la demanda deberá presentarse dentro del término de cuatro (4) meses contados a partir del día siguiente al de la comunicación, notificación, ejecución o publicación del acto administrativo, según el caso, salvo las excepciones establecidas en otras disposiciones legales;

Se observa entonces que el acto que resolvió de forma desfavorable la inclusión de la prima de riesgo como factor salarial fue notificado el 9 de enero de 2014[1], por lo que a partir del día siguiente, es decir 10 de enero de 2014 se inició el conteo de 4 meses de que habla el artículo trascrito, el cual finalizaba el día 9 de mayo siguiente, fecha limite para presentar el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho.

Revisado el expediente se tiene que el día 7 de febrero de 2014 se presentó solicitud de conciliación extrajudicial por parte del aquí demandante interrumpiendo el término de caducidad, momento para el cual habían transcurrido solamente 28 días. El proceso de conciliación fue declarado fallido el día 7 de mayo de 2014, expidiéndose la respectiva constancia el mismo día.

Reanudado el término a partir del día siguiente, se tiene que la demanda fue interpuesta el día 22 de mayo siguiente, por lo cual resulta evidente que en el presente asunto no operó el fenómeno jurídico de la caducidad.

Cabe mencionar además, que el demandante paso a ser parte de la Fiscalía General de la Nación en virtud del proceso de supresión del D.A.S., sin solución de continuidad en el cargo de Investigador Criminalistico I según se advierte de la Resolución No. 39 del 10 de enero de 2012[2], razón que permite inferir al Despacho apoyado en pronunciamientos del Consejo de Estado[3] que los emolumentos percibidos tienen la connotación de prestaciones periódicas por cuanto no ha existido desvinculación definitiva del servicio del demandante, pues si bien hubo cambio de entidad laboral, para todos los efectos legales y la protección de los trabajadores de la entidad suprimida, dicho cambio se hizo sin solución de continuidad, conforme al artículo 6 del Decreto 4057 de 2011, por lo cual conforme lo establece el literal c) del numeral 1 del artículo 164 el acto administrativo que aquí se debate puede ser demandado en cualquier tiempo, razones suficientes para que la excepción propuesta no tenga vocación de prosperidad.

Finalmente la entidad interpuso la excepción denominada **Integración litisconsorcio necesario e integración del contradictorio** argumentando para ello que el extinto DAS fue cerrado definitivamente el 11 de julio de 2014, mediante el Decreto 1303 el cual a su vez reglamentó el Decreto 4057 de 2011.

Aduce que teniendo en cuenta los artículos 7 y 9 del Decreto 1303 de 2014, resulta competente asumir como entidad receptora la Fiscalía General de la Nación, configurándose así la norma procesal del artículo 61 del C.G.P para vincular a dicha entidad como litis consorte necesario.

La figura jurídica procesal del Litisconsorcio necesario e integración del contradictorio ha sido regulada por el artículo 61 de Código General del Proceso, así:

> "**ARTÍCULO 61. LITISCONSORCIO NECESARIO E INTEGRACIÓN DEL CONTRADICTORIO.** Cuando el proceso verse sobre relaciones o actos jurídicos respecto de los cuales, por su naturaleza o por disposición legal, haya de resolverse de manera uniforme y no sea posible decidir de mérito sin la comparecencia de las personas que sean sujetos de tales relaciones o que intervinieron en dichos actos, la demanda deberá formularse por todas o dirigirse contra todas; si no se hiciere así, el juez, en el auto que

[1] Según se observa del recibido en la parte inferior del mismo acto, fecha que además es corroborada en el escrito de demanda
[2] Fls 68-70 C. expediente administrativo
[3] Consejero ponente: Luis Rafael Vergara Quintero Bogotá, D.C., trece (13) de febrero de dos mil catorce (2014) Radicación número: 47001-23-31-000-2010-00020-01(1174-12)

> admite la demanda, ordenará notificar y dar traslado de esta a quienes falten para integrar el contradictorio, en la forma y con el término de comparecencia dispuestos para el demandado.
>
> En caso de no haberse ordenado el traslado al admitirse la demanda, el juez dispondrá la citación de las mencionadas personas, de oficio o a petición de parte, mientras no se haya dictado sentencia de primera instancia, y concederá a los citados el mismo término para que comparezcan. El proceso se suspenderá durante dicho término.
>
> Si alguno de los convocados solicita pruebas en el escrito de intervención, el juez resolverá sobre ellas y si las decreta fijará audiencia para practicarlas.
>
> Los recursos y en general las actuaciones de cada litisconsorte favorecerán a los demás. Sin embargo, los actos que impliquen disposición del derecho en litigio solo tendrán eficacia si emanan de todos.
>
> Cuando alguno de los litisconsortes necesarios del demandante no figure en la demanda, podrá pedirse su vinculación acompañando la prueba de dicho litisconsorcio.

Por otra parte el Consejo de Estado[4] ha determinado lo siguiente:

> "La figura del litisconsorcio se encuentra contemplada en los artículos 60 a 62 del Código General del Proceso y resulta de la pluralidad de sujetos procesales que ostentan una calidad común —demandantes o demandados-, así como del tipo de relación jurídico-sustancial entre ellos, la cual debe ser inescindible respecto del objeto del proceso, de ahí que el resultado de la sentencia los afecta por igual (...) Se tiene entonces que el litisconsorcio necesario se presenta cuando la cuestión litigiosa tiene por objeto una relación jurídica material, única e indivisible, que debe resolverse de manera uniforme para todos los sujetos que integran la parte correspondiente, lo cual impone su comparecencia obligatoria al proceso, por ser un requisito imprescindible para adelantarlo válidamente. De tal manera que para determinar si resulta procedente o no integrar un litisconsorcio necesario, se debe examinar el tipo de relación existente entre un extremo de la Litis y la persona que se pretende vincular a alguno de ellos en dicha calidad y por supuesto que tipo de correlación uniforme se presenta con el objeto del proceso judicial."

Conforme a lo expuesto anteriormente considera este Despacho que la Fiscalía General de la Nación si tiene intereses directos en la resolución de la controversia, por cuanto una vez fue liquidado el extinto DAS, el señor José Didier Bonilla paso a ser incorporado a la Fiscalía General de la Nación, y revisado el expediente no se evidencia que a la fecha haya sido desvinculado de la misma, razón suficiente para considerar que resulta procedente vincular nuevamente a la presente controversia a la Fiscalía General de la Nación, **en la calidad de litisconsorte necesario** y en consecuencia se declarará probada la excepción propuesta.

Cabe mencionar que la anterior decisión se apoya en pronunciamiento emitido por el Tribunal Administrativo del Tolima[5] en proceso idéntico al presente, del cual se destaca lo siguiente:

> "De conformidad con el extracto jurisprudencial en cita, considera esta Superioridad que la vinculación al proceso de la Fiscalía General de la Nación es necesaria e imprescindible, habida cuenta que de las pruebas que obran hasta el momento en el cartulario, se colige que el señor JAVIER MUNEVAR BARON se encuentra en servicio activo a órdenes de dicha entidad, y teniendo en cuenta que el actor solicitó en el *petitum* de la demanda el reconocimiento y pago de diferencias salariales causadas desde el nacimiento del derecho

---

[4] Sentencia Consejo de Estado, Sección Tercera Subsección A, del 21 de abril de 2017, Radicado 54001-23-33-000-2015-00321-01 (58240). Consejera Ponente Dra. Marta Nubia Velásquez Rico.
[5] Tribunal Administrativo del Tolima M.P Carlos Arturo Mendieta Rodríguez. Providencia del 8 de octubre de 2018 Rad. 73001-33-33-003-2014-00344-01

a percibir la prima de riesgo, y aquellas que se generen a **futuro**, situación que convalida la presencia del ente investigador en las órbitas del presente proceso contencioso.

Por lo anterior, es menester distinguir entre dos momentos, el primero, relacionado con la fecha en que posiblemente se adquirió el derecho a percibir la prima de riesgo, y por ende, la determinación de quién debió cancelarla; y el segundo, que tiene relación con el instante a partir del cual el demandante se incorporó al servicio de la Fiscalía General de la Nación, y por tanto, ha de establecerse si seguirá percibiendo este beneficio si hay lugar a él, y este evento, habrá de determinarse la entidad competente para su reconocimiento y pago, y la fecha a partir de la cual ostenta la competencia para su cancelación, si hay lugar a ello.

Por lo expuesto, el Despacho concluye que resulta necesario vincular al proceso a la Fiscalía General de la Nación, en el entendido que la misma actuará en el presente litigio bajo la figura de litisconsorte necesario por pasiva, mas no, como parte demandada en su condición de sucesor procesal del DAS teniendo en cuenta que el ente investigador, carece de competencia para actuar en defensa de los intereses jurídicos del Estado en los procesos judiciales del suprimido DAS, según el mandato legal establecido en el Decreto 4057 del 2011, pues es una entidad que no pertenece a la Rama Ejecutiva del Poder Público **sin embargo**, su presencia en el proceso es de tal envergadura, que de darse una eventual condena en favor del demandante a partir de una pretensión que involucra las prestaciones que pueda devengar a futuro, podría resultar afectado el patrimonio de la Fiscalía General de la Nación, habida cuenta del vínculo laboral existente entre el demandante y la precitada entidad."

Las demás excepciones propuestas por la entidad serán decididas en el fondo del asunto por tener estrecha relación con el mismo.

AUTO:

PRIMERO: **DECLARAR** no probada la excepción propuesta por la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado denominada "Caducidad e Inepta demanda" de conformidad con lo expuesto en la parte considerativa.

SEGUNDO: **DECLARAR** probada la excepción denominada "Integración del litisconsorcio necesario e Integración del contradictorio" conforme a los argumentos expuestos anteriormente.

TERCERO: VINCULESE al proceso a la FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN en calidad de litisconsorte necesario por pasiva, conforme a la parte motiva.

CUARTO: TENGASE por notificada a la Fiscalía General de la Nación por conducta concluyente, razón por la cual el traslado para contestar la demanda establecido en el artículo 172 del C.P.A.C.A comenzara a correr a partir del día siguiente a la celebración de la presente audiencia.

QUINTO: NOTIFICAR la presente decisión en estrados.

EN SILENCIO

No siendo otro el objeto de la presente diligencia se da por terminada y se firma por quienes en ella intervinieron, siendo las 3:30 pm, antes de finalizar, se verifica que haya quedado debidamente grabado el audio y que hará parte de la presente acta.

GERMAN ALFREDO JIMÉNEZ LEÓN
Juez

GUILLERMO ANDRES BARRIOS SOSA
Secretario Ad- Hoc

Rama Judicial
República de Colombia

JUZGADO DOCE ADMINISTRATIVO MIXTO DEL CIRCUITO IBAGUÉ TOLIMA

CONTROL DE ASISTENCIA A AUDIENCIA O DILIGENCIA

1. INFORMACIÓN DEL PROCESO Y DE LA AUDIENCIA

MEDIO DE CONTROL	NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
DEMANDANTE	JOSE DIDIER BONILLA BAQUERO
DEMANDADO	DEPARTAMENTO ADMINISTRATIVO DE SEGURIDAD "DAS" SUPRIMIDO
RADICACIÓN	73001-33-33-005-2014-00346-00
FECHA	28 DE AGOSTO DE 2019
CLASE DE AUDIENCIA	AUDIENCIA INICIAL ART 180 LEY 1437 DE 2011
HORA DE INICIO	3:00 P.M.
HORA DE FINALIZACIÓN	

2. ASISTENTES

Nombre y Apellidos	Identificación/ Tarjeta profesional	Calidad	Dirección	Correo electrónico	Teléfono	Firma
Daniela Alejandra Saavedra Rivera	C.C 1.110 512324 T.P. 270818	Apoderada sustituta parte demandante	Edif. los Bucaros. Cuadrados Calle 52 # 45-56 interior 107 - medellín	clinicajuridica@une.net.co	300 496 7170 317 3786679	Daniela A Saavedra
Claudia Patricia Acevedo Vásquez	42116743 108981.	Apoderada Fiscalía	Calle 10 #8-07 Tercer Piso. Barrio Belén	Jur. notificaciones judiciales@fiscalia.gov.co	310-3478274	[signature]
GABRIEL HUMBERTO COSTA LÓPEZ	19'239.017 31.842	APODERADO ANDJE.	Kra 7 Nº 75-66 Bogotá	www.defensajuridica.gov.co	3134634556	[signature]

Secretario Ad Hoc,