



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL CESAR

AUDIENCIA INICIAL

Artículo 180 Ley 1437 de 2011

ACTA

Valledupar, diez (10) de septiembre del año dos mil diecinueve (2019).

HORA DE INICIACIÓN: 3:50 P.M.

MEDIO DE CONTROL: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

DEMANDANTE: COLPENSIONES

DEMANDADO: FREDYS JOSÉ ZULETA VERGEL

RADICADO: 20-001-23-33-002-2017-00299-00

MAGISTRADO PONENTE: JOSÉ ANTONIO APONTE OLIVELLA

I.- ASISTENTES. -

1.1.- MAGISTRADO PONENTE:

NOMBRE: JOSÉ ANTONIO APONTE OLIVELLA.

1.2.- MINISTERIO PÚBLICO:

NOMBRE: JESÚS EDUARDO RODRÍGUEZ OROZCO, Procurador N° 47 Judicial para Asuntos Administrativos.

1.3.- PARTE DEMANDANTE. -

APODERADO SUSTITUTO DE COLPENSIONES:

NOMBRE: JOSÉ ALBERTO OROZCO TOVAR. Cédula de ciudadanía No. 77.193.018. T.P. N°. 177.796 del C.S.J.

1.4.- PARTE DEMANDADA. -

APODERADO DE FREDYS JOSÉ ZULETA VERGEL:

NOMBRE: JHONATAN DAVID JAIMES PÉREZ. Cédula de ciudadanía No. 1.065.654.502. T.P. N°. 299.741 del C.S.J.

1.5.- TERCEROS. -

1.5.1. ADRES:

APODERADA DE ADRES:

NOMBRE: PAOLA ANDREA RUIZ GONZÁLEZ. Cédula de ciudadanía No. 1.022.373.346. T.P. N°. 288.456 del C.S.J.

1.5.2. NUEVA EPS

APODERADO DE NUEVA EPS:

NOMBRE: JOHN EDWARD ROMERO RODRÍGUEZ. Cédula de ciudadanía No. 80.238.736. T.P. N°. 229.014 del C.S.J.

II.- RECONOCIMIENTO DE PERSONERÍA JURÍDICA. -

El Despacho reconoce personería jurídica para actuar en este proceso a la doctora PAOLA ANDREA RUIZ GONZÁLEZ, como apoderada judicial del ADRES. Asimismo, a los doctores ELSA MARGARITA ROJAS OSORIO y JOSÉ ALBERTO OROZCO TOVAR, como apoderados principal y sustituto, en su orden, de la parte actora - COLPENSIONES, en los términos y para los efectos a que se contraen los mandatos conferidos.

ESTA DECISIÓN QUEDA NOTIFICADA EN ESTRADOS.  
RECURSOS: NO SE PRESENTARON.

III.- PRECISIÓN SOBRE LA DILIGENCIA. -

El Despacho advierte, que las etapas establecidas para la audiencia inicial en el artículo 180 del CPACA, son preclusivas y de orden público, lo que significa que una vez en firme cada una de ellas, no es posible retrotraer las actuaciones, en aras de garantizar el debido proceso.

IV.- SANEAMIENTO DEL PROCESO. -

El Despacho, una vez revisadas todas y cada una de las actuaciones surtidas al interior del trámite procesal, observó que no se han presentado vicios o irregularidades que invaliden lo actuado.

Sin embargo, se interroga a los sujetos procesales presentes para que manifiesten si están de acuerdo o no, con el trámite impartido al proceso hasta el momento.

- PARTE DEMANDANTE: Sin objeción

- PARTE DEMANDADA: Conforme con el trámite dado al proceso.

- ADRES: No avizora ningún vicio en el presente proceso.

- NUEVA EPS: Sin vicios.

- MINISTERIO PÚBLICO: Conforme con el trámite del proceso.

DESPACHO: En consecuencia, queda saneado el proceso hasta este momento.

#### V.- EXCEPCIONES PREVIAS. -

Advierte el Despacho, en primera medida, que únicamente se resolverán en esta diligencia, las siguientes excepciones, por ser éstas susceptibles de estudiarse en esta oportunidad procesal, de conformidad con lo establecido en el artículo 180 numeral 6, del CPACA.

- "*Caducidad de la acción e ineptitud sustantiva de la demanda*", formuladas por la parte demandada.

- "*No comprender la demanda a todos los litisconsortes necesarios*", propuesta por la parte demandada y NUEVA EPS.

- "*Falta de competencia y falta de legitimación en la causa por activa*", planteadas por NUEVA EPS.

- "*Falta de legitimación en la causa por pasiva*", incoada por NUEVA EPS, y ADRES, y finalmente,

- "*Falta de agotamiento del requisito de procedibilidad frente al ADRES*", formulada por ADRES.

Las demás excepciones propuestas, como quiera que los argumentos con los cuales fueron propuestas atañen al fondo del asunto, se resolverán al dirimir el conflicto, es decir, en la correspondiente sentencia.

ESTA DECISIÓN QUEDA NOTIFICADA EN ESTRADOS.  
RECURSOS: NO SE PRESENTARON.

#### 5.1.- DECISIÓN DE EXCEPCIONES. -

##### 5.1.1.- EXCEPCIÓN: "CADUCIDAD":

TESIS Y ARGUMENTO CENTRAL: Señala el apoderado del demandado, que en el caso particular, y partiendo de los términos perentorios consagrados en el artículo 164 del CPACA, el ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho se encuentra caducado, frente a cada uno de los actos demandados.

DECISIÓN: Pues bien, tenemos que en el presente asunto, COLPENSIONES pretende la nulidad del acto administrativo, mediante el cual reconoció una pensión de vejez a favor del señor FREDYS JOSÉ ZULETA VERGEL, por considerar que existe incumplimiento de los requisitos legales para ello.

Ahora, si bien es cierto, el literal d numeral 2 del artículo 164 del CPACA señala, que cuando se pretenda la nulidad y restablecimiento del derecho, la demanda deberá presentarse dentro del término de 4 meses contados a partir del día siguiente al de la comunicación, notificación, ejecución o publicación del acto administrativo, según el caso; también lo es, que la norma en cita prevé en el literal c numeral 1, que la demanda será presentada en cualquier tiempo cuando se dirija contra actos que reconozcan o nieguen total o parcialmente prestaciones periódicas.

Así las cosas, atendiendo que el acto de reconocimiento pensional - del cual se persigue su nulidad en esta oportunidad - obedece inequívocamente a un típico caso de prestación periódica, resulta evidente, que en el presente asunto no es posible predicar la configuración del fenómeno jurídico de la caducidad, pues en estos casos según lo dispuesto el legislador, la demanda puede presentarse en cualquier tiempo.

Ante tales circunstancias, se niega la excepción de "CADUCIDAD", formulada por el apoderado del demandado.

ESTA DECISIÓN QUEDA NOTIFICADA EN ESTRADOS.

RECURSOS: El apoderado de la PARTE DEMANDADA presenta recurso de apelación y sustenta.

El Despacho corre traslado del recurso interpuesto.

- PARTE DEMANDANTE: De acuerdo con la decisión.
- ADRES: Conforme con la decisión proferida.
- NUEVA EPS: Conforme.
- MINISTERIO PÚBLICO: Señala que se debe conceder el recurso interpuesto por ser procedente. Precisa además, que la norma aplicable garantiza el principio de igualdad tanto para la administración como para los administrados, en consecuencia, indica que la decisión está conforme a derecho.

DECISIÓN DEL DESPACHO: De acuerdo a los lineamientos expuestos en Jurisprudencia reciente del Consejo de Estado, es deber agotar todas las etapas previstas para la audiencia inicial contempladas en el artículo 180 de la Ley 1437 de 2011, y tan solo al final se debe pronunciar sobre la concesión de los recursos que se hubieren interpuesto, en aras de dar efectiva aplicación a los principios de celeridad y economía procesal.

En consecuencia, se continúa con el trámite de la audiencia.

#### 5.1.2.- EXCEPCIÓN: "INEPTITUD SUSTANTIVA DE LA DEMANDA".

TESIS Y ARGUMENTO CENTRAL: Sostiene el apoderado del demandado, que la demanda se encuentra afectada de ineptitud sustantiva por falta de concreción de las normas violadas y ausencia de motivación del concepto de violación de éstas, pues solo se señala de manera general que la expedición del acto acusado vulnera la Constitución Política, la Ley 100 de 1993, el Acto Legislativo 01 de 2005, y la Ley 33 de 1985, sin demostrar una oposición objetiva, verificable y concreta, incumpliendo según su dicho, la carga procesal impuesta por el numeral 4 del artículo 162 del CPACA.

DECISIÓN: Pues bien, luego de efectuar una atenta lectura del libelo demandatorio, considera el Despacho, sin lugar a efectuar mayores elucubraciones, que la citada excepción no está llamada a prosperar, habida consideración, que la parte actora cumplió cabalmente con el requisito establecido en el numeral 4 del artículo 162 del CPACA, pues no solo indicó las normas que consideraba violadas, sino que además señaló como causal de nulidad, violación directa de la ley y/o el quebrantamiento de las normas en que debió fundarse la decisión; y finalmente expuso el motivo de la violación, debidamente argumentado con las razones que considera se quebranta el

ordenamiento jurídico, concluyendo, que el reconocimiento de la pensión de vejez efectuado a favor del señor FREDYS JOSÉ ZULETA VERGEL, a través de la Resolución GNR 288589 del 31 de octubre de 2013, va en contravía de lo dispuesto en la Ley 33 de 1985, toda vez que según ésta solo se tienen en cuenta tiempos públicos, y los valores que se tuvieron en cuenta en la liquidación que se hizo en ese momento fueron públicos y privados.

Así las cosas, se declara no probada la excepción de "INEPTITUD SUSTANTIVA DE LA DEMANDA", propuesta por el apoderado del demandado.

ESTA DECISIÓN QUEDA NOTIFICADA EN ESTRADOS.  
RECURSOS: NO SE PRESENTARON.

5.1.3.- EXCEPCIÓN: *"no comprender la demanda a todos los litisconsortes necesarios"*.

TESIS Y ARGUMENTO CENTRAL: Afirma el apoderado del DEMANDADO, que se hace indispensable la comparecencia dentro de la presente Litis de las entidades administradoras del Sistema de Seguridad Social en Salud como partes demandadas, atendiendo la pretensión formulada en la demanda, relacionada con las devoluciones de los aportes realizadas por tal concepto, las cuales son reguladas por las EPS y el ADRES.

En igual sentido, el togado de NUEVA EPS manifiesta que se debe integrar al ADRES, quien es la entidad encargada del manejo y el giro de los recursos de salud a las EPS.

DECISIÓN: Sobre el particular, se limitará al Despacho a indicar, que la circunstancia alegada por los proponentes de la excepción, se encuentra superada, toda vez que en la actualidad, tanto la Entidad Promotora de Salud NUEVA EPS, como la ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD – ADRES, hacen parte del presente proceso, por tener interés en las resultas del mismo, encontrándose notificadas, y habiendo ejercido su derecho de defensa y contradicción.

En consecuencia, se resuelve negar la excepción denominada "NO COMPRENDER LA DEMANDA A TODOS LOS LITISCONSORTES NECESARIOS", formulada por el apoderado del demandado y de NUEVA EPS.

ESTA DECISIÓN QUEDA NOTIFICADA EN ESTRADOS.  
RECURSOS: NO SE PRESENTARON.

5.1.4. EXCEPCIÓN: *"FALTA DE COMPETENCIA"*

TESIS Y ARGUMENTO CENTRAL: Sostiene el apoderado de NUEVA EPS, que la jurisdicción competente para conocer del presente asunto es la ordinaria en su especialidad laboral y seguridad social, toda vez que la controversia se enmarca en la relación existente entre la entidad administradora de pensiones y la persona afiliada al sistema, sin importar la relación jurídica o el acto jurídico que se controvierte.

DECISIÓN: Pues bien, según lo establecido en el artículo 138 del CPCA, 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.

Y en el presente asunto se pretende principalmente la nulidad de un acto administrativo expedido por una entidad de orden público, que constituye una manifestación de la voluntad de la administración, tendiente a producir efectos jurídicos respecto del señor FREDYS JOSÉ ZULETA VERGEL, situación ésta que es de conocimiento de esta jurisdicción a través del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, bajo el cual se está tramitando el asunto. Además, esta jurisdicción es competente en virtud del llamado fuero de atracción, por tanto, se conserva la competencia para declarar la responsabilidad de una persona pública o privada atraída, incluso cuando sea exonerada de la obligación de reparar, es decir, se adquiere la competencia en forma definitiva y no provisional ni condicionada.

Así las cosas, se declara no probada la excepción de "FALTA DE COMPETENCIA", propuesta por el apoderado de NUEVA EPS.

ESTA DECISIÓN QUEDA NOTIFICADA EN ESTRADOS.  
RECURSOS: NO SE PRESENTARON.

#### 5.1.5. EXCEPCIÓN: "FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR ACTIVA"

TESIS Y ARGUMENTO CENTRAL: Afirma el apoderado de NUEVA EPS, que COLPENSIONES no está facultada para solicitar el reintegro de las sumas pagadas a título de aportes en salud del señor FREDYS JOSÉ ZULETA VERGEL, toda vez que el sujeto activo de la contribución parafiscal es el sistema General de Seguridad Social en Salud.

DECISIÓN: Pues bien, según los lineamientos expuestos por el órgano de cierre de la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, la legitimación en la causa por activa supone la verificación de que quien demanda tenga la titularidad para reclamar el interés jurídico que se debate en el proceso y, por lo tanto, sin importar si son o no procedentes las pretensiones elevadas –lo que supondrá efectuar un análisis de fondo de la controversia a la luz del derecho sustancial– sí sea el llamado a discutir su procedencia dentro del trámite judicial.

Así las cosas, atendiendo que la entidad pública demandante pretende la nulidad de su propio acto administrativo, a través de la figura denominada vía jurisprudencialmente como lesividad, concluye este operador judicial, que la misma se encuentra legitimada en la causa por activa para reclamar el interés jurídico que se debate en el proceso.

Ahora, los argumentos expuestos por el proponente de la excepción conllevan a realizar un análisis de fondo de la controversia, la cual escapa de la órbita de competencia en la etapa preliminar en la que nos encontramos, pues ello corresponde a la decisión definitiva que deba proferirse. Máxime, cuando la pretensión relacionada con el reintegro de las sumas pagadas por concepto de aportes en salud, lo es a título de restablecimiento del derecho, solo en el evento de encontrarse configurada la nulidad del acto que se acusa, lo que se insiste, debe resolverse es en la correspondiente sentencia.

En consecuencia, se niega la excepción de "FALTA DE LEGITIMACIÓN POR ACTIVA", propuesta por el apoderado de NUEVA EPS.

ESTA DECISIÓN QUEDA NOTIFICADA EN ESTRADOS.  
RECURSOS: NO SE PRESENTARON.

5.1.6. EXCEPCIÓN: "FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR PASIVA"

TESIS Y ARGUMENTO CENTRAL: Afirma el apoderado de NUEVA EPS, que ésta por disposición legal, es únicamente una administradora de los recursos parafiscales que ingresan al Sistema de Seguridad Social en Salud, más no el sujeto activo de dichos recursos. En consecuencia, al no tener la titularidad sobre los mismos, no es la entidad llamada a devolverlos.

Por su parte, la apoderada de la ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD – ADRES, alega que dicho ente no ha tenido participación alguna en los actos administrativos expedidos por COLPENSIONES; además que se ha desconocido el procedimiento administrativo especial para la devolución de aportes, previsto en la Resolución 5510 de 2013.

DECISIÓN: Sobre el tema, estima el Despacho, que la citada excepción no tiene vocación de prosperidad, respecto de ninguna de las dos entidades proponentes, toda vez que, que en la presente demanda se solicita entre otros aspectos, el reintegro de los valores girados por concepto de salud a favor del señor FREDYS JOSÉ ZULETA VERGEL, desde la fecha de su inclusión en nómina de pensionados, los cuales fueron entregados a NUEVA EPS, existiendo entre ésta y el ADRES, una relación jurídica en cuanto al tema de devolución de aportes en salud, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 12 del Decreto 4023 de 2011.

En consecuencia, dichas entidades deben hacer parte de la presente *litis*, pues, les corresponde ejercer su derecho de defensa y contradicción en pro de sus intereses, debiéndose resolver por el operador judicial, su presunta responsabilidad, en la correspondiente sentencia.

Así entonces, para poder determinar la responsabilidad de las entidades llamadas como terceros interesados en las resultas del proceso en el presente asunto, se requiere que el proceso avance en sus etapas, se enriquezca el material probatorio, e incluso que se esclarezcan los hechos con lo planteado en los alegatos finales. De igual forma, las razones expuestas imponen detenerse en el examen del ordenamiento legal y constitucional alegado; teniendo en cuenta además los lineamientos jurisprudenciales que existan sobre el tema, para finalmente adoptar la decisión definitiva que en derecho corresponda.

Lo que se traduce, en la facultad que tienen los sujetos litigiosos para intervenir en el trámite del proceso, y en este sentido ejercer sus derechos de defensa y contradicción. En consecuencia, la legitimación en la causa por pasiva se asocia con quien tendría el deber correlativo de satisfacer el derecho en caso de que se profiera una sentencia favorable a los intereses del demandante.

En consecuencia, se niega la excepción de "FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR PASIVA", propuesta por los apoderados de NUEVA EPS y ADRES.

ESTA DECISIÓN QUEDA NOTIFICADA EN ESTRADOS.  
RECURSOS: NO SE PRESENTARON

5.1.7. EXCEPCIÓN: "FALTA DE AGOTAMIENTO DEL REQUISITO DE PROCEDIBILIDAD FRENTE AL ADRES".

TESIS Y ARGUMENTO CENTRAL: Sostiene la apoderada de ADRES, que debió agotarse el requisito de procedibilidad, en razón a que en el presente asunto no se está discutiendo el reconocimiento pensional que tendría el carácter de un asunto no susceptible de conciliación, sino el actuar de COLPENSIONES, encaminado a efectuar un descuento y posterior recobro.

DECISIÓN: Lo primero que advierte el Despacho, es que la referida excepción no se encuentra catalogada como excepción previa, sin embargo, como los argumentos de su proposición apuntan a la falta de un requisito de procedibilidad, puede encuadrarse en la de INEPTITUD SUSTANTIVA DE LA DEMANDA POR FALTA DE REQUISITOS LEGALES, la cual pasa a resolverse en los siguientes términos:

Según los lineamientos expuestos por el Consejo de Estado, recae en las autoridades judiciales, la obligación de notificar o comunicar sus decisiones no solo a las partes, sino también a los terceros que tengan un interés jurídico en ellas, pues unos y otros son titulares del derecho al debido proceso y, por tanto, a todos se les debe brindar la oportunidad de expresar sus opiniones, de presentar y controvertir las pruebas allegadas en su contra, y de recurrir, a través de los recursos previamente instituidos, las decisiones adoptadas que le sean contrarias.

En el presente asunto se advierte, que ADRES funge en calidad de tercero interesado en las resultas del proceso, tal y como ya se ha indicado en todo el discurrir procesal y de esta audiencia, y ello atendiendo a que el demandado manifestó que ésta administra y regula los recursos del sistema general de seguridad social en salud; razón por la cual no es posible predicar respecto de ella la acreditación de los requisitos de procedibilidad para demandar como si se tratara del demandado inicial. Máxime, que de conformidad con lo dispuesto en el artículo 70 del Código General del Proceso, los intervinientes toman el proceso en el estado en que se halle en el momento de su intervención.

Además, como ya se indicó anteriormente, en el presente asunto, COLPENSIONES pretende principalmente; la nulidad de actos administrativos propios, mediante los cuales reconoció una pensión de vejez, tratándose entonces el presente asunto de carácter laboral, en los que se encuentran involucrados derechos ciertos e indiscutibles, independientemente del restablecimiento del derecho que se pretenda.

En virtud de lo expuesto, se niega la excepción de "INEPTITUD SUSTANTIVA DE LA DEMANDA POR FALTA DE REQUISITOS LEGALES"- *Falta de agotamiento del requisito de procedibilidad*-, formulada por la apoderada de ADRES.

ESTA DECISIÓN QUEDA NOTIFICADA EN ESTRADOS.  
RECURSOS: NO SE PRESENTARON

VI.- DECISIÓN DEL RECURSO DE APELACIÓN. -

Sería del caso agotar todas las etapas previstas para la audiencia inicial contempladas en el artículo 180 del CPACA, en aras de dar efectiva aplicación a los principios de celeridad y economía procesal, de acuerdo a los lineamientos expuestos en jurisprudencia del Consejo de Estado, no obstante, atendiendo que en el caso particular, ante la posibilidad de revocarse la decisión adoptada, influye necesariamente en lo que se resuelva en las etapas de fijación del litigio y decreto



de pruebas, a juicio del Despacho no es posible continuar con la diligencia, y por ende la continuación de la misma queda suspendida al regreso del expediente por parte del Consejo de Estado.

Así las cosas, teniendo en cuenta lo dispuesto en el numeral 6 del artículo 180 del CPACA, se concede en el efecto suspensivo el recurso de apelación interpuesto por el señor apoderado del DEMANDADO, contra el auto proferido en esta audiencia, que resolvió NEGAR la excepción de "CADUCIDAD".

En consecuencia, por Secretaría, remítase el presente proceso al Honorable Consejo de Estado, para que se surta el recurso concedido.

ESTA DECISIÓN QUEDA NOTIFICADA EN ESTRADOS.  
RECURSOS: NO SE PRESENTARON.

No siendo otro el objeto de la presente audiencia, siendo las 4:30 de la tarde se da por terminada, y en constancia se ordena levantar la correspondiente acta para que sea firmada por los intervinientes.



JOSÉ ANTONIO APONTE OLIVELLA  
MAGISTRADO



JESÚS EDUARDO RODRÍGUEZ OROZCO  
MINISTERIO PÚBLICO



JOSÉ ALBERTO OROZCO TOVAR  
APODERADO SUSTITUTO PARTE DEMANDANTE



JHONATAN DAVID JAIMES PÉREZ  
APODERADO PARTE DEMANDADA



JOHN EDWARD ROMERO RODRÍGUEZ  
APODERADO NUEVA EPS



PAOLA ANDREA RUIZ GONZÁLEZ  
APODERADA ADRES