



**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL META**

Villavicencio, veinte (20) de agosto de dos mil veinte (2020)

**RADICACIÓN:** 50 001 23 33 000 2018 00329 00  
**M. DE CONTROL:** NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO  
**DEMANDANTE:** SERGIO LUIS ÁLVAREZ MULLET  
**DEMANDADO:** DEPARTAMENTO DEL META Y ESE SOLUCIÓN SALUD

Con ocasión del auto proferido en el asunto de la referencia el pasado 15 de julio, por el cual se corrió traslado de la digitalización del expediente, tanto la apoderada del Departamento del Meta como la apoderada de la ESE Departamental Solución Salud, remitieron mediante correo electrónico, recibidos el 16 y 22 de julio de 2020, respectivamente, memorial en el que manifiestan que no les ha sido posible acceder al archivo digitalizado; no obstante, verificado personalmente por la suscrita como usuario externo se pudo comprobar que la digitalización del expediente se encuentra disponible en la plataforma Tyba en la que fue indicada en el citado auto, según queda evidenciado en la consulta descargada en formato PDF adjunto al presente auto.

Allí aparece con un ícono en forma de lupa azul, cada una de las actuaciones registradas, y al abrir cada una se pudo descargar los documentos correspondientes a aquellas, por manera que no les asiste razón a las apoderadas. Cabe aclarar que cuando el documento no está disponible para consulta el ícono aludido aparece en color gris.

No se descarta la posibilidad que de forma intermitente y excepcional puedan presentarse fallas en la citada plataforma, impidiendo la visualización momentánea de las actuaciones o sus archivos, razón por la cual se le solicita a las memorialistas que en lo sucesivo antes de hacer manifestaciones similares a las que aquí ocupan la atención de este despacho, intenten varias veces y en distintos momentos la consulta que requieran, pues no resulta proporcional el desgaste que se genera en el personal de secretaría y del despacho con este tipo de memoriales frente a la falla técnica transitoria que pueda presentarse.

Ahora bien, el apoderado del Departamento del Meta en su contestación solicitó se realice un control de legalidad del asunto por cuanto advirtió que la parte actora, pese a haber enunciado en su escrito inicial que allegaba la constancia de conciliación expedida por la Procuraduría Delegada para Asuntos Administrativos, no adjuntó el documento con la demanda, y, la conciliación prejudicial corresponde a un requisito necesario para acudir al medio de control de Nulidad y Restablecimiento del Derecho, por lo que considera debió haberse inadmitido la misma.

En efecto, el artículo 207 del CPACA establece "Agotada cada etapa del proceso, el juez ejercerá el control de legalidad para sanear los vicios que acarrear nulidades, los cuales, salvo que se trate de hechos nuevos, no se podrán alegar en las etapas siguientes", por lo que se procederá a analizar la situación alegada por el apoderado de la entidad demandada.

Frente al requisito de procedibilidad para demandar, el numeral 1º del artículo 161 del CPACA establece:

**"ARTÍCULO 161. REQUISITOS PREVIOS PARA DEMANDAR.** La presentación de la demanda se someterá al cumplimiento de requisitos previos en los siguientes casos:

1. Cuando los asuntos sean conciliables, el trámite de la conciliación extrajudicial constituirá requisito de procedibilidad de toda demanda en que se formulen pretensiones relativas a nulidad con restablecimiento del derecho, reparación directa y controversias contractuales.

*En los demás asuntos podrá adelantarse la conciliación extrajudicial siempre y cuando no se encuentre expresamente prohibida.*

*Cuando la Administración demande un acto administrativo que ocurrió por medios ilegales o fraudulentos, no será necesario el procedimiento previo de conciliación. (...)"*. (Subraya fuera de texto original).

A su vez, el artículo 2º del Decreto 1716 de 2009, establece que en materia de lo contencioso administrativo:

**Artículo 2º. Asuntos susceptibles de conciliación extrajudicial en materia contencioso administrativa.** Podrán conciliar, total o parcialmente, las entidades públicas y las personas privadas que desempeñan funciones propias de los distintos órganos del Estado, por conducto de apoderado, sobre los conflictos de carácter particular y contenido económico de los cuales pueda conocer la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo a través de las acciones previstas en los artículos 85, 86 y 87 del Código Contencioso Administrativo o en las normas que los sustituyan.

*Parágrafo 1º. No son susceptibles de conciliación extrajudicial en asuntos de lo contencioso administrativo:*

- Los asuntos que versen sobre conflictos de carácter tributario.*
- Los asuntos que deban tramitarse mediante el proceso ejecutivo de que trata el artículo 75 de la Ley 80 de 1993.*
- Los asuntos en los cuales la correspondiente acción haya caducado.*

*Parágrafo 2º. El conciliador velará porque no se menoscaben los derechos ciertos e indiscutibles, así como los derechos mínimos e intransigibles.*

*Parágrafo 3º. Cuando la acción que eventualmente se llegare a interponer fuere la de nulidad y restablecimiento de derecho, la conciliación extrajudicial sólo tendrá lugar cuando no procedan recursos en vía gubernativa o cuando esta estuviere debidamente agotada, lo cual deberá acreditarse, en legal forma, ante el conciliador.*

*Parágrafo 4°. En el agotamiento del requisito de procedibilidad de la acción de que trata el artículo 86 del Código Contencioso Administrativo, se entenderá incluida la acción de repetición consagrada en el inciso segundo de dicho artículo.*

*Parágrafo 5°. El agotamiento de la conciliación como requisito de procedibilidad, no será necesario para efectos de acudir ante tribunales de arbitramento encargados de resolver controversias derivadas de contratos estatales, cuyo trámite se regula por lo dispuesto por el artículo 121 de la Ley 446 de 1998”.*

Ahora bien, cuando el objeto de la controversia corresponde a derechos laborales, el Consejo de Estado<sup>1</sup> ha señalado:

*“Así las cosas, en lo que atañe a los derechos laborales, puede sostenerse que:*

- i) Algunos tienen el carácter de irrenunciables e intransigibles, como los salarios –mientras se encuentre vigente el vínculo laboral<sup>2</sup>- y los derechos mínimos laborales y de la seguridad social, «siempre que estos se hayan obtenido con el lleno de los requisitos señalados en la ley, es decir, cuando son ciertos e indiscutibles, pues su naturaleza es irrenunciable de conformidad con el artículo 53 de la Constitución Política»<sup>3</sup>.*
- ii) Otros derechos laborales, en tanto son inciertos y discutibles, sí son pasibles de un acuerdo conciliatorio, situación que debe analizarse en cada caso concreto<sup>4</sup>”.* (Subraya fuera de texto original)

En el presente asunto, en ejercicio del medio de control de Nulidad y Restablecimiento del Derecho, el señor Sergio Luis Álvarez Mullet demanda a la ESE Departamental Solución Salud y al Departamento del Meta, solicitando la nulidad de los actos administrativos No. 1608-18 y 16000-178 expedidos por las entidades demandadas respectivamente, mediante los cuales se le niega el pago de acreencias laborales.

Como restablecimiento del derecho, solicitó se ordene el pago de la suma de \$61.539.200 por concepto de las horas extras trabajadas, perjuicios y demás conceptos adeudados, los cuales, según el acápite de hechos corresponden a turnos de disponibilidad, cesantías, sanción moratoria y vacaciones.

En consecuencia, considera el despacho que en el presente asunto no era necesario agotar la conciliación como requisito de procedibilidad, en atención a que los derechos reclamados corresponden a aquellos de carácter irrenunciables e intransigibles, por cuanto son beneficios mínimos fruto de la relación legal y reglamentaria que se generó entre el demandante y la ESE Departamental, según la Resolución No. 658 del

<sup>1</sup> Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Segunda. Subsección A. Providencia del 30 de enero de 2020. Rad: 25000-23-42-000-2013-01722-01 (2427-18). CP: Rafael Francisco Suárez Vargas.

<sup>2</sup> Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección A, providencia del 27 de abril de 2016, expediente número 27001-23-33-000-2013-00101-01 (0488-14), M.P. Dr. Luis Rafael Vergara Quintero.

<sup>3</sup> Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección B, providencia del 20 de enero de 2011, expediente número 13001-23-31-000-2009-00254-01 (1823-09), M.P. Dr. Gerardo Arenas Monsalve.

<sup>4</sup> Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección A, auto del 19 de abril de 2012, expediente número 44001-23-31-000-2011-00105-01 (2029-2011), M.P. Dr. Alfonso Vargas Rincón.

15 de septiembre de 2016<sup>5</sup>.

Específicamente, en lo que tiene que ver con la sanción moratoria, el Consejo de Estado<sup>6</sup> ha determinado que no es exigible el requisito de procedibilidad, señalando lo siguiente:

*"La Subsección sostendrá la siguiente tesis: Al pretenderse a través del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho el reconocimiento y pago de la sanción moratoria por el no pago oportuno de las cesantías parciales, el requisito de procedibilidad de conciliación extrajudicial no es exigible. Lo anterior se sustenta en las siguientes razones:*

*(...)*

*Ahora bien, como lo que reclama la demandante en el sub lite es el reconocimiento y pago de la sanción moratoria, hay que destacar que el presupuesto que prevé la norma para que haya lugar a su reconocimiento es el pago tardío de las cesantías, de manera que frente a la prestación no hay litigio alguno porque lo que se sanciona es la negligencia de la entidad en efectuar los trámites tendientes a la satisfacción de la obligación, de ahí que al alegarse por la demandante los supuestos de hecho de la norma que consagra la indemnización moratoria – artículo 5 de la Ley 1071 de 2006 -, se puede concluir que se trata de un derecho cierto.*

*(...)*

*Por otro lado, frente a la característica de indiscutible del derecho, que hace relación a la seguridad sobre los extremos del mismo, se debe retomar lo expuesto por la Corte Constitucional en la sentencia que atrás se citó, en el sentido de sostener que el reconocimiento de estos derechos, en el plano teórico, incluso no haría necesaria una decisión judicial, como sucede con la sanción moratoria, indemnización que el legislador previó en precisos términos en el artículo 5 de la Ley 1071 de 2006<sup>7</sup>."*

Por lo tanto, en el presente caso no se requería surtir el requisito previo para demandar contenido en el numeral 1º del artículo 161 del CPACA.

Ahora bien, sería el caso reprogramar la Audiencia Inicial fijada en auto del 03 de octubre de 2019<sup>8</sup>, la cual no se pudo realizar con ocasión de la emergencia sanitaria generada por el COVID-19, no obstante, el despacho se pronunciará frente a la excepción formulada por el Departamento del Meta denominada "*falta de legitimación en la causa por pasiva*", en atención a lo establecido en el inciso 3º del artículo 12 del Decreto 806 del 4 de junio de 2020<sup>9</sup>.

<sup>5</sup> Pág. 71. Archivo denominado "50001233300020180032900\_ACT\_CONSTANCIA SECRETARIAL\_6-07-20209.26.02 A.M..PDF", ubicado en la actuación de primera instancia denominada "CONSTANCIA SECRETARIAL" del 06 de julio de 2020, en la plataforma TYBA.

<sup>6</sup> Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Segunda. Subsección A. Providencia del 7 de noviembre de 2018. Rad: 25000-23-42-000-2014-03487-01 (5139-16). CP: William Hernández Gómez.

<sup>7</sup> Por medio de la cual se adiciona y modifica la Ley 244 de 1995, se regula el pago de las cesantías definitivas o parciales a los servidores públicos, se establecen sanciones y se fijan términos para su cancelación.

<sup>8</sup> Pág. 369-370. *Ibidem*.

<sup>9</sup> **"Artículo 12. Resolución de excepciones en la jurisdicción de lo Contencioso Administrativo.** De las excepciones presentadas se correrá traslado por el término de tres (3) días en la forma regulada en el artículo 110 del Código General del Proceso, o el que lo sustituya. En este término, la parte demandante podrá pronunciarse sobre ellas y, si fuere el caso, subsanar los defectos anotados en las excepciones previas.

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 juzgador 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.

Las excepciones de cosa juzgada, caducidad, transacción, conciliación, falta de legitimación en la causa y prescripción extintiva, se tramitarán y decidirán en los términos señalados anteriormente.

La providencia que resuelva las excepciones mencionadas deberá ser adoptada en primera instancia por el juez, subsección, sección o sala de conocimiento. Contra esta decisión procederá el recurso apelación, el cual será resuelto por la subsección,

En principio debe señalarse frente a la excepción en mención, que si bien la misma fue presentada como previa, no se encuentra enlistada en el artículo 100 del CGP<sup>10</sup>; por otro lado, en atención a que es una de las que hace alusión el numeral sexto del artículo 180 del CPACA<sup>11</sup>, el Consejo de Estado ha señalado que se trata de una excepción que puede ser resuelta en la Audiencia Inicial o en la sentencia, dependiendo si el debate gira en torno a la legitimación de hecho o material.

Frente a esta clasificación de la legitimación, el Consejo de Estado<sup>12</sup> ha indicado que:

*"La legitimación en la causa es un presupuesto procesal derivado de la capacidad para ser parte, las personas con legitimación en la causa se encuentran en relación directa con la pretensión, ya sea como demandante o como demandado. La jurisprudencia de esta Corporación ha analizado dicho elemento desde dos dimensiones: la de hecho y la material. La primera, surge de la formulación fáctica y de la imputación presentada en la demanda, mientras que la segunda se deriva del análisis probatorio y pretende acreditar o desvirtuar la configuración de la responsabilidad atribuida a la parte demandada. El estudio de la legitimación material por pasiva tiene lugar en la sentencia.*

*En providencia reciente<sup>13</sup>, este Despacho explicó el alcance de la legitimación en la causa, de hecho y material, como se expone a continuación:*

*La legitimación de hecho se refiere a la relación procesal que se deriva de la pretensión formulada por el demandante respecto del demandado, es decir, se trata de una relación jurídica nacida de la atribución de una conducta en la demanda y de la notificación del libelo inicial al demandado, de manera que quien cita a otro y le endilga la conducta, activa u omisiva, que da lugar a que se incoe la pretensión, está legitimado de hecho por activa, y a quien se cita y se le atribuye la referida acción u omisión resulta legitimado de hecho por pasiva, claro está, después de la notificación del auto admisorio de la demanda.*

*La legitimación material en la causa alude a la participación real de las personas en el hecho que origina la presentación de la demanda y/o a la titularidad del derecho reclamado, independientemente de que dichas personas hayan demandado o hayan sido demandadas, razón por la cual debe estudiarse en la sentencia.*

*Frente a lo anterior, el tratadista Arias García considera:*

---

sección o sala del tribunal o Consejo de Estado. Cuando esta decisión se profiera en única instancia por los tribunales y Consejo de Estado se decidirá por el magistrado ponente y será suplicable".

<sup>10</sup> "Artículo 100. Salvo disposición en contrario, el demandado podrá proponer las siguientes excepciones previas dentro del término de traslado de la demanda:

1. Falta de jurisdicción o de competencia.

2. Compromiso o cláusula compromisoria.

3. Inexistencia del demandante o del demandado.

4. Incapacidad o indebida representación del demandante o del demandado.

5. Ineptitud de la demanda por falta de los requisitos formales o por indebida acumulación de pretensiones.

6. No haberse presentado prueba de la calidad de heredero, cónyuge o compañero permanente, curador de bienes, administrador de comunidad, albacea y en general de la calidad en que actúe el demandante o se cite al demandado, cuando a ello hubiere lugar.

7. Habérsele dado a la demanda el trámite de un proceso diferente al que corresponde.

8. Pleito pendiente entre las mismas partes y sobre el mismo asunto.

9. No comprender la demanda a todos los litisconsortes necesarios.

10. No haberse ordenado la citación de otras personas que la ley dispone citar.

11. Haberse notificado el auto admisorio de la demanda a persona distinta de la que fue demandada".

<sup>11</sup> "Artículo 180. Vencido el término de traslado de la demanda o de la de reconvencción según el caso, el Juez o Magistrado Ponente, convocará a una audiencia que se sujetará a las siguientes reglas: (...) 6. Decisión de excepciones previas. El Juez o Magistrado Ponente, de oficio o a petición de parte, resolverá sobre las excepciones previas y las de cosa juzgada, caducidad, transacción, conciliación, falta de legitimación en la causa y prescripción extintiva. Si excepcionalmente se requiere la práctica de pruebas, se suspenderá la audiencia, hasta por el término de diez (10) días, con el fin de recaudirlas. Al reanudar la audiencia se decidirá sobre tales excepciones. Si alguna de ellas prospera, el Juez o Magistrado Ponente dará por terminado el proceso, cuando a ello haya lugar. Igualmente, lo dará por terminado cuando en la misma audiencia advierta el incumplimiento de requisitos de procedibilidad. El auto que decida sobre las excepciones será susceptible del recurso de apelación o del de súplica, según el caso".

<sup>12</sup> Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. Subsección A. Providencia del 10 de marzo de 2020. Rad: 08001-23-33-000-2016-00935-01 (63247). CP: María Adriana Marín.

<sup>13</sup> Auto de 12 de noviembre de 2019, expediente 2014-01705-02(61153).

*"Lo anterior implicará que si se trata de falta de legitimación 'material', la misma no es posible decidirla y menos declararla en la audiencia inicial si lo que se pretende es que se exonere de responsabilidad a alguno de los demandados, siendo un asunto que debe resolverse en la sentencia, una vez recaudadas y estudiadas las pruebas solicitadas. La única ausencia de legitimación posible de resolver en la audiencia inicial es la de hecho"<sup>14</sup>.*

*La legitimación en la causa está directamente relacionada con el objeto de la litis, es decir, se trata de un elemento sustancial vinculado con la pretensión, en ese sentido, no constituye un presupuesto procesal, como sí lo es la legitimación en el proceso; por el contrario, la legitimación en la causa ha sido entendida como un presupuesto para la sentencia de fondo, en otras palabras, es un requisito para que exista un pronunciamiento de mérito sobre la relación jurídico – sustancial que es materia de juzgamiento. En ese orden de ideas, la ausencia de legitimación en la causa no genera nulidad del proceso, lo que enerva es la posibilidad de obtener una decisión sobre el asunto.*

*En línea con lo expuesto, se concluye que en esta etapa del proceso, las entidades demandadas se encontrarán legitimadas para comparecer al proceso, en la medida de la atribución de responsabilidad efectuada por la parte actora en la demanda; su contribución en la producción del daño, será materia de estudio en la sentencia.".* (Subraya fuera de texto original)

Como se mencionó en precedencia, en el presente asunto se pretende, entre otros, la nulidad del acto administrativo No. 16000-178 expedido por el Departamento del Meta, ente territorial que sustenta la falta de su legitimación en el proceso en que el demandante no tuvo vinculación alguna con él sino con la ESE Solución Salud que es un establecimiento público con patrimonio propio, autonomía administrativa y personería jurídica, por ende no existe una relación real de aquel con las pretensiones de la demanda. Es decir, se aborda la esfera material de la excepción invocada, que incluso se reconoce en el planteamiento de la misma cuando se afirma que *"...corresponde a un asunto sustancial, que deberá ser decidido en la sentencia..."*, no obstante el abogado del Departamento del Meta apela al numeral 6º del artículo 180 del CPACA para que se dé por terminado el proceso por considerar que en este caso se verifica que no existe legitimación en la causa de su representado.

En consecuencia, teniendo en cuenta que se pide la nulidad de un acto expedido por el ente territorial y lo que alega como defensa es la falta de legitimación en la causa por pasiva desde su esfera material, no es la etapa inicial del proceso el momento de decidir tal excepción, sino en la sentencia, por ende el presente pronunciamiento no se enmarca dentro de la preceptiva del cuarto inciso del artículo 12 del Decreto 806 del 4 de junio de 2020, pues no se está decidiendo la citada excepción sino se está difiriendo para la providencia que ponga fin a la instancia.

Por último, observa el despacho que la apoderada judicial de la ESE Departamental Solución Salud en su contestación formuló la excepción de Caducidad<sup>15</sup>,

<sup>14</sup> "ARIAS GARCÍA, Fernando. *Derecho Procesal Administrativo*, 3ª edición. Grupo Editorial Ibáñez, Bogotá, 2018, p p. 302".

<sup>15</sup> Pág. 161. Archivo denominado "50001233300020180032900\_ACT\_CONSTANCIA SECRETARIAL\_6-07-20209.26.02 A.M...PDF", ubicado en la actuación de primera instancia denominada "CONSTANCIA SECRETARIAL" del 06 de julio de 2020, en la plataforma TYBA.

la que según lo previsto en el inciso cuarto del artículo 12 del Decreto 806 del 04 de junio de 2020, deberá ser resuelta por la Sala de Decisión; en ese sentido, en auto separado se proveerá sobre la misma, una vez ejecutoriada la presente decisión.

Por secretaría, ingrese de nuevo el expediente cuando quede ejecutoriada la presente providencia.

**NOTIFÍQUESE.**



**CLAUDIA PATRICIA ALONSO PÉREZ**  
Magistrada

# Información del Proceso.

**Código Proceso**

50001233300020180032900

**Tipo Proceso**

MEDIOS DE CONTROL

**Clase Proceso**

NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL

**Subclase Proceso**

EN LABORAL

**Departamento**

META

**Ciudad**

VILLAVICENCIO 50001

**Corporación**

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO

**Especialidad**

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO ORAL

**Distrito\Circuito**

VILLAVICENCIO

**Número Despacho**

000

**Despacho**

TRIBUNAL CONTENCIOSO ADMINISTF

**Dirección****Teléfono****Celular****Correo Electrónico Externo****Fecha Publicación****Fecha Providencia****Fecha Finalización****Tipo Decisión****Observaciones Finalización**[Sujetos](#)[Predios](#)[Archivos](#)[Actuaciones](#)**Ciclo****Tipo Actuación**

**Fecha Inicial**

**Fecha Final**


Consultar

Cancelar

	CICLO	TIPO ACTUACIÓN	FECHA ACTUACIÓN	FECHA DE REGISTRO
	GENERALES	AGREGAR MEMORIAL	4/08/2020	4/08/2020 11:50:07 A.M.
	GENERALES	AGREGAR MEMORIAL	23/07/2020	23/07/2020 9:26:48 P.M.
	GENERALES	ENVIÓ DE NOTIFICACIÓN	16/07/2020	16/07/2020 2:05:46 P.M.
	NOTIFICACIONES	FIJACION ESTADO	16/07/2020	15/07/2020 9:03:38 A.M.
	TRASLADOS	AUTO CORRE TRASLADO	15/07/2020	15/07/2020 9:03:38 A.M.
	GENERALES	AL DESPACHO	15/07/2020	15/07/2020 8:16:31 A.M.
	GENERALES	CONSTANCIA SECRETARIAL	6/07/2020	6/07/2020 9:26:37 A.M.

Total Registros : 0 - Páginas : 0 de 0

[Regresar](#)

© 2020 - RED INTEGRADA PARA LA GESTIÓN DE PROCESOS JUDICIALES EN LÍNEA