



Cartagena de Indias D. T. y C., cuatro (04) de abril de dos mil veintidós (2022)

Medio de control	Nulidad y restablecimiento del derecho
Radicado	13-001-33-33-005-2021-00073-00
Demandante	Carmen Solano De Silva
Demandado	Municipio de Magangué Nación-Ministerio de educación-Fondo de Prestaciones Sociales del Magisterio -Fiduprevisora S.A.
Asunto	Resolver recurso de reposición y subsidio apelación auto denegó medida cautelar
Auto interlocutorio No.	142

ANTECEDENTES

Visto el informe secretarial que antecede, procede el Despacho a revisar la actuación encontrando lo siguiente:

-Mediante auto de 09 de diciembre de 2021¹ se resolvió negar la medida cautelar de suspensión del acto demandado solicitada junto con la demanda en el presente asunto.

-Contra la anterior decisión el demandante interpuso el recurso de reposición y subsidio apelación².

-Del recurso se dio traslado a la parte demandada en 21 de enero de 2022³, sin que hiciera manifestación alguna. El proceso ingresó al despacho el 07 de febrero de 2022.

Teniendo en cuenta el relato anterior, corresponde es resolver el recurso de reposición interpuesto por la demandante.

CONSIDERACIONES

Sea lo primero señalar que conforme a la modificación introducida por la ley 2080 de 2021 art. 61 al art. 242 de la ley 1437 de 2011, el recurso de reposición procede contra todos los autos, salvo norma legal en contrario.

En cuanto a su oportunidad y trámite, se aplicará lo dispuesto en el Código General del Proceso que sobre la reposición en sus art. 318 y s.s.:

ARTÍCULO 318. PROCEDENCIA Y OPORTUNIDADES. *Salvo norma en contrario, el recurso de reposición procede contra los autos que dicte el juez, contra los del magistrado sustanciador no susceptibles de súplica y contra los de la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, para que se reformen o revoquen.*

El recurso de reposición no procede contra los autos que resuelvan un recurso de apelación, una súplica o una queja.

¹ Documento 38 expediente electrónico

² Documento 40 expediente electrónico Pág. 130

³ Documento 42





El recurso deberá interponerse con expresión de las razones que lo sustenten, en forma verbal inmediatamente se pronuncie el auto. Cuando el auto se pronuncie fuera de audiencia el recurso deberá interponerse por escrito dentro de los tres (3) días siguientes al de la notificación del auto.

El auto que decide la reposición no es susceptible de ningún recurso, salvo que contenga puntos no decididos en el anterior, caso en el cual podrán interponerse los recursos pertinentes respecto de los puntos nuevos.

Los autos que dicten las salas de decisión no tienen reposición; podrá pedirse su aclaración o complementación, dentro del término de su ejecutoria.

PARÁGRAFO. Cuando el recurrente impugne una providencia judicial mediante un recurso improcedente, el juez deberá tramitar la impugnación por las reglas del recurso que resultare procedente, siempre que haya sido interpuesto oportunamente.

ARTÍCULO 319. TRÁMITE. *El recurso de reposición se decidirá en la audiencia, previo traslado en ella a la parte contraria.*

Cuando sea procedente formularlo por escrito, se resolverá previo traslado a la parte contraria por tres (3) días como lo prevé el artículo 110.

Entonces, resulta procedente el recurso de reposición contra el auto que denegó la medida cautelar y se observa que el mismo fue interpuesto en oportunidad, ya que notificado el 09 de diciembre de 2021 el recurso fue interpuesto el 12 de diciembre de 2021.

Se pasará al estudio de fondo de la reposición interpuesta.

- **EL RECURSO**

La parte demandante considera que en la decisión no se tuvo en cuenta los arts. 93 y 97 Ley 1437 de 2011, porque le correspondía a la administración adelantar el proceso de revocatoria directa, y pretendió revocar tácitamente un acto notificado y ya ejecutoriado para dejar sin efectos la Resolución No. 0249 de 8 de septiembre 2020 ", por el cual se revisa y ordena el pago de un ajuste de cesantía definitiva a un docente nacionalizado". Y cita una decisión judicial del Consejo de Estado.

-**DECISION**

Este despacho no repondrá la decisión manteniendo la misma, en primera instancia porque el recurso no ofrece una argumentación fáctica ni jurídica adicional que contradiga los argumentos de la decisión que se recurre, siendo esa su carga como recurrente.

En segunda instancia, frente al motivo de inconformidad respecto a no haberse considerado por el despacho lo previsto en los arts. art. 93 y 97 Ley 1437 de 2011, ello no es cierto, todo lo contrario, como se dijo en la providencia impugnada, si bien para la revocatoria de los actos administrativos en los términos de art. 97 del C. de P.A. y de lo C.A., se requiere el consentimiento previo, expreso y escrito del titular, en el caso de marras se consideró necesario tener en cuenta que se trataba de un trámite complejo en el que intervienen varias entidades para el reconocimiento y pago de la prestación (SED-FOMAG-FIDUPREVISORA S.A.), ya que, aunque el acto lo profiere el ente territorial, la obligada al pago es el FOMAG y por ello se ha

Página 2 de 5





establecido un trámite para que éste a través de la FIDUPREVISORA S.A., como su vocera, imparta autorización o aprobación del acto administrativo proyectado.

Siendo así, para establecer la legalidad del acto demandado y la competencia del ente territorial y la legalidad del procedimiento adelantado para modificar mediante Resolución No.0395 de 28 de diciembre de 2020 (acto aquí demandado) la Resolución NO. 249 de 8 de septiembre de 2020 proferida por el ente territorial, pero que obligaba al FOMAG, resulta necesario que se allegue toda la actuación administrativa, y en el expediente solo obran los actos, y por ello la ilegalidad no se evidencia de forma palmaria; máxime, y así fue señalado en el auto que se recurre, se trata de un acto que goza de presunción de legalidad, y haciendo ponderación de intereses, tampoco se advierte un perjuicio irremediable que haga necesaria la medida cautelar. Y también está de por medio el patrimonio público, estando el acto demandado justificado en la aplicación de la prescripción respecto de unos derechos que se afirman fueron erróneamente reconocidos.

En tales condiciones, así como se dijo en el auto objeto de recurso, en esta instancia procesal, cuando el proceso apenas comienza y sin más pruebas que los actos, no puede decirse cosa contraria a que la actuación estuvo ajustada derecho, ya que los actos administrativos cuentan con sus respectivas motivaciones fácticas y las de orden legal, por lo que, se reitera, la presunción de legalidad debe desvirtuarse en el presente proceso con las pruebas que legal y oportunamente se alleguen, ya que el acto demandado en estricto sentido no es una revocatoria y por ello, en principio, no tendría que agotar el procedimiento del art. 97 del CPACA y obtener el consentimiento del administrado que es lo señalado por el demandante.

Tampoco es evidente que la administración no gozará de competencia para proferir el acto administrativo demandado.

En consecuencia, considera el despacho que no hay lugar a revocar auto de 09 de diciembre de 2021 por medio del cual se denegó la medida cautelar solicitada por el demandante.

-DE LA APELACION.

Sobre el recurso de apelación presentado en subsidio del de reposición, se concederá el mismo en los términos del art. 242 numeral 5 modificado por el 62⁴ al art. 243 del CPACA. que señala:

*“ (...) **ARTÍCULO 243. APELACIÓN.** <Artículo modificado por el artículo 62 de la Ley 2080 de 2021. El nuevo texto es el siguiente:> Son apelables las sentencias de primera instancia y los siguientes autos proferidos en la misma instancia:*

(...)

5. El que decrete, deniegue o modifique una medida cautelar..”

⁴ Ley 2080 de 2021.





Sobre el efecto en que se concederá, atendiendo lo señalado en el parágrafo⁵ del art. 243 del CPACA, será en el efecto devolutivo, por lo que por secretaría deberá repartirse el mismo al Superior y dejar constancia de ello en el expediente, sin que ello impida que pueda seguirse adelante con el trámite del proceso.

A efectos de lo anterior, se remitirá el proceso al H. Tribunal Administrativo de Bolívar para lo de su competencia.

Por tratarse de un expediente totalmente digitalizado, es criterio de este despacho que no es necesario dar aplicación al artículo 324 del CGP sobre el pago de expensas.

Teniendo en cuenta lo anterior, el Juzgado Quinto Administrativo de Cartagena,

RESUELVE:

Primero: No reponer el auto de 09 de diciembre de 2021 por medio del cual se negó la medida cautelar de suspensión del acto administrativo en el presente asunto.

Segundo: Conceder en efecto devolutivo el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra el auto de 09 de diciembre de 2021.

Tercero: Por secretaría remítase el Proceso al H. Tribunal Administrativo de Bolívar, a fin de que resuelva la alzada.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

**MARÍA MAGDALENA GARCÍA BUSTOS.
JUEZ**

Firmado Por:

**Maria Magdalena Garcia Bustos
Juez Circuito
Juzgado Administrativo
Contencioso 005 Administrativa
Cartagena - Bolivar**

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

⁵ **PARÁGRAFO 1o.** El recurso de apelación contra las sentencias y las providencias listadas en los numerales 1 a 4 de este artículo se concederá en el efecto suspensivo. La apelación de las demás providencias se surtirá en el efecto devolutivo, salvo norma expresa en contrario.





Código de verificación:

490e7e9258217ef5cacaf6ecad8cb951ee87bbf704cd37a6942dea67f61d78d5

Documento generado en 04/04/2022 05:14:10 PM

**Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente
URL: <https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**



SC25811-03

