

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE NARIÑO
SECRETARIA

ESTADOS ELECTRONICOS

18 DE MARZO DE 2021

Magistrado: Dr. EDGAR GUILLERMO CABRERA RAMOS

2018-00147	CONTROVERSIA CONTRACTUALES GRUPO GEMLSA S.A.S VS INSTITUTO PARA EL DESARROLLO DE ANTIOQUIA – IDEA Y OTRO	AUTO APRUEBA CONCILIACIÓN	03/03/2021
2017-00083 (7685)	NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO ROSE MARY ANDUN GETIAL VS NACIÓN – MINISTERIO DE EDUCACIÓN FNPSM	AUTO CONFIRMA AUTO DICTADO EN AUDIENCIA INICIAL POR EL JUZGADO NOVENO	03/03/2021
2016-00143	CONTROVERSIA CONTRACTUALES MUNICIPIO DE IPIALES VS UNIÓN TEMPORAL SEGURIDAD VIAL ANDINA	AUTO DECLARA INFUDADO IMPEDIMENTO	03/03/2021
2019-00110	NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO GLORIA MERCEDES QUIÑONEZ CORTES VS MIN EDUCACIÓN – FOMAG Y OTROS	AUTO ORDENA SURTIR NOTIFICACIÓN	17-03-2021
2018-00560	NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO FADIR MILENA BOLAÑOS Y OTRO VS UNIDAD PARA LA GESTIÓN DE RIESGO DE DESASTRES	AUTO ORDENA PONER EN CONOCIMIENTO DICTAMEN PERICIAL Y FIJA FECHA PARA AUDIENCIA	17-03-2021
2015-00511 (6833)	NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO VICTOR ALEMÁN HERNANDEZ VS MIN DEFENSA POLICÍA NACIONAL	AUTO NIEGA SOLICITUD DE NULIDAD	17-03-2021
2021-00059	REPARACIÓN DIRECTA MARLENE DEL CARMEN PAZ DE VALENCIA VS NACIÓN RAMA JUDICIAL – DIRECCIÓN EJECUTIVA DE ADMINISTRACIÓN JUDICIAL	AUTO REMITE POR COMPETENCIA	17-03-2021
2021-00001	NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO NORMA ROCÍO CHINGUA VARGAS VS MUNICIPIO DE PASTO	AUTO ADMITE DEMANDA	17-03-2021

2016-00683 (6188)	EJECUTIVO CONTRACTUAL CONSORCIO ARCUING VS ISNTITUTO TECNOLÓGICO DEL PUTUMAYO	AUTO DECRETA SOLICITUD DE PRUEBAS EN SEGUNSTA INSTANCIA	17-03-2021
----------------------	--	--	------------

VER PROVIDENCIAS A CONTINUACIÓN





Tribunal Administrativo de Nariño Sala Primera de Decisión

MAGISTRADO PONENTE: EDGAR GUILLERMO CABRERA RAMOS

San Juan de Pasto, miércoles, tres (03) de marzo de dos mil veintiuno
(2021)

REF.: RADICACIÓN No. : 52001-2333-000-2018-00147-00

ACCIÓN : CONTROVERSIAS CONTRACTUALES

DEMANDANTES : GRUPO GEMLSA S.A.S

DEMANDADOS : INSTITUTO PARA EL DESARROLLO DE
ANTIOQUIA-IDEA Y OTRO.

AUTO INTERLOCUTORIO

Procede la Sala a estudiar la viabilidad y hacer control de legalidad sobre la *conciliación judicial* celebrada el diecinueve (19) de enero de dos mil veintiuno (2021), dentro del asunto de la referencia.

I. ANTECEDENTES

La sociedad GRUPO GEMLSA S.A.S, a través de apoderado judicial debidamente constituido, instauró demanda de Controversias Contractuales en contra del INSTITUTO PARA EL DESARROLLO DE ANTIOQUIA, IDEA, con el propósito de que se reconozcan a su favor las siguientes pretensiones:

“PRIMERA.- Que se declare que durante la ejecución del contrato de obra N° 0184 del 13 de agosto de 2014, celebrado entre el INSTITUTO PARA EL DESARROLLO DE ANTIOQUIA-IDEA- y la sociedad GRUPO GEMLSA S.A., hoy GRUPO GEMLSA S.A.S., se presentaron situaciones imprevistas que no son imputables al contratista, sociedad GRUPO GEMLSA S.A., hoy GRUPO GEMLSA S.A.S., reconocidas y aceptadas por la Entidad Pública contratante, que implicaron el desequilibrio de la ecuación económica del citado contrato y, por lo tanto, tiene derecho el contratista a que se restablezca dicho equilibrio, reconociendo el INSTITUTO PARA EL DESARROLLO DE ANTIOQUIA-IDEA- los costos que tuvo que asumir, todo ello de conformidad con el artículo 5º, numeral 1, de la Ley 80 de 1993”.

Como consecuencia de la anterior petición, solicitó:

“Se condene al INSTITUTO PARA EL DESARROLLO DE ANTIOQUIA-IDEA-, al pago de los costos que tuvo que asumir el contratista GRUPO GEMLSA S.A., hoy GRUPO GEMLSA S.A.S., por valor de QUINIENTOS TREINTA Y NUEVE MILLONES SEISCIENTOS VEINTICUATRO MIL OCHOCIENTOS DIECIOCHO PESOS CON SETENTA Y OCHO CENTAVOS (\$539'624.818,78), o la suma que resulte probada, que corresponde a las pérdidas sufridas por el contratista en relación con los siguientes conceptos: imprevistos de administración \$240'449.423,00; imprevistos por costo de materiales \$92'285.175,84; imprevistos en costos mano de obra \$206'890.219,94, sumas que deberán indexarse o actualizarse, de conformidad con lo dispuesto en el inciso segundo del numeral 8° del artículo 4 de la Ley 80 de 1993 y la disposición sobre la materia en el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, sin perjuicio del reconocimiento de los intereses moratorios a que se refiere dicha norma del Estatuto de Contratación y se ordene la liquidación judicial del contrato teniendo en cuenta dicha condena”.

Subsidiariamente solicitó *“se condene al INSTITUTO PARA EL DESARROLLO DE ANTIOQUIA-IDEA-, al pago de la suma de CIENTO CINCUENTA Y NUEVE MILLONES CUATROCIENTOS SESENTA Y CINCO MIL OCHOCIENTOS VEINTE PESOS (\$159'465.820,00), correspondiente a los costos reconocidos y aceptados por la Interventoría del contrato y la Entidad contratante INSTITUTO PARA EL DESARROLLO DE ANTIOQUIA-IDEA-”.*

“se condene igualmente a la entidad pública demandada, al pago de los intereses legales de mora calculados desde la fecha en que debió reconocerse y pagarse la suma o sumas a que se refiere la pretensión segunda, hasta la fecha en que se profiera la sentencia que ponga fin al proceso”.

“se ordene la liquidación judicial del contrato de obra N° 0184 de 2014 celebrado entre la Sociedad GRUPO GEMLSA S.A. hoy GRUPO GEMLSA S.A.S., y el INSTITUTO PARA EL DESARROLLO DE ANTIOQUIA-IDEA-.”

II. TRAMITE IMPARTIDO

Mediante auto calendarado a 23 de abril de 2018 se dispuso admitir la demanda¹; vencido el término para contestarla se fijó como fecha para la celebración de la audiencia inicial el tres (03) de octubre de 2019, la cual no se realizó, debido a que los días 2 y 3 de octubre de dicha anualidad se llevó a cabo una jornada sindical de la Rama Judicial, reprogramando así la audiencia para el 28 de noviembre de 2019,

¹ Folio 197 cuaderno No. 1

diligencia que fue suspendida por solicitud de las partes, en virtud del ánimo conciliatorio, disponiendo su reanudación para el 19 de marzo de 2020.

No obstante, debido a la pandemia ocasionada por el Covid 19 y en virtud de la suspensión de términos decretado por el Consejo Superior de la Judicatura, mediante Acuerdo PCSJA20-11567 del 06 de junio de 2020, la audiencia no pudo llevarse a cabo en la fecha antes mencionada.

En ese orden, mediante proveído de 12 de enero del 2021 se programó fecha para continuación de la audiencia inicial, fijada para el día 19 de enero del 2021, donde se puso en conocimiento el acta de conciliación suscrita por los apoderados judiciales de las partes, la que fue allegada al expediente el 16 de septiembre de 2020.

a. Trámite de la Conciliación

Llegada la fecha y hora antes señalada, y en virtud de lo dispuesto por el artículo 180 numeral 8 del C.P.A.C.A., las partes llegaron a un acuerdo conciliatorio².

En la referida Audiencia de Conciliación las partes estuvieron representados por apoderado judicial, quienes estaban debidamente facultados para representarlos y conciliar, por consiguiente, procede la Sala a estudiar y evaluar el acuerdo, bajo los términos que a continuación se expresan.

b. Acuerdo Conciliatorio logrado

Una vez surtida la audiencia de conciliación, las partes exponen el acuerdo conciliatorio logrado, el cual había sido previamente allegado al despacho del ponente, que en términos generales expresa:

De conformidad con la reclamación presentada por el entonces contratista Grupo Gemlsa S.A. (por concepto de indemnización por mayor permanencia en obra) hoy parte demandante dentro del asunto de la referencia, se acepta de un lado (parte demandante) conciliar la totalidad de las pretensiones de la demanda identificada con radicado (2018-00147) y de otro lado (parte demandada . Instituto para el desarrollo de Antioquia -IDE- e Instituto Nacional de vías - INVIAS-) pagar para el caso de IDEA, por autorización de INVIAS, como dueño de los recursos y ordenador del gasto la suma de ciento treinta y siete millones setecientos diecinueve mil ochocientos cuarenta y tres pesos (\$137.719.843) a la sociedad GEMLSA S.A., valor este que estará sujeto a la retención del dos punto cinco por ciento (2.5%) por concepto de otros ingresos no tributarios, para un total a entregar en pesos a la sociedad GEMLSA S.A. de ciento treinta y cuatro

² Archivo 04 expediente virtual

millones doscientos setenta y seis mil ochocientos cuarenta y siete pesos (\$134.276.847) lo anterior en el término de diez (10) días hábiles, siguientes a la notificación dela auto que apruebe la presenta conciliación.

El acuerdo anterior, amparado en las respectivas autorizaciones de los Comités de Conciliación de las entidades INVIAS e IDEA, la primera del 03 de marzo y la segunda del 17 de marzo del año 2020.

La representante del Ministerio Público, manifestó su aval, respecto del acuerdo conciliatorio.

III. CONSIDERACIONES DE LA SALA

3.1. Problema Jurídico

¿El acuerdo conciliatorio al que llegaron las partes el 19 de enero de 2021, cumple con los requisitos legales para su aprobación?

3.2. La Conciliación Judicial

Conforme a la Jurisprudencia del Consejo de Estado³, se ha señalado que según el artículo 70 de la Ley 446 de 1998, que modificó el artículo 59 de la Ley 23 de 1991, es posible conciliar total o parcialmente en las etapas prejudicial o judicial, las personas de derecho público, a través de sus representantes legales o por conducto de apoderado⁴, sobre conflictos de carácter particular y contenido económico de que conozca o pueda conocer la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo con ocasión de las acciones indemnizatorias; de nulidad y restablecimiento del derecho, reparación directa y contractual, previstas en el Código Contencioso Administrativo.

De esta forma, el juez aprobará el acuerdo logrado entre las partes, siempre y cuando se verifique el cumplimiento de los siguientes requisitos:

- 1. De conformidad con el artículo 61 de la Ley 23 de 1991, modificado por el artículo 81 de la Ley 446 de 1998, la demanda debe haberse presentado durante el término dispuesto para ello en cada caso, en otras palabras, la acción no debe estar caducada.*
- 2. Las partes deben estar debidamente representadas y sus representantes deben tener capacidad para conciliar.*

³ Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, subsección B. radicación 40767.C.P. Ramiro Pazos Guerrero.

⁴ Establece el parágrafo 3º del artículo 1º de la Ley 640 de 2001 que “en materia de lo contencioso administrativo el trámite conciliatorio, desde la misma presentación de la solicitud deberá hacerse por medio de abogado titulado quien deberá concurrir, en todo caso, a las audiencias en que se lleve a cabo la conciliación.”

3. *Conforme el artículo 59 de la Ley 23 de 1991 –modificado por el artículo 70 de la Ley 446 de 1998-, el acuerdo conciliatorio al que lleguen las partes se debe restringir a las acciones o derechos de naturaleza económica.*
4. *Según los términos del inciso 3 del art. 73 de la Ley 446 de 1998, para que el acuerdo conciliatorio sea aprobado, debe contar con las pruebas necesarias que respalden lo reconocido patrimonialmente en el acuerdo.*
5. *El acuerdo no debe ser violatorio de la ley ni resultar lesivo para el patrimonio público (art. 73 de la Ley 446 de 1998).*

3.3. Caso concreto

La Sala, sin perder de vista que la conciliación es un mecanismo ágil, establecido con el objeto de descongestionar la administración de justicia, en la medida que existan los elementos necesarios para avizorar un proceso con resultados positivos, por lo que al particular y a la administración pública le resulta más favorable, procede a la revisión del expediente y el Acuerdo a que llegaron las partes, constatando la presencia de los requisitos previstos legal y jurisprudencialmente para acceder a la aprobación del acuerdo conciliatorio, así:

1. Respecto de la *caducidad* de la acción; dicho presupuesto procesal no se predica en este caso, atendiendo a las siguientes precisiones:

El contrato N° 0184 de 2014 , en su cláusula vigésimo tercera estipuló, respecto a la liquidación del mismo que, *“para la liquidación del contrato se tendrá en cuenta lo establecido en el artículo 11 de la Ley 1150 de 2007; no obstante el contrato se liquidará de común acuerdo dentro de los cuatro meses siguientes al vencimiento del plazo, o al día en que se reciba el objeto contractual a entera satisfacción o que se expida el acto administrativo que ordene la liquidación o a la fecha del acuerdo que la disponga.”*⁵

Ahora bien, de acuerdo a los documentos que se aportan al plenario se avizora que, la obra fue efectivamente entregada el 19 de octubre de 2015.

El contrato no fue liquidado ni bilateral ni unilateralmente por la administración.

Aclarados estos puntos, se hace necesario traer a colación el artículo 164 del CPACA, que establece:

“ARTÍCULO 164. OPORTUNIDAD PARA PRESENTAR LA DEMANDA. La demanda deberá ser presentada:

(...)

⁵ Folio 35 Cuaderno No. 1

En los siguientes términos, so pena de que opere la caducidad:

En los siguientes contratos, el término de dos (2) años se contará así:

- i) En los de ejecución instantánea desde el día siguiente a cuando se cumplió o debió cumplirse el objeto del contrato;*
- ii) En los que no requieran de liquidación, desde el día siguiente al de la terminación del contrato por cualquier causa;*
- iii) En los que requieran de liquidación y esta sea efectuada de común acuerdo por las partes, desde el día siguiente al de la firma del acta;*
- iv) En los que requieran de liquidación y esta sea efectuada unilateralmente por la administración, desde el día siguiente al de la ejecutoria del acto administrativo que la apruebe;*
- v) En los que requieran de liquidación y esta no se logre por mutuo acuerdo o no se practique por la administración unilateralmente, una vez cumplido el término de dos (2) meses contados a partir del vencimiento del plazo convenido para hacerlo bilateralmente o, en su defecto, del término de los cuatro (4) meses siguientes a la terminación del contrato o la expedición del acto que lo ordene o del acuerdo que la disponga;"*

Así las cosas, como la obra se entregó a satisfacción el 19 de octubre de 2015, la demanda se presentó el 10 de abril de 2018, y el contrato requiere de liquidación, se tendrá en cuenta para contabilizar la caducidad, además de los dos años, el establecido en el artículo citado en precedencia, numeral 2, literal j, número (v), del CPACA.

Ahora bien, de acuerdo a lo establecido en la cláusula vigésimo tercera del contrato N° 0184 de 2014, las partes contaban con cuatro meses para liquidar bilateralmente el contrato después de su finalización o el día que se recibiera el objeto contractual a entera satisfacción, es decir, entre el 20 de octubre de 2015 al 20 de febrero de 2016. Vencido ese término, la entidad tenía dos meses más para liquidarlo unilateralmente, entre el 21 de febrero al 21 de abril de 2016; y finalizada la oportunidad para liquidar bilateral y unilateralmente el contrato, se tenían dos años más para pedir la liquidación judicial, los cuales vencían 22 de abril de 2018.

No obstante, como el demandante presentó solicitud de conciliación extrajudicial ante la Procuraduría de Asuntos Administrativos el 27 de septiembre del 2016, el término de caducidad se suspendió desde esa fecha hasta el 17 de noviembre de 2016, es decir, por 52 días.

Siendo ello así, el término de caducidad fenecía el 13 de junio de 2018, sin embargo, como la demanda se radicó el 10 abril del mismo año, la acción se encuentra en término.

Respecto a la caducidad en materia contractual, el Consejo de Estado realizó las siguientes precisiones⁶:

“Por su parte, si dentro del término previsto convencionalmente por las partes o dentro de los 4 meses previstos por la ley para la liquidación del contrato, no se logra un acuerdo entre ellas o el contratista no se presenta, la entidad dispone de dos (2) meses para la liquidación unilateral del contrato.

Esto no quiere decir que el vencimiento de estos plazos precluya la posibilidad de realizar la liquidación bilateral o unilateral del contrato, toda vez que las partes o la entidad contratante pueden realizar la liquidación del contrato, siempre y cuando no haya transcurrido el término legal de caducidad de la acción contractual, que según el art. 164 del CPACA es de dos años contados a partir del vencimiento de los plazos previstos para la liquidación del contrato.

Al respecto, cabe destacar que el art. 11 de la Ley 1150 de 2007, que subrogó el art. 60 de la Ley 80 de 1993, zanjó la discusión que surgió en su momento respecto al término último para realizar la liquidación bilateral o unilateral del contrato, al formular que:

“(…) Si vencido el plazo anteriormente establecido no se ha realizado la liquidación, la misma podrá ser realizada en cualquier tiempo dentro de los dos años siguientes al vencimiento del término a que se refieren los incisos anteriores, de mutuo acuerdo o unilateralmente, sin perjuicio de lo previsto en el artículo 136 del C. C. A”⁵².

Como se puede apreciar, esta norma afirma la existencia de un plazo adicional para la liquidación bilateral o unilateral del contrato, que comienza a contar a partir de la expiración de los cuatro (4) meses para la liquidación bilateral y los dos (2) meses previstos para la liquidación unilateral y que se extiende por dos años, que es el término previsto en el artículo 164 de la Ley 1437 de 2011 (CPACA) para que opere la caducidad del medio de control de controversias contractuales.

(…)

En definitiva, si para la liquidación del contrato no hay plazos acordados por las partes, el término máximo para que la entidad estatal pueda proceder a liquidar el contrato, en ejercicio de las funciones

⁶ Concepto Sala de Consulta C.E. 00102 de 2017 Consejo de Estado - Sala de Consulta y Servicio Civil

atribuidas por ley, es de dos años y seis meses siguientes a la expiración del mismo (artículos 11 de la Ley 1150 de 2007 y 164 CPACA)."

2. *Representación:* Las partes estuvieron debidamente constituidas en la audiencia, al estar presentes sus apoderados quienes de conformidad con los poderes que obran en el plenario se encuentran expresamente facultados para conciliar.
3. *Derechos económicos disponibles por las partes:* Se verifica, igualmente, el requisito de disponibilidad de las facultades enunciadas por las partes, puesto que se trata de una acción de controversias contractuales, en que se debaten derechos económicos de disposición del demandante, los cuales alude se generaron por la mayor permanencia de obra con ocasión del contrato No. 0184 de 2014.

En el acuerdo llegado por las partes, se hace reconocimiento de un derecho patrimonial, que ofrece ser pagado dentro de los diez (10) días siguientes a la aprobación del acuerdo conciliatorio.

4. Sobre las *pruebas necesarias que respalden lo reconocido patrimonialmente en el acuerdo*, obran pruebas en el plenario que avalan el reconocimiento a favor del demandante del monto conciliado en la audiencia, así:
 - Copia del contrato N° 0184 del 13 de agosto de 2014 celebrado entre el INSTITUTO PARA EL DESARROLLO DE ANTIOQUIA-IDEA- y el GRUPO GEMLSA S.A., hoy GRUPO GEMLSA S.A.S. (Folio. 33 Cuaderno No. 1)
 - Acta de inicio comunicación 983-0684-1606 a partir del 28 de agosto de 2014, terminación prevista enero 27/2015. (Folio. 37 Cuaderno No. 1)
 - Acta de suspensión N° 1 de 23 de enero de 2015, nueva fecha de terminación 11 febrero de 2015. (Folio. 37 Cuaderno No. 1)
 - Prórroga N° 1 de 10 de febrero de 2015 por 86 días. (Folio. 40 Cuaderno No. 1)
 - Prórroga N° 2 de 8 de mayo de 2015 por 50 días. (Folio. 41 Cuaderno No. 1)
 - Acta de suspensión N° 2 de 25 de junio/2015 por tres (3) días, nueva fecha de terminación 30 de junio de 2015. (Folio. 42 Cuaderno No. 1)

- Prórroga N° 3 de 30 de Junio /2015 por cuarenta y cinco (45) días. (Folio. 44 Cuaderno No. 1)
- Acta de suspensión N° 3 del 13 de agosto de 2015, por veintiún (21) días, nueva fecha de vencimiento 4 de septiembre de 2015. (Folio. 45 Cuaderno No. 1)
- Prórroga N° 4 por cuarenta y cinco (45) días calendario, nueva fecha de vencimiento octubre 16 de 2015. (Folio. 47 Cuaderno No. 1)
- Acta de entrega y recibo definitivo de obra de fecha octubre 19/2015. (Folio. 48 Cuaderno No. 1)
- Solicitud de reconocimiento de mayores costos administrativos de permanencia en obra. Carta en noviembre 17/2015 OB-JUNIN-082-2015, dirigida a la interventoría. (Folio. 51 Cuaderno No. 1)
- Respuesta de la interventoría a nuestras cartas OB-JUNIN 081/083-2015, del 29 de febrero de 2016. (983-0684-2169). (Folio. 76 Cuaderno No. 1)
- Carta OB-JUNIN-089-2015 de abril 6/2016- Remisión a INVÍAS la factura N° 2042 por los mayores costos aprobados hasta ese momento por la interventoría. (Folio. 83 Cuaderno No. 1)
- Factura N° 2042 del 6 de abril de 2016. (Folio. 91 Cuaderno No. 1)
- Carta OB-JUNIN-094-2015 de mayo 6/2016 solicitando a IDEA información del pago. (Folio. 90 Cuaderno No. 1)
- Respuesta de IDEA de mayo 17 de 2016, informando que INVÍAS no ha enviado autorización de pago de la factura N° 2042. (Folio. 92 Cuaderno No. 1)
- Correspondencia referente a solicitudes y a trámites de prórrogas.
- Carta OB-JUNI-001-2015 de enero 13 de 2015 dirigida a la Interventoría. (Folio. 93 Cuaderno No. 1)
- Carta 98-0684-1772 de 23 de enero de 2015, de la Interventoría. (Folio. 95 Cuaderno No. 1)
- Carta OB-JUNIN-049 de 4 de mayo de 2015, dirigida a la interventoría. (Folio. 100 Cuaderno No. 1)

5. Se dejó claro, que lo acordado en este proceso afecta únicamente a las partes que en ella intervinieron.
6. Verificado que lo conciliado no afecta los derechos e intereses de las partes, y teniendo en cuenta que el acuerdo no va en contravía de las disposiciones constitucionales y legales, se dispondrá su aprobación.

En vista de lo anterior, no encuentra la Sala impedimento para la **APROBACIÓN** del acuerdo conciliatorio logrado, por cuanto el arreglo obtenido en la audiencia es legal, y no resulta lesivo para el patrimonio público; además, en los hechos esbozados en la demanda, las pruebas allegadas al plenario, la naturaleza de la controversia y la acción ejercitada por vía jurisdiccional para obtener el pago de costos generados a partir de la mayor permanencia en obra del contrato N° 0184 del 13 de agosto de 2014, se observa que existe una alta probabilidad de prosperidad en la pretensiones contenidas en la demanda, lo cual ha finalizado en etapa conciliatoria de forma exitosa.

II. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el **Tribunal Administrativo de Nariño**, Sala Primera de Decisión, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE

PRIMERO: **APROBAR** en todas sus partes la conciliación celebrada el 19 de enero de 2021, entre la parte actora y las partes demandadas, en la que el Instituto para el desarrollo de Antioquia -IDE- y el Instituto Nacional de vías -INVIAS se comprometieron a:

“pagar para el caso de IDEA, por autorización de INVIAS, como dueño de los recursos y ordenador del gasto la suma de ciento treinta y siete millones setecientos diecinueve mil ochocientos cuarenta y tres pesos (\$137.719.843) a la sociedad GEMLSA S.A., valor este que estará sujeto a retención del dos punto cinco por ciento (2.5%) por concepto de otros ingresos no tributarios, para un total a entregar en pesos a la sociedad GEMLSA S.A. de CIENTO TREINTA Y CUATRO MILLONES DOSCIENTOS SETENTA Y SEIS MIL OCHOCIENTOS CUARENTA Y SIETE PESOS (\$134.276.84) lo anterior en el término de diez (10) días hábiles, siguientes a la notificación de la auto que apruebe la presenta conciliación.

SEGUNDO: El acta del Acuerdo Conciliatorio, y el Auto de Aprobación, debidamente ejecutoriado, **PRESTAN MÉRITO EJECUTIVO** y tienen efectos de cosa juzgada.

Acción: Controversia Contractuales
Expediente: No. 2018-00147-00
Demandante: Grupo Gemlsa S.A
Demandado: Instituto Para el Desarrollo de Antioquia–IDEA- y otro

TERCERO: Una vez aprobado el Acuerdo Conciliatorio logrado se declara la terminación del presente proceso.

CUARTO: En firme la presente providencia, **ARCHÍVESE** el expediente, dejando las anotaciones a que haya lugar.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Providencia discutida y aprobada en sesión de Sala Virtual de la fecha



EDGAR GUILLERMO CABRERA RAMOS
Magistrado



BEATRIZ ISABEL MELODELGADO PABÓN



ÁLVARO MONTENEGRO CALVACHY



Tribunal Administrativo de Nariño Sala Primera de Decisión

MAGISTRADO SUSTANCIADOR: EDGAR GUILLERMO CABRERA RAMOS

San Juan de Pasto, miércoles, tres (03) de marzo de dos mil veintiuno (2021)

REF: RADICACIÓN No. : 2017-00083 (7685)

NATURALEZA : NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

DEMANDANTE : ROSE MARY YANDUN GETIAL

DEMANDADOS : NACIÓN – MINISTERIO DE EDUCACIÓN – FNPSM

AUTO INTERLOCUTORIO

Corresponde a la Sala estudiar el *recurso de apelación* presentado por la parte demandante, en contra del auto del 9 de abril de 2019, dictado en Audiencia Inicial, por medio del cual, el Juzgado Noveno Administrativo del Circuito de Pasto declaró probada de oficio la excepción de *prescripción extintiva del derecho*, dando por terminado el proceso.

I. ANTECEDENTES

La demanda

Pretende la parte actora que se declare la nulidad del acto ficto o presunto resultante del silencio administrativo negativo frente a la petición de 13 de febrero de 2014, por medio de la cual se solicitó al Ministerio de Educación – Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio «FNPSM», el reconocimiento de indemnización moratoria por el no pago oportuno de cesantías.

La decisión recurrida¹

El Juzgado Noveno Administrativo del Circuito de Pasto, mediante auto de 9 de abril de 2019, dictado en Audiencia Inicial, declaró de oficio la excepción de *prescripción extintiva del derecho*, con fundamento en el artículo 151 del Código de Procedimiento Laboral², dando en consecuencia, por terminado el proceso.

Precisó la Juez de primer grado que, teniendo en cuenta que el pago de cesantías parciales se realizó el 31 de marzo de 2011, el término de prescripción para solicitar el reconocimiento y pago de sanción moratoria, empezaba a contabilizarse desde el 1 de junio de 2011; sin embargo, entre esa fecha y la fecha de radicación de la solicitud (13 de febrero de 2014), transcurrieron 2 años, 8 meses y 12 días, interrumpiendo la prescripción por un término de 3 años.

¹ Folios 107-113

² ARTICULO 151. PRESCRIPCIÓN. Las acciones que emanen de las leyes sociales prescribirán en tres años, que se contarán desde que la respectiva obligación se haya hecho exigible. El simple reclamo escrito del trabajador, recibido por el {empleador}, sobre un derecho o prestación debidamente determinado, interrumpirá la prescripción pero sólo por un lapso igual.

Señala, que la solicitud de conciliación prejudicial se presentó el 4 de octubre de 2017, por lo que entre la fecha en que se radicó la petición de reconocimiento (13 de febrero de 2014) y la de presentación de la solicitud de conciliación, transcurrieron 3 años, 8 meses y 8 días, configurándose el fenómeno de prescripción aludido.

Que, de conformidad con la Sentencia de Unificación de 25 de agosto de 2016 del Consejo de Estado, la sanción moratoria hace parte del derecho sancionador, por lo que le es aplicable la prescripción trienal, toda vez que no puede existir sanción imprescriptible.

El recurso de apelación propuesto

Frente a la decisión que puso fin al proceso, el apoderado de la parte demandante formuló recurso de apelación, manifestando, que la solicitud de reconocimiento de la prestación se radicó el 7 de julio de 2010 ante el FNPSM, el cual contaba con 66 días hábiles para efectuar dicho pago, término que feneció el 8 de octubre de 2010; preciso, además, que el pago de las cesantías se efectuó el 31 de mayo de 2011 y el 13 de febrero de 2014, se elevó la petición con el fin de interrumpir el término de prescripción; sin embargo, la misma no fue resuelta, configurándose el silencio administrativo negativo.

Considera, que desde la fecha de pago de las cesantías, se contaba con 3 años para solicitar el reconocimiento de la sanción moratoria por pago tardío de cesantías, esto es, hasta el 31 de mayo de 2014, no obstante, con la presentación de la petición de 13 de febrero de 2014, el término se interrumpió por 3 años adicionales, significando ello que la demanda debía radicarse a más tardar el 13 de febrero de 2017; sin embargo, estima que de conformidad con el artículo 164, literal d) del CPACA, al demandarse un acto ficto negativo, la demanda podía ser presentada en cualquier tiempo.

Adicionalmente, consideró que podría hablarse de una prescripción parcial, teniendo en cuenta que la petición se elevó el 13 de febrero de 2014, la misma se configuraría desde el 13 de febrero de 2011.

Señaló, que se debe tener en cuenta el conflicto de competencia suscitado, pues, en primer lugar, se radicó la demanda el 16 de septiembre de 2014 ante el Juzgado Cuarto Administrativo de Pasto, el cual emitió auto de 7 de abril de 2015, por medio del cual remite el asunto por falta de competencia ante la jurisdicción ordinaria laboral, conflicto dirimido en cabeza de los juzgados contenciosos, volviéndose a radicar la demanda y correspondiéndole por reparto al Juzgado Noveno.

Traslado del recurso de apelación propuesto

De la sustentación del recurso mencionado, la señora Juez Novena corrió traslado a la parte demandada, la cual manifestó que la facultad de interponer la demanda en cualquier tiempo establecida en el artículo 164, literal d) del CPACA, se predica para contabilizar el término de caducidad y no el de prescripción.

Precisa, que frente a la prescripción parcial, considera que se debe diferenciar la prestación social de la cual se deriva la sanción en sí, toda vez, que en el momento en el cual se hace exigible la sanción, empieza a contabilizarse el término

prescriptivo, por lo que en el caso, al haberse interpuesto la demanda en el año 2017, sí ha operado la prescripción extintiva.

II. CONSIDERACIONES

2.1. Competencia

De conformidad con el artículo 153 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, corresponde a esta Corporación resolver el recurso de apelación contra los autos susceptibles de este medio de impugnación, proferidos por los Jueces Administrativos de primera instancia.

Además, le asiste el conocimiento del recurso bajo estudio, considerando lo dispuesto por el artículo 180 numeral 6 del CPACA, en tanto que la decisión recurrida resolvió las excepciones propuestas por los demandados.

Adicionalmente, le corresponde a la Sala resolver el presente asunto de conformidad con el literal g) del artículo 20 de la Ley 2080 de 2021, por medio de la cual se modifica el artículo 125 de la Ley 1437 de 2011, así como el numeral 2 del artículo 62 del mismo compendio normativo, por medio del cual se modifica el artículo 243 de la Ley 1437 de 2011.

Se procede, entonces, a resolver la alzada interpuesta por el apoderado de la parte actora, en relación con los reparos concretos formulados por el apelante (Artículo 320 y 328 del Código General del Proceso).

2.2. Sanción moratoria por el no pago oportuno de las cesantías

Mediante la Ley 1071 de 2006 «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», en el artículo 4º señaló:

« [...] **Términos.** Dentro de los quince (15) días hábiles siguientes a la presentación de la solicitud de liquidación de las cesantías definitivas o parciales, por parte de los peticionarios, la entidad empleadora o aquella que tenga a su cargo el reconocimiento y pago de las cesantías, deberá expedir la resolución correspondiente, si reúne todos los requisitos determinados en la ley.

Parágrafo. En caso de que la entidad observe que la solicitud está incompleta deberá informársele al peticionario dentro de los diez (10) días hábiles siguientes al recibo de la solicitud, señalándole expresamente los documentos y/o requisitos pendientes.

Una vez aportados los documentos y/o requisitos pendientes, la solicitud deberá ser resuelta en los términos señalados en el inciso primero de este artículo [...]»

El artículo 5º de la misma ley, reguló la sanción moratoria, así:

«[...] **Mora en el pago.** La entidad pública pagadora tendrá un plazo máximo de cuarenta y cinco (45) días hábiles, a partir de la cual quede en firme el acto administrativo que ordena la liquidación de las cesantías definitivas o parciales

del servidor público, para cancelar esta prestación social, sin perjuicio de lo establecido para el Fondo Nacional de Ahorro.

Parágrafo. En caso de mora en el pago de las cesantías definitivas o parciales de los servidores públicos, la entidad obligada reconocerá y cancelará de sus propios recursos, al beneficiario, un día de salario por cada día de retardo hasta que se haga efectivo el pago de las mismas, para lo cual solo bastará acreditar la no cancelación dentro del término previsto en este artículo. Sin embargo, la entidad podrá repetir contra el funcionario, cuando se demuestre que la mora en el pago se produjo por culpa imputable a este [...]»

2.3. Prescripción de la sanción moratoria por el no pago oportuno de las cesantías definitivas

Con fundamento en la sentencia de unificación proferida el 25 de agosto de 2016 por el Consejo de Estado³, la sanción moratoria se debe reclamar desde que esta se hace exigible, so pena de que opere la prescripción, al respecto manifestó:

«[...] Prescripción de los salarios moratorios

Como se señaló en forma previa, los salarios moratorios, que están a cargo del empleador que incumpla su obligación de consignar las cesantías en el término que la ley concede, no son accesorios a la prestación “cesantías”.

Si bien es cierto se causan en torno a ellas, no dependen directamente de su reconocimiento, ni hacen parte de él; pues su causación es excepcional, está sujeta y deviene del incumplimiento u omisión del deber legal consagrado a cargo del empleador, están concebidas a título de sanción, por la inobservancia de la fecha en que se debe efectuar la consignación de esa prestación.

Como hacen parte del derecho sancionador y a pesar de que las disposiciones que introdujeron esa sanción en el ordenamiento jurídico, no consagran un término de prescripción, no puede considerarse un derecho imprescriptible, pues bien es sabido que una de las características del derecho sancionador es que no pueden existir sanciones imprescriptibles.

Siendo así y como quiera que las Subsecciones A y B han aplicado la prescripción trienal en asuntos relativos a sanción moratoria, se considera que no hay controversia alguna sobre ese particular; no obstante, sí es del caso precisar que la norma que se ha de invocar para ese efecto, es la consagrada en el Código de Procedimiento Laboral, artículo 151, que es del siguiente tenor literal:

“ARTÍCULO 151. -Prescripción. Las acciones que emanen de las leyes sociales prescribirán en tres años, que se contarán desde que la respectiva obligación se haya hecho exigible. El simple reclamo escrito del trabajador, recibido por el

³ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección segunda, Consejero ponente: Dr. Luis Rafael Vergara Quintero. Bogotá, D.C., veinticinco (25) de agosto de dos mil dieciséis (2016). Radicación: 08001 23 31 000 2011 00628-01 (0528-14). Apelación sentencia - autoridades municipales. Actor: Yesenia Esther Hereira Castillo. Sentencia de unificación jurisprudencial CE-SUJ004 de 2016.

patrono, sobre un derecho o prestación debidamente determinado, interrumpirá la prescripción pero sólo por un lapso igual.”

La razón de aplicar esta disposición normativa y no el término prescriptivo consagrado en los Decretos 3135 de 1968 y 1848 de 196915, previamente citados, consiste en que tales decretos en forma expresa señalan que la prescripción allí establecida, se refiere a los derechos de que tratan las referidas normas, entre los cuales no figura la sanción moratoria, pues para la época de su expedición, la sanción aludida no hacía parte del ordenamiento legal, la que solo fue creada a partir de la consagración del régimen anualizado de las cesantías, en virtud de la Ley 50 de 1990. [...]»

Así, en providencia posterior, el Consejo de Estado⁴ reiteró que, «...la sanción moratoria se causa de forma autónoma, por el solo incumplimiento del plazo legal para el pago de las cesantías. Es decir, no se supedita al pago efectivo de las cesantías».

Sanción moratoria frente al silencio o la mora en el reconocimiento y pago de las cesantías parciales o definitivas

La Sección Segunda del Consejo de Estado⁵ ha fijado la regla jurisprudencial concerniente a que en el evento en que la administración no resuelva la solicitud de la prestación social –cesantías parciales o definitivas- o lo haga de manera tardía, el término para el cómputo de la sanción moratoria iniciará a partir de la radicación de la petición correspondiente, de manera que se contarán 15 días hábiles para la expedición del acto administrativo de reconocimiento (Art. 4 L. 1071/2006), 10 del término de ejecutoria de la decisión (Arts. 76 y 87 de la Ley 1437 de 2011) [5 días si la petición se presentó en vigencia del Código Contencioso Administrativo – Decreto 01 de 1984, artículo 51], y 45 días hábiles a partir del día en que quedó en firme la resolución. Por consiguiente, al vencimiento de los 70 días hábiles discriminados en precedencia, se causará la sanción moratoria de que trata el artículo 5 de la Ley 1071 de 2006.

Caso Concreto

En aplicación del criterio jurisprudencial expuesto, según el cual la sanción moratoria es prescriptible y se aplica el término previsto en el artículo 151 del Código de Procedimiento Laboral, en el presente asunto se acreditó lo siguiente:

- El Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio a través de la Secretaría de Educación de Tumaco, expidió la Resolución No. 1273 de 5 de noviembre de 2010, en la cual se reconoce a la señora Rose Mary Yandun Getial, las cesantías parciales por valor de \$6'388.015. acto administrativo del que además se desprende que la solicitud de reconocimiento y pago de la prestación anotada, se realizó el 7 de julio de 2010.

⁴ SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, SECCIÓN SEGUNDA - SUBSECCIÓN A. Consejero ponente: WILLIAM HERNÁNDEZ GÓMEZ. Bogotá D.C., quince (15) febrero de dos mil dieciocho (2018). Rad. No.: 27001-23-33-000-2013-00188-01(0810-14).

⁵ CONSEJO DE ESTADO, SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO - SECCIÓN SEGUNDA - SUBSECCIÓN B. Consejera ponente: SANDRA LISSET IBARRA VÉLEZ. Bogotá D. C. dieciocho (18) de julio de dos mil dieciocho (2018). Rad. No.: 73001-23-33-000-2014-00580-01(4961-15).

- El monto de cesantías reconocido mediante la resolución anotada, fue puesto a disposición de la accionante mediante un cheque del banco BBVA, el 31 de mayo de 2011.

Como se expuso, de acuerdo con la fecha en que se radicó la solicitud de retiro parcial de cesantías, el término inició el 7 de julio de 2010, de manera que los términos transcurrieron como se expondrá a continuación:

- a) Vencimiento del término para el reconocimiento - 15 días (Art. 40 L. 1071/2006):** 22 de julio de 2010.
- b) Vencimiento del término de ejecutoria - 10 días (Arts. 76 y 87 del CPACA):** 5 de agosto de 2010.
- c) Vencimiento del término para el pago - 45 días (Art. 5° L. 1071/200627):** 8 de octubre de 2010.
- d)** La demandante, el 13 de febrero de 2014, radicó ante la demandada, solicitud de reconocimiento de indemnización moratoria, sin obtener respuesta por parte la entidad, configurándose con ello y lo establecido en el artículo 138 del CPACA, es decir, un acto administrativo ficto por la no respuesta a la solicitud.

Así las cosas, se reitera que la sanción moratoria debe solicitarse a la administración dentro de los tres años siguientes al momento en que se hace exigible la obligación, aun cuando el pago de las cesantías no se haya efectuado, so pena de verse afectada por el fenómeno de prescripción.

Pues bien, en el asunto *sub examine*, tal y como quedó establecido, la señora Yandun Getial estaba en la posibilidad de reclamar la sanción moratoria desde el 11 de octubre de 2010; formulándose la petición en tal sentido el 14 de septiembre de 2014, es decir, superó el lapso legal determinado y por ello operó el fenómeno jurídico de la prescripción, toda vez que de conformidad con el parágrafo del artículo 5 de la Ley 1071 de 2006, **la sanción moratoria se causa de forma autónoma**, por el solo incumplimiento del plazo legal para el pago de las cesantías, para lo cual solo basta acreditar la no cancelación, dentro del término previsto por la ley, siendo ese momento en el cual se hace exigible el derecho al pago de la mencionada sanción, Determinada la data desde la cual se originó la sanción moratoria, es preciso hacer referencia a su exigibilidad ante la entidad, habida cuenta que según la sentencia de unificación proferida el 25 de agosto de 2016 citada: « [...] *es a partir de que se causa la obligación -sanción moratoria- cuando se hace exigible, por ello, desde allí, nace la posibilidad de reclamar su reconocimiento ante la administración, pero si la reclamación se hace cuando han transcurrido más de 3 años desde que se produjo el incumplimiento, se configura el fenómeno de prescripción, así sea en forma parcial. [...]*»

En resumen, la demandante formuló petición tendiente a obtener el reconocimiento de dicha sanción, el 13 de febrero de 2014 y la sanción moratoria se causó a partir del 9 de octubre de 2010, como se analizó precedentemente, por lo que entre la fecha en que se causó la sanción moratoria y la fecha en que se radicó la solicitud de reconocimiento, transcurrieron más de 3 años, por lo que contrario al análisis realizado por la señora Juez Novena, la radicación de dicha solicitud, no suspendió el término de prescripción por 3 años adicionales, pues, el mismo ya se encontraba configurado.

Así las cosas, resulta incorrecto el cómputo realizado por la señora Juez de la primera instancia y el apoderado demandante, en tanto como se explicó, no es dable tener como fecha de exigibilidad de la sanción moratoria, la fecha de pago de las cesantías, en tanto una cosa y otra, operan de manera autónoma, y el derecho a reclamar el pago de sanción moratoria por no pago oportuno de las cesantías se hace exigible desde el momento en que vence el plazo para su cancelación sin que el mismo se efectúe, es decir, vencidos los 70 días con los que cuenta la entidad desde el momento en que se radica la solicitud de reconocimiento y pago de las cesantías, por lo que esta Sala encuentra que si bien se encuentra configurado el fenómeno tantas veces aludido, el mismo operó incluso con anterioridad a la fecha de reclamación de reconocimiento de la sanción moratoria, y por consiguiente, de la solicitud de conciliación prejudicial, es decir, en el caso no se puede hablar de interrupción o prórroga alguna del término de prescripción.

Conclusión

De conformidad con la parte motiva de esta providencia, la Sala confirmará, bajo los argumentos propios expresados, el auto de 9 de abril de 2019, dictado en Audiencia Inicial, por el Juzgado Noveno Administrativo del Circuito de Pasto, puesto que en vista de lo analizado, la demandante reclamó su derecho ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo por fuera de los tres años contados a partir del día en que se hizo exigible la sanción moratoria y, por lo anterior, en el caso en concreto operó la prescripción extintiva, objeto del recurso de apelación que se analiza.

En mérito de lo expuesto, el **TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE NARIÑO**, en Sala Primera de Decisión,

RESUELVE

- PRIMERO: CONFIRMAR** el auto de 9 de abril de 2019, dictado en Audiencia Inicial, por el Juzgado Noveno Administrativo del Circuito de Pasto, de conformidad con lo considerado en esta providencia.
- SEGUNDO: NOTIFICAR** el contenido de esta decisión a las partes, según lo prescrito en el artículo 50 de la Ley 2080 de 2021, modificatorio del inciso tercero del artículo 201 de la Ley 1437 de 2011.
- TERCERO:** Ejecutoriado este auto, devuélvase el expediente al Juzgado de origen, previas las anotaciones de rigor en el Sistema Informático Siglo XXI.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Providencia aprobada en Sala Virtual de la fecha



EDGAR GUILLERMO CABRERA RAMOS
Magistrado



BEATRIZ ISABEL MELODELGADO PABÓN



ÁLVARO MONTENEGRO CALVACHY

Tribunal Administrativo de Nariño Sala Primera de Decisión

MAGISTRADO SUSTANCIADOR: EDGAR GUILLERMO CABRERA RAMOS

San Juan de Pasto, miércoles, tres (03) de marzo de dos mil veintiuno (2021)

MEDIO DE CONTROL: CONTROVERSIAS CONTRACTUALES

RADICACIÓN: 2016 – 00143-00
DEMANDANTE: MUNICIPIO DE IPIALES
DEMANDADO: UNIÓN TEMPORAL SEGURIDAD VIAL ANDINA

ASUNTO: IMPEDIMENTO MAGISTRADOS

AUTO

Procede la Sala a resolver acerca del impedimento declarado por la señora Magistrada ANA BEEL BASTIDAS PANTOJA y el señor Magistrado PAULO LEÓN ESPAÑA, integrantes de la Sala Segunda de Decisión del Tribunal Contencioso Administrativo de Nariño, teniendo en cuenta los siguientes.

ANTECEDENTES

A la Sala Segunda de Decisión del Tribunal Contencioso Administrativo de Nariño, conformada por las Magistradas ANA BEEL BASTIDAS PANTOJA y SANDRA LUCÍA OJEDA INSUASTY, y el Magistrado PAULO LEÓN ESPAÑA PANTOJA, le correspondió el conocimiento del presente asunto contractual (2016-00143), que tiene como parte demandante al MUNICIPIO DE IPIALES y como demandada a la UNIÓN TEMPORAL SEGURIDAD VIAL ANDINA.

La Magistrada SANDRA LUCÍA OJEDA INSUASTY, decretó dentro de este proceso, el 1 de noviembre de 2018, en Sala Unitaria, la medida cautelar de suspensión del contrato, decisión que fue apelada por la demandada y revocada en segunda instancia por el Consejo de Estado.

A raíz de lo anterior, la Unión Temporal Seguridad Vial Andina, demandó en acción de reparación directa, perjuicios ocasionados con la decisión en comento, frente a la Nación – Rama Judicial – Dirección Ejecutiva de Administración Judicial, pretensión que es tramitada bajo el proceso 2020-00120, dentro del cual la Dra. SANDRA LUCÍA OJEDA INSUASTY fue vinculada como tercera interesada¹.

Con base en lo expuesto, la prenombrada Magistrada se declaró impedida para conocer del presente asunto, invocando la causal sexta regulada por el artículo

¹ Auto de 28 de agosto de 2020, dictado dentro del proceso 2020-00120, M.P. Edgar Guillermo Cabrera Ramos.

141² del CGP, toda vez que considera mantiene un pleito pendiente con la aquí demandada Unión Temporal Seguridad Vial Andina.

Ese impedimento fue aceptado por los demás integrantes de la Sala Segunda de Decisión de este Tribunal. No obstante, la Dra. ANA BEEL BASTIDAS PANTOJA y el Dr. PAULO LEÓN ESPAÑA PANTOJA, a su vez, también se declararon impedidos para conocer del asunto, tras considerar configurada la causal establecida en el numeral noveno del artículo 141 del CGP, ya que, entre ellos y la señora Magistrada SANDRA LUCÍA OJEDA INSUASTY, *“comparten una amistad íntima, la cual se ha forjado a través de los años, incluso antes de acceder a la jurisdicción contencioso administrativa, y que se ha fortalecido gracias al tiempo que se comparte como magistrados del Tribunal Administrativo de Nariño y en la actualidad miembros de la Sala Segunda de Decisión”*.

Aunado a lo anterior, estiman que el resultado de este proceso puede definir el del asunto 2020-00120, puesto que, señalan, *“si se accede a las pretensiones de la controversia contractual, que no es otra que la nulidad del contrato 115 de 2014, podría encontrarse que no se causó ningún perjuicio a la Unión Temporal Seguridad Vial Andina durante el término que duró la suspensión del mismo (sic) con ocasión de la medida cautelar, o podría concluirse lo contrario, pero en todo caso, la decisión que se adopte incidiría sin lugar a dudas en la situación jurídica de la Magistrada Ojeda Insuasty”*.

De ahí que concluyan que les asiste un interés, sino directo, al menos indirecto, en la medida que al compartir lazos de íntima amistad con la prenombrada, se genera un amplio interés sobre el destino del presente asunto.

CONSIDERACIONES

Teniendo en cuenta la solicitud manifestada por la señora Magistrada ANA BEEL BASTIDAS PANTOJA y el señor Magistrado PAULO LEÓN ESPAÑA PANTOJA, se debe recordar que a fin de conservar el principio rector de la imparcialidad dentro de los procesos judiciales, el legislador estableció claras y taxativas causales de impedimento y recusación, las cuales, para lo que nos concierne, están estipuladas en el artículo 130 del CPACA y, además, en el artículo 141 del CGP.

Ahora, en cuanto al carácter excepcional y taxativo de las causales en que se originan los impedimentos, la jurisprudencia tiene delineado que estas merecen una interpretación restrictiva. Así, por ejemplo, lo deja ver la Corte Constitucional en la sentencia C-881 de 2016, al señalar que, *“con el fin de evitar que el impedimento se convierta en una forma de evadir el ejercicio de la tarea esencial del juez, y en una limitación excesiva al derecho fundamental al acceso a la administración de justicia (Artículo 228, C.P.), jurisprudencia coincidente y consolidada de los órganos de cierre de cada jurisdicción,*

² “6. Existir pleito pendiente entre el juez, su cónyuge, compañero permanente o alguno de sus parientes indicados en el numeral 3, y cualquiera de las partes, su representante o apoderado”.

ha determinado que los impedimentos tienen un carácter taxativo y que su interpretación debe efectuarse de forma restringida" (subraya fuera de texto).

Lo propio sucede con el Consejo de Estado, al señalar que *"las causales de impedimento son taxativas y de aplicación restrictiva, comportan una excepción al cumplimiento de la función que le corresponde al juez, en el presente caso, y como tal, están debidamente delimitadas por el legislador y no pueden extenderse o ampliarse a criterio del funcionario judicial o de las partes"*³.

Y atendiendo lo dicho por la Corte Constitucional en la cita antes realizada, encontramos que desde la Jurisdicción Ordinaria, existen también pronunciamientos jurisprudenciales en el sentido que las causales de impedimento deben ser interpretadas de forma restrictiva. Así por ejemplo, la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia señaló:

"En esta materia rige el principio de taxatividad según el cual solo constituye motivo de excusa o de recusación aquel que de manera expresa se señala en la ley, lo que hace exclusión de la analogía, además que a los jueces les está prohibido separarse por su propia voluntad de sus funciones jurisdiccionales y a los sujetos procesales no les está permitido escoger a su arbitrio la persona del juez, de manera que las causas que dan lugar a separar del conocimiento de un determinado asunto a un funcionario judicial no pueden deducirse por similitud ni ser objeto de interpretaciones subjetivas, en tanto se trata de reglas de garantía de la independencia judicial y de vigencia del principio de imparcialidad del juez.

*Igualmente, el funcionario judicial que invoca una causal de impedimento como motivo para separarse de un asunto, debe señalar con precisión en cuál de ellas apoya su solicitud –lo cual le impone especificar la norma que expresamente contiene el supuesto de hecho–, expresar con claridad las razones que lo llevan a solicitar su alejamiento del proceso, lo que comporta una carga específica sobre la indicación de su alcance y contenido. Una motivación insuficiente puede llegar al rechazo de la declaración de impedimento, lo que ocurre a menudo cuando el funcionario acude a un enunciado genérico y abstracto*⁴⁵.

De otra parte, es necesario referirse a la causal de impedimento invocada por los funcionarios, la cual no es otra que la contemplada en el numeral noveno del artículo

³ CONSEJO DE ESTADO, SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, SECCIÓN SEGUNDA, SUBSECCIÓN "B", Consejero ponente: GERARDO ARENAS MONSALVE, 11 de noviembre de 2010. Radicación número: 25000-23-25-000-2007-00041-01(0260-09).

⁴ En el mismo sentido Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, auto de 22 de septiembre de 2004, radicación 22747.

⁵ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, Impedimento T-425550 del 4 de junio de 2009

141 del CPG, que señala: “Existir enemistad grave o amistad íntima entre el juez y alguna de las partes, su representante o apoderado”.

De la causal de impedimento por amistad íntima o enemistad grave entre alguna de las partes y el funcionario judicial, se interpreta que hace referencia a un criterio subjetivo en el que el calificador debe valorar de forma particular la relación de correspondencia de los hechos referidos por parte de quien se declara impedido, la relación existente entre el funcionario y alguna de las partes del proceso y la posibilidad de que ésta afecte la imparcialidad de la decisión.

En el caso bajo estudio, encuentra esta Corporación que, acorde a los postulados jurisprudenciales mencionados, en el caso de la señora Magistrada ANA BEEL BASTIDAS PANTOJA y el señor Magistrado PAULO LEÓN ESPAÑA, no se configura el supuesto de hecho que permite la aparición de la causal de impedimento invocada, amén que la señora Magistrada SANDRA LUCÍA OJEDA INSUASTY, **no es parte** dentro del asunto de la referencia, razón por la cual, en virtud del principio de taxatividad y aplicación restrictiva de las causales de impedimento, no es dable aceptar que los señores Magistrados se aparten del conocimiento del asunto, y por lo que el resultado del proceso, se encamina a la administración de justicia en concreto, en el evento de que las pretensiones tengan éxito, y en una eventual acción de repetición, solo afectaría a quien dictó las medidas cautelares, sin que los otros miembros de la Sala de Decisión tengan alguna incidencia.

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Administrativo de Nariño en Sala Primera de Decisión⁶,

RESUELVE

PRIMERO: **DECLARAR INFUNDADO** el impedimento formulado por la señora Magistrada ANA BEEL BASTIDAS PANTOJA y el señor Magistrado PAULO LEÓN ESPAÑA, de conformidad con lo expuesto en las anteriores consideraciones.

SEGUNDO: **DEVOLVER** el expediente al Despacho de la Magistrada ANA BEEL BASTIDAS PANTOJA, para que continúe con el trámite subsiguiente.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

⁶ En virtud de lo dispuesto en el artículo 20 de la Ley 2080 de 2021, que modificó el artículo 215 de Ley 1437 de 2011, el auto que resuelva los impedimentos y recusaciones, se preferirá en Sala de Decisión.



EDGAR GUILLERMO CABRERA RAMOS
Magistrado



BEATRIZ ISABEL MELODELGADO PABÓN
Magistrada

Salva Voto
ÁLVARO MONTENEGRO CALVACHY
Magistrado

Tribunal Administrativo De Nariño
Sala Unitaria de Decisión

MAGISTRADO SUSTANCIADOR: EDGAR GUILLERMO CABRERA RAMOS

San Juan de Pasto, miércoles, diecisiete (17) de marzo de dos mil veintiuno (2021)

MEDIO DE CONTROL: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
RADICACIÓN: 520012333000-2019-00110-00
DEMANDANTE: GLORIA MERCEDES QUIÑONEZ CORTES
DEMANDADO: MINISTERIO DE EDUCACIÓN- FOMAG- OTROS
ASUNTO: AUTO ORDENA SURTIR NOTIFICACIÓN

AUTO INTERLOCUTORIO

Procede esta Corporación a resolver la solicitud elevada por el apoderado judicial de la parte demandante, teniendo a surtir la notificación de la señora RUTH LOLITA RODRIGUEZ DAVID.

ANTECEDENTES

La señora GLORIA MERCEDES QUIÑONES CORTES, presenta demanda a través del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, contra la Fiduciaria la Previsora- Fomag y la Secretaria de Educación del Putumayo.

En audiencia inicial celebrada el 06 de febrero de 2020, se dispuso vincular a la señora RUTH LOLITA RODRIGUEZ DAVID, debido a que versa controversia de intereses, entre la demandante y la conyugue del de cujus.

Posteriormente, el apoderado judicial de la parte demandante informa que desconoce el domicilio y lugar de residencia de la señora RODRIGUEZ DAVID, pues manifiesta que vive en el exterior, y la señora puede ser ubicada a través de su hija Piedad Liliana Romo Rodríguez, de quien señala teléfono celular y correo electrónico. En ese orden solicita, dando aplicación al Artículo 8 del Decreto 806 de 2020, se ordene surtir la notificación de la vinculada, a través del correo electrónico de la señora Piedad Liliana Romo Rodríguez.

CONSIDERACIONES

En primera instancia, cabe señalar que de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 8 del Decreto 806 de 2020, que hace referencia a las notificaciones personales, señala que:

“Las notificaciones que deban hacerse personalmente también podrán efectuarse con el envío de la providencia respectiva como mensaje de datos a la dirección electrónica o sitio que suministre el interesado en que se realice la notificación, sin necesidad del envío de previa citación o aviso físico o virtual. Los anexos que deban entregarse para un traslado se enviarán por el mismo medio.”

Tribunal Administrativo De Nariño Sala Unitaria de Decisión

El interesado afirmará bajo la gravedad del juramento, que se entenderá prestado con la petición, que la dirección electrónica o sitio suministrado corresponde al utilizado por la persona a notificar". (Subrayado fuera de texto)

En el sub examine, se evidencia que el correo electrónico no corresponde al utilizado por la señora RUTH LOLITA RODRIGUEZ DAVID, sino por su hija, lo que permite inferir que no es posible surtir la notificación personal de la prenombrada al correo electrónico suministrado.

En todo caso, siendo que el apoderado de la parte demandante manifiesta que desconoce el domicilio y residencia de la señora Rodríguez David, se dispone, en aplicación al artículo 293 del CGP, ordenar su emplazamiento.

En ese orden, dando aplicación al artículo 10 del Decreto 806 de 2020, el emplazamiento se realizará únicamente el Registro Nacional de Personas Emplazadas, sin necesidad de publicación en medio escrito.

En mérito de lo expuesto, esta Sala Unitaria de Decisión dispone,

RESUELVE

PRIMERO: ORDENAR el emplazamiento de la señora RUTH LOLITA RODRIGUEZ DAVID a este proceso.

SEGUNDO: EFECTÚESE el emplazamiento en al Registro Nacional de Personas Emplazadas incluyendo el nombre del sujeto emplazado, su número de identificación si se conoce, las partes del proceso, su naturaleza y el Despacho Judicial que lo requiere.

El emplazamiento se entenderá surtido quince (15) días después de publicada la información en el Registro Nacional de Personas Emplazadas o en la página web de la Rama Judicial de la República de Colombia.

TERCERO: Cumplido lo anterior, **INGRESE** el expediente al Despacho para proveer lo que en derecho corresponda.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

EDGAR GUILLERMO CABRERA RAMOS
Magistrado

Firmado Por:

**EDGAR GUILLERMO CABRERA RAMOS
MAGISTRADO TRIBUNAL O CONSEJO SECCIONAL
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO SIN SECCIÓN DE PASTO**

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

Código de verificación: **d576c62f667b90572e1c023e277d978594f43b7d005d2e83bc7cf34623d75218**

Documento generado en 17/03/2021 06:30:58 PM

Tribunal Administrativo de Nariño

MAGISTRADO SUSTANCIADOR: EDGAR GUILLERMO CABRERA RAMOS

San Juan de Pasto, diecisiete (17) de marzo de dos mil veintiuno (2021)

MEDIO DE CONTROL: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
REF. PROCESO: 520012333000-2018-00560-00
DEMANDANTE: FADIR MILENA BOLAÑOS Y OTRO
DEMANDADO: UNIDAD PARA LA GESTIÓN DE RIESGOS DE
DESASTRES

AUTO

Debido a que se allegó el dictamen pericial por parte del perito HERNAN ALBAN HIDALGO, y siendo que con ocasión de la Pandemia y de conformidad con lo señalado en el Decreto 806 de 2020, deben privilegiarse los medios virtuales en todos los trámites judiciales, se dispone poner en conocimiento a las partes de la experticia rendida vía electrónica.

Igualmente, se procede a programar la continuación de la audiencia de pruebas de conformidad con el artículo 181 CPACA. Se advierte a las partes que, en esta audiencia, de conformidad con el artículo 220 numeral 3 del CPACA, podrán solicitar adiciones o aclaraciones verbales al dictamen, y formular objeción por error grave.

La diligencia tendrá lugar el día MIÉRCOLES 14 DE ABRIL DE 2021, a las 2:30pm, a través de la plataforma virtual de Microsoft TEAMS, por lo cual se requiere a los asistentes, garantizar el acceso a dicha plataforma, así mismo, **se solicita a las partes enviar días previos a la audiencia, datos como correo electrónico y números de celular**, para efecto de garantizar la conectividad en la diligencia de las partes y los testigos, lo anterior de conformidad con lo dispuesto por el artículo 7 del Decreto 806 del 4 de junio de 2020.

Así mismo se ordena la citación al perito HERNAN ALBAN HIDALGO, con el fin de que acuda a la audiencia de pruebas, para efectos de contradicción al dictamen.

Ahora bien, en aras de garantizar la publicidad en el trámite, se informará a las partes, al Ministerio Público y terceros interesados, que todas las comunicaciones sean dirigidas a los correos electrónicos destinados para este Tribunal, a saber:

- Correo de la Secretaría Tribunal Administrativo Despacho 01: des01tanarino@cendoj.ramajudicial.gov.co
- Correo auxiliar judicial: kbolanol@cendoj.ramajudicial.gov.co (atención exclusiva para audiencias)

En mérito de lo expuesto, la Sala Primera de Decisión del **TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE NARIÑO**,

RESUELVE

Tribunal Administrativo de Nariño

- PRIMERO:** **SE ORDENA PONER EN CONOCIMIENTO A LAS PARTES**, el dictamen pericial rendido por el perito HERNAN ALBAN HIDALGO. Para el efecto a través de la secretaria, remítase el dictamen a los correos electrónicos suministrados por las partes.
- SEGUNDO:** **CITAR** al señor HERNAN ALBAN HIDALGO a la audiencia de pruebas. Para el efecto, a través de la Secretaría, líbrese el respectivo oficio.
- TERCERO:** **CITAR** a la **AUDIENCIA DE PRUEBAS** a través de la plataforma de **Microsoft TEAMS** para la cual se señala como fecha y hora el día **MIÉRCOLES 14 DE ABRIL DE 2021, a las 2:30pm.**
- CUARTO:** **NOTIFICAR** por estado a los intervinientes, de conformidad con lo dispuesto en el numeral 1 del artículo 180 CPACA y el artículo 9 del Decreto 806 de 2020.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,

EDGAR GUILLERMO CABRERA RAMOS
Magistrado

Firmado Por:

EDGAR GUILLERMO CABRERA RAMOS
MAGISTRADO TRIBUNAL O CONSEJO SECCIONAL
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO SIN SECCIÓN DE PASTO

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

Código de verificación: **4714d5b10ddc04ea7f5c8f32844227833b5a127e1f19c305a51afaae90c3148c**

Documento generado en 17/03/2021 06:30:59 PM



Tribunal Administrativo de Nariño Sala Unitaria de Decisión

MAGISTRADO PONENTE EDGAR GUILLERMO CABRERA RAMOS

San Juan de Pasto, miércoles, diecisiete (17) de marzo del dos mil veintiuno
(2021)

REF: RADICACION NO. : 2015-00511 (6833)
NATURALEZA : NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL
DERECHO
DEMANDANTES : VICTOR ALEMAN HERNANDEZ
DEMANDADOS : MINISTERIO DE DEFENSA- POLICIA
NACIONAL

AUTO INTERLOCUTORIO

Corresponde a la Sala decidir la solicitud de nulidad elevada por el apoderado judicial de la parte demandante.

I. ANTECEDENTES

El 20 de octubre del año 2018, en el mismo escrito de sustentación del recurso de apelación, el apoderado judicial de la parte demandante solicita se “*decrete la nulidad de la sentencia dictada por el Juzgado Primero Administrativo con fecha 03 de septiembre de 2018 y se ordene que el proceso se retrotraiga a la etapa de pruebas, dentro de la audiencia inicial para que el dictamen expedido por la Junta Regional de Invalidez de la ciudad de Barranquilla, sea puesto a disposición de las partes, de acuerdo a lo establecido en los artículos 218, 219, 220 y 222 del CPACA*”.¹

II. CONSIDERACIONES

El artículo 208 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, dispone que: “*Serán causales de nulidad en todos los procesos las señaladas en el Código de Procedimiento Civil y se tramitarán como incidente.*”

Por su parte, el artículo 133 del Código General del Proceso, indica cuales son las causales de nulidad que se pueden alegar y señala:

“*Artículo 133. Causales de nulidad.*”

El proceso es nulo, en todo o en parte, solamente en los siguientes casos:

1. *Cuando el juez actúe en el proceso después de declarar la falta de jurisdicción o de competencia.*

¹ Folio 148

2. Cuando el juez procede contra providencia ejecutoriada del superior, revive un proceso legalmente concluido o pretermite íntegramente la respectiva instancia.
3. Cuando se adelanta después de ocurrida cualquiera de las causales legales de interrupción o de suspensión, o si, en estos casos, se reanuda antes de la oportunidad debida.
4. Cuando es indebida la representación de alguna de las partes, o cuando quien actúa como su apoderado judicial carece íntegramente de poder.
5. Cuando se omiten las oportunidades para solicitar, decretar o practicar pruebas, o cuando se omite la práctica de una prueba que de acuerdo con la ley sea obligatoria.
6. Cuando se omita la oportunidad para alegar de conclusión o para sustentar un recurso o descorrer su traslado.
7. Cuando la sentencia se profiera por un juez distinto del que escuchó los alegatos de conclusión o la sustentación del recurso de apelación.
8. Cuando no se practica en legal forma la notificación del auto admisorio de la demanda a personas determinadas, o el emplazamiento de las demás personas aunque sean indeterminadas, que deban ser citadas como partes, o de aquellas que deban suceder en el proceso a cualquiera de las partes, cuando la ley así lo ordena, o no se cita en debida forma al Ministerio Público o a cualquier otra persona o entidad que de acuerdo con la ley debió ser citado.

Cuando en el curso del proceso se advierta que se ha dejado de notificar una providencia distinta del auto admisorio de la demanda o del mandamiento de pago, el defecto se corregirá practicando la notificación omitida, pero será nula la actuación posterior que dependa de dicha providencia, salvo que se haya saneado en la forma establecida en este código.

Parágrafo.

Las demás irregularidades del proceso se tendrán por subsanadas si no se impugnan oportunamente por los mecanismos que este código establece".

Adicionalmente, es procedente invocar la nulidad en virtud del artículo 29 de la Constitución Política de Colombia, según el cual "es nula, de pleno derecho, la prueba obtenida con violación del debido proceso".

Por último, el artículo 135 ibidem, señala los requisitos para alegar la nulidad, así:

*"La parte que alegue una nulidad deberá tener legitimación para proponerla, **expresar la causal invocada** y los hechos en que se fundamenta, y aportar o solicitar las pruebas que pretenda hacer valer. No podrá alegar la nulidad quien haya dado lugar al hecho que la origina, ni quien omitió alegarla como excepción previa si tuvo oportunidad para hacerlo, ni quien después de ocurrida la causal haya actuado en el proceso sin proponerla. La nulidad por indebida representación o por falta de notificación o emplazamiento solo podrá ser alegada por la persona afectada. El juez rechazará de plano la solicitud de nulidad que se funde*

en causal distinta de las determinadas en este capítulo o en hechos que pudieron alegarse como excepciones previas, o la que se proponga después de saneada o por quien carezca de legitimación.” (Subrayado fuera de texto)

2.1 Caso concreto

En el presente asunto, el apoderado judicial de la parte demandante solicita se *“decrete la nulidad de la sentencia dictada por el Juzgado Primero Administrativo con fecha 03 de septiembre de 2018 y se ordene que el proceso se retrotraiga a la etapa de pruebas, dentro de la audiencia inicial para que el dictamen expedido por la Junta Regional de Invalidez de la ciudad de Barranquilla, sea puesto a disposición de las partes, de acuerdo a lo establecido en los artículos 218, 219, 220 y 222 del CPACA”*

De lo anterior, se extrae que el solicitante, no alegó ninguna de las causales de nulidad que dispone el artículo 133 del CGP, causales que, según lo ha expresado el Consejo de Estado, *son taxativas y de interpretación restrictiva*, por lo que no es posible invocar situaciones diferentes a las consagradas en dicha norma.

Al respecto, la Corte Constitucional, en sentencia T-125 de 2010², señaló:

“Nuestro sistema procesal, ha adoptado un sistema de enunciación taxativa de las causales de nulidad. La taxatividad de las causales de nulidad significa que sólo se pueden considerar vicios invalidadores de una actuación aquellos expresamente señalados por el legislador y, excepcionalmente, por la Constitución, como el caso de la nulidad que se presenta por práctica de una prueba con violación del debido proceso. Cualquier otra irregularidad no prevista expresamente deberá ser alegada mediante los recursos previstos por la normativa procesal, pero jamás podrá servir de fundamento de una declaración de nulidad. En este sentido, la Corte expresó lo siguiente en la sentencia C-491 de 1995, (M.P. Antonio Barrera Carbonell):

*El Código de Procedimiento Civil que nos rige con un criterio que consulta la moderna técnica del derecho procesal, señala la taxatividad de las causales de nulidad, es decir, de los motivos que dan lugar a invalidar un acto procesal, y el principio de que no toda irregularidad constituye nulidad, pues éstas se entienden subsanadas si oportunamente no se corrigen a través de los recursos”.*³

No obstante lo anterior, esta Corporación se pronunciará sobre la irregularidad enunciada en su escrito de nulidad, pues de los hechos enunciados en su escrito se extrae que pretende la nulidad con ocasión de la causal 5 del artículo 133 del CGP, que hace referencia *“Cuando se omiten las oportunidades para solicitar, decretar o practicar pruebas, o cuando se omite la práctica de una prueba que de acuerdo con la ley sea obligatoria”*.

Considera el demandante que el *A Quo* prescindió de la prueba pericial por él solicitada, al no demostrarse la gestión de la parte, para el recaudo de la prueba, dicho que a decir del demandante, si realizó y que pretende demostrar, para lo cual aporta un recibo de consignación del Banco Davivienda por valor de \$689.455 a la Junta Regional de Calificación de Invalidez, formulario de solicitud del dictamen,

² M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub

³ Folio 116, expediente acción de tutela

requisitos para su práctica y oficio 1509 expedido por el Juzgado Primero de Mocoa, dirigido a la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Barranquilla, en el que se requiere la remisión de la experticia, con la respectiva constancia de recibido de la entidad.

En tal sentido, es preciso aclarar que, el demandante no cumplió con la carga procesal que le correspondía durante el trámite de primera instancia, esto es, aportar al Juzgado, los trámites y diligencias adelantadas por la parte para el recaudo de la prueba pericial, y en esa medida, al no ser puestas en conocimiento por el Despacho, no fue posible determinar si había lugar al aplazamiento de la audiencia para obtener la prueba, motivo por el cual el A quo, decidió prescindir de esta. Así mismo, y en esta instancia, dejó vencer la oportunidad de solicitar pruebas en segunda instancia, dentro del término de traslado del auto que admitió el recurso de apelación.

Así las cosas, la Sala rechazará de plano la solicitud de nulidad formulada por la parte demandante, por cuanto el interesado debió ejercer las oportunidades probatorias respectivas a su disposición, incluso en segunda instancia, pero por el contrario, decidió formular una nulidad que no es de recibo para subsanar omisiones al momento de atender las cargas que corresponden a las partes.

En todo caso, si previo a emitir sentencia, eventualmente, se verifica la necesidad de practicar la prueba en mención, se hará uso de las facultades oficiosas respectivas.

En mérito de lo expuesto, el **TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE NARIÑO**, en Sala Unitaria de Decisión,

RESUELVE

PRIMERO: NEGAR la solicitud de nulidad invocada por el apoderado judicial de la parte demandante, por lo expuesto en la parte motiva de este proveído.

SEGUNDO: En firme la decisión, ingrese a despacho para continuar con el trámite normal del proceso.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

EDGAR GUILLERMO CABRERA RAMOS
Magistrado

Firmado Por:

**EDGAR GUILLERMO CABRERA RAMOS
MAGISTRADO TRIBUNAL O CONSEJO SECCIONAL
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO SIN SECCIÓN DE PASTO**

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

Código de verificación: **352f915351a66c8aafe4caecf6e7c2b6b05b3ffe81ba078f612fc665ab5c7b6d**

Documento generado en 17/03/2021 06:30:58 PM

Tribunal Administrativo de Nariño
Sala Unitaria de Decisión

MAGISTRADO SUSTANCIADOR: EDGAR GUILLERMO CABRERA RAMOS

San Juan de Pasto, miércoles, diecisiete (17) de marzo del dos mil veintiuno
(2021)

MEDIO DE CONTROL: REPARACIÓN DIRECTA
RADICACIÓN: 520012333000-2021000059-00
DEMANDANTES: MARLENE DEL CARMEN PAZ DE VALENCIA
DEMANDADO: NACIÓN-RAMA JUDICIAL-DIRECCIÓN EJECUTIVA
DE ADMINISTRACIÓN JUDICIAL
ASUNTO: REMITE POR COMPETENCIA

AUTO

Por reparto automático correspondió el conocimiento del presente asunto a esta Judicatura. Encontrándose en estudio para proceder a su admisión, el Despacho evidencia que no le asiste competencia por factor cuantía, para conocer del proceso de la referencia.

I. ANTECEDENTES

La señora MARLENE DEL CARMEN PAZ DE VALENCIA a través de apoderada judicial, presentó demanda en ejercicio del medio de control de reparación directa, en contra de LA NACIÓN-RAMA JUDICIAL-DIRECCIÓN EJECUTIVA DE ADMINISTRACIÓN JUDICIAL, al considerar que esta, es patrimonial y extracontractualmente responsable de los perjuicios causado a la demandante, con ocasión a la pérdida de un vehículo de su propiedad, que fue secuestrado por el Juzgado Tercero Civil Municipal de Pasto, dentro del proceso ejecutivo N° 2008-00712.

Bajo tal fundamento estimó la cuantía del asunto en la suma de CINCUENTA Y CUATRO MILLONES DE PESOS MDA/CTE (\$54.000.000), que constituye en su criterio el valor de la mayor pretensión, esto es lucro cesante.

II. CONSIDERACIONES

A voces del artículo 152, numeral 2 del CPACA, los Tribunales Administrativos conocen en primera instancia de los asuntos de Reparación Directa cuando la cuantía exceda de 500 Salarios Mínimos Legales Mensuales Vigentes.

En consecuencia, corresponderá a los Jueces Administrativos de este Circuito conocer del proceso, conforme lo establece el numeral 6 del artículo 155 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, que dispone:

“ARTÍCULO 155. COMPETENCIA DE LOS JUECES ADMINISTRATIVOS EN PRIMERA INSTANCIA. Los jueces administrativos conocerán en primera instancia de los siguientes asuntos:

6. De los de reparación directa, inclusive aquellos provenientes de la acción u omisión de los agentes judiciales, cuando la cuantía **no exceda de quinientos (500) salarios mínimos legales mensuales vigentes.** (...) (Resalta la sala)

Por otro lado, y con el fin de determinar la competencia por factor cuantía, el artículo 157 de la Ley 1437 de 2011¹, señala:

“Para efectos de competencia, cuando sea del caso, la cuantía se determinará por el valor de la multa impuesta o de los perjuicios causados, según la estimación razonada hecha por el actor en la demanda, sin que en ello pueda considerarse la estimación de los perjuicios morales, salvo que estos últimos sean los únicos que se reclamen. En asuntos de carácter tributario, la cuantía se establecerá por el valor de la suma discutida por concepto de impuestos, tasas, contribuciones y sanciones.

Para los efectos aquí contemplados, cuando en la demanda se acumulen varias pretensiones, la cuantía se determinará por el valor de la pretensión mayor.

(...)

La cuantía se determinará por el valor de las pretensiones al tiempo de la demanda, sin tomar en cuenta los frutos, intereses, multas o perjuicios reclamados como accesorios, que se causen con posterioridad a la presentación de aquella.” (Subraya la sala).

Conforme lo anterior, considerando lo dispuesto por la norma en cita, debe tenerse en cuenta para la estimación razonada de la cuantía, el monto de la mayor pretensión, excluyendo para tal efecto las sumas que por concepto de daño moral se reclamen, salvo que sean los únicos que se pretenden; asimismo esta deberá corresponder al monto de los perjuicios causados al momento de interposición de la demanda.

En el caso bajo estudio, la parte actora estimó la cuantía por valor de la mayor pretensión, y por la suma de CINCUENTA Y CUATRO MILLONES DE PESOS MDA/CTE (\$54.000.000), mismo que no alcanza a superar el tope de los 500 S.M.L.M.V, razón por la cual el asunto deberá remitirse para su conocimiento a los Juzgados Administrativos del Circuito de Pasto, por ser el lugar de ocurrencia de los hechos, de conformidad con el artículo 156° numeral 6° de la Ley 1437 de 2011.

Se impone por tanto, dar aplicación a lo normado por el artículo 168 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo que prescribe:

“Artículo 168: En caso de falta de jurisdicción o de competencia mediante decisión motivada el juez ordenará remitir el expediente al competente, en caso de que existiere, a la mayor brevedad posible.”

En atención a que la cuantía es ostensiblemente inferior a la prevista legalmente para ser del conocimiento de los Tribunales Administrativos, corresponde ordenar la remisión del expediente a la Oficina de Judicial de Pasto, para que el asunto sea sometido al reparto entre los Jueces Administrativos del Circuito de Pasto.

¹ La aplicación de esta norma se efectúa al tener una relación directa para determinar la competencia, y considerando que de conformidad con las normas de tránsito legislativo de la Ley 2080 de 2021, las disposiciones relativas a nuevas competencias insertadas con la reforma, comenzará a regir al año siguiente de la promulgación de la citada Ley.

Se impone por tanto, dar aplicación a lo normado por el artículo 168 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo que prescribe:

“Artículo 168: En caso de falta de jurisdicción o de competencia mediante decisión motivada el juez ordenará remitir el expediente al competente, en caso de que existiere, a la mayor brevedad posible.”

En ese orden, atendiendo a que la cuantía es inferior a la prevista legalmente para ser del conocimiento de los Tribunales Administrativos, corresponde ordenar la remisión del expediente a la Oficina de Judicial, para que el asunto sea sometido al reparto entre los Jueces Administrativos del Circuito de Pasto.

En consecuencia, esta Sala Unitaria de Decisión;

DISPONE

PRIMERO: DECLARAR LA FALTA DE COMPETENCIA POR FACTOR CUANTÍA Tribunal Administrativo de Nariño para conocer el presente asunto, por las razones expuestas en la parte motiva.

SEGUNDO: REMITIR el expediente a la Oficina Judicial para que sea repartido entre los Juzgados Administrativos del Circuito de Pasto, de conformidad con lo expuesto en precedencia.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

EDGAR GUILLERMO CABRERA RAMOS
Magistrado

Firmado Por:

EDGAR GUILLERMO CABRERA RAMOS
MAGISTRADO TRIBUNAL O CONSEJO SECCIONAL
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO SIN SECCIÓN DE PASTO

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

Código de verificación: **6557758f9088a0a254b908ead55e90f5b56bdde48ab8bc437b379ecc8db02c2f**

Documento generado en 17/03/2021 06:30:57 PM

Tribunal Administrativo de Nariño Sala Unitaria de Decisión

MAGISTRADO JUSTANCIADOR: EDGAR GUILLERMO CABRERA RAMOS

San Juan de Pasto, miércoles, diecisiete (17) de marzo de dos mil veintiuno (2021)

MEDIO DE CONTROL: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
RADICACIÓN: 520012333000-2020000001-00
DEMANDANTES: NORMA ROCÍO CHINGUA VARGAS
DEMANDADO: MUNICIPIO DE PASTO
ASUNTO: AUTO ADMITE DEMANDA

AUTO ADMISORIO

Vista la nota secretarial que antecede, se tiene que, dentro de la oportunidad procesal la parte demandante subsanó la demanda, conforme a lo solicitado en auto inadmisorio, aportando prueba del mensaje de datos a través del cual se le confirió poder especial para actuar¹ y determinando de manera clara los actos objeto de debate jurídico.

En consecuencia, verificados los requisitos establecidos en los artículos 161 y siguientes del C.P.A.C.A. Modificado por el artículo 34 de la Ley 2080 de 2021, se procede a la admisión de la demanda instaurada, teniendo en cuenta para ello las disposiciones contenidas en los artículos 179 y siguientes del CPACA.

En consecuencia, el Tribunal Administrativo de Nariño, Sala Unitaria,

RESUELVE

- PRIMERO:** **ADMITIR** la demanda de NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO impetrada por NORMA ROCÍO CHINGÜAL VARGAS, a través de mandatario judicial, en contra del MUNICIPIO DE PASTO.
- SEGUNDO:** **NOTIFICAR** personalmente al MUNICIPIO DE PASTO, de conformidad con lo establecido en los artículos 171 numerales 1 y 3, 200 del CPACA y el artículo 8 del Decreto 806 del 4 de junio de 2020.
- TERCERO:** **NOTIFICAR** por estados electrónicos a la parte actora, conforme lo dispone el artículo 171, numeral 1 de la Ley 1437 de 2011.
- CUARTO:** **NOTIFICAR** personalmente a través de correo electrónico de la admisión de la demanda a la señora Agente del Ministerio Público, conforme lo dispone el artículo 171, 197 y 199 de la Ley 1437 de 2011(modificado por el artículo 48 de la Ley 2080 del 25

¹ Folio 32 C.P.

de enero de 2021), y el artículo 8 del Decreto 806 del 4 de junio de 2020.

QUINTO: **NOTIFICAR** a la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado, de conformidad con lo dispuesto en el inciso 6º del artículo 612 de la Ley 1564 de 2012, modificatorio del artículo 199 de la Ley 1437 de 2011(modificado por el artículo 48 de la Ley 2080 del 25 de enero de 2021), y el artículo 8 del Decreto 806 del 4 de junio de 2020.

SEXTO: **CORRER** traslado de la demanda al MUNICIPIO DE PASTO por el término de treinta (30) días, para los efectos previstos en el artículo 172 del CPACA, traslado que correrá al vencimiento del término de **los dos (02) días** siguientes al envío del mensaje y el término respectivo comenzará a correr a partir del día siguiente, de conformidad con lo previsto en el inciso 4º del artículo 199 del CPACA (modificado por el artículo 48 de la Ley 2080 del 25 de enero de 2021).

SÉPTIMO: Las entidades demandadas deberán aportar de manera virtual con la contestación de la demanda todas las pruebas que tenga en su poder y que pretenda hacer valer en el proceso y deberá incluir la dirección de correo electrónico de conformidad con lo previsto en los numerales 4º, 7º² y el parágrafo 1º del artículo 175 del CPACA.El incumplimiento conllevará la aplicación de consecuencias o sanciones previstas en la Ley.

OCTAVO: **REITERAR** que Las comunicaciones, oficios, memoriales, escritos, conceptos, pruebas documentales y demás, con ocasión del presente trámite judicial se reciben en la siguiente cuenta de correo electrónico: des01tanarino@cendoj.ramajudicial.gov.co

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

EDGAR GUILLERMO CABRERA RAMOS
Magistrado

² (Numeral 7, modificado por el Art. 37 de la Ley 2080 de 2021) “**ARTÍCULO 175. Contestación de la demanda. Durante el término de traslado, el demandado tendrá la facultad de contestar la demanda mediante escrito, que contendrá: (...) 7. El lugar donde el demandado, su representante o apoderado recibirán las notificaciones personales y las comunicaciones procesales. Para tal efecto, deberán indicar también su canal digital (...)**”

Firmado Por:

**EDGAR GUILLERMO CABRERA RAMOS
MAGISTRADO TRIBUNAL O CONSEJO SECCIONAL
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO SIN SECCIÓN DE PASTO**

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

Código de verificación: **7e84b23b80a81f30e89139e7e3f499e9159f791454740c418c65e539f9ac55bf**

Documento generado en 17/03/2021 06:30:58 PM



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE NARIÑO

Sala Unitaria de decisión

MAGISTRADO SUSTANCIADOR: EDGAR GUILLERMO CABRERA RAMOS

San Juan de Pasto, diecisiete (17) de marzo de dos mil veintiuno (2021)

REF.: RADICACIÓN No. : 2016 – 00683 (6188)
NATURALEZA : EJECUTIVO CONTRACTUAL
EJECUTANTE : CONSORCIO ARCUING
EJECUTADO : INSTITUTO TECNOLÓGICO DEL PUTUMAYO
ASUNTO : SOLICITUD DE PRUEBAS EN SEGUNDA INSTANCIA

AUTO INTERLOCUTORIO

Corresponde a la Sala pronunciarse sobre la solicitud de pruebas en segunda instancia presentada por la parte ejecutada, en escrito del 29 de junio de 2018.

I. ANTECEDENTES

1. El 23 de mayo de 2018, el Juzgado Primero Administrativo del Circuito de Mocoa, en audiencia de instrucción y juzgamiento, profirió sentencia, por medio de la cual ordenó seguir adelante con la ejecución, siendo recurrida oportunamente por la parte ejecutada.
2. El asunto fue remitido a esta Corporación para desatarse el recurso de apelación, correspondiendo por reparto a este Despacho, que en auto del 27 de junio de 2018, dispuso admitir el recurso y ordenó notificar conforme lo dispone el numeral 3º del artículo 198 del CPACA.
3. Posteriormente, dentro del término de ejecutoria de admisión del recurso de apelación, la parte ejecutada presentó un escrito acompañado de pruebas, respecto de las cuales solicitó, sean apreciadas en segunda instancia y obren como prueba:

“Lo anterior, con fundamento en los numerales 2 y 3 del artículo 212 del CPACA, señaló que el A quem, debe valorar las pruebas aportadas, y aclarar que los pagos realizados por la entidad ejecutada no se hacen en efectivo, por lo que no se firman recibos, dado que los comprobantes de pago obedecen a consignaciones y transferencias bancarias y dan claridad para observar los descuentos establecidos por la ley para los contratistas.

Las pruebas que solicita sean valoradas son las siguientes:

- Oficio REC- 194 calendado 23 de mayo de 2018, mediante el cual, se solicita a la Entidad Bancaria Bancolombia certificación de transacción a la parte ejecutante por el valor de \$63.854.503 expedida el 25 de mayo de 2018,
- Registro de operación certificación de transacción expedida por Bancolombia, en donde se evidencia la transacción realizada al señor NELSON DARÍO ARTEAGA MELO, representante del Consorcio ARCUING, en la cuenta bancaria N°45110821798 por el valor de \$63.854.502 expedida el 25 de mayo de 2018.
- Copia de la certificación Bancaria del señor NELSON DARÍO ARTEAGA MELO expedida por Bancolombia, con cuenta de ahorros N° 451100821798.

- Certificación suscrita por el Tesorero del Instituto Tecnológico del Putumayo mediante el cual certifica que:

- El pago realizado al ejecutante en la cuenta N° 451100821798 por el valor de \$63.854.502.
- Los descuentos realizados por la suma de \$19.362.525 por conceptos tributarios, al monto total de \$83.217.027.

Información del Tesorero, respecto a los pagos que realiza el Instituto no son en efectivo, por lo que no se firman recibos por parte de los contratistas, sino que los comprobantes de pago obedecen a consignaciones y transferencias bancarias”

II. CONSIDERACIONES DE LA SALA

En virtud de lo dispuesto por el artículo 212 inciso 4, las partes podrán pedir pruebas en esta instancia procesal bajo los casos que taxativamente señala la norma citada.

Por lo anterior, procede la Sala a verificar si la petición de pruebas en segunda instancia se encuentra ajustada a lo dispuesto en el artículo 212 del CPACA, norma que refiere los únicos eventos en que la solicitud probatoria resulta procedente:

ARTÍCULO 212. OPORTUNIDADES PROBATORIAS. (...)

1. Cuando las partes las pidan de común acuerdo. En caso de que existan terceros diferentes al simple coadyuvante o impugnante se requerirá su anuencia.

2. Cuando decretadas en la primera instancia, se dejaron de practicar sin culpa de la parte que las pidió, pero solo con el fin de practicarlas o de cumplir requisitos que les falten para su perfeccionamiento.

3. Cuando versen sobre hechos acaecidos después de transcurrida la oportunidad para pedir pruebas en primera instancia, pero solamente para demostrar o desvirtuar estos hechos.

4. Cuando se trate de pruebas que no pudieron solicitarse en la primera instancia por fuerza mayor o caso fortuito o por obra de la parte contraria.

5. Cuando con ellas se trate de desvirtuar las pruebas de que tratan los numerales 3 y 4, las cuales deberán solicitarse dentro del término de ejecutoria del auto que las decreta.

PARÁGRAFO. Si las pruebas pedidas en segunda instancia fueren procedentes se decretará un término para practicarlas que no podrá exceder de diez (10) días hábiles (Subraya la Sala).

El Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, respecto de las oportunidades probatorias menciona que, en segunda instancia se pueden decretar pruebas, si se configuran alguna de las circunstancias previstas en la precitada norma.

Ahora bien, en el *sub exámine se tiene*,

La solicitud de práctica de pruebas en segunda instancia, se realizó dentro del término correspondiente.

En el escrito de la solicitud de pruebas en segunda instancia, de fecha 29 de junio de 2018, la apoderada de la parte ejecutada, con fundamento en los numerales 2 y 3 del artículo 212 de la Ley 1437 de 2011, solicita que se valoren por el *A quem*, los documentos allegados, toda vez que, los mismos se decretaron como pruebas en primera instancia, pero se dejaron de practicar, las cuales se aportaron con el fin de informar que dentro del término legal y en las condiciones establecidas en el acta de liquidación, se le pagó al contratista, pero como dichas situaciones acaecieron sobre hechos después de transcurrida la oportunidad para pedir pruebas, el Juez no las tuvo en cuenta.

Al respecto, el Despacho observa que, si bien la peticionaria sustenta las razones por las cuales su solicitud resulta procedente, por hallarse configuradas las causales 2 y 3 previstas en la precitada norma, lo cierto es que de la revisión realizada en el expediente, esta Corporación encuentra que:

El 19 de julio del año 2017, se llevó a cabo audiencia inicial, oportunidad en la cual de oficio se decretaron las siguientes pruebas:

“Oficiese al Instituto Tecnológico del Putumayo, informe los pagos efectuados y allegue constancias de pago al Consorcio Arcuing, respecto del acta de liquidación del contrato de Obra No. 055 de fecha 23 de noviembre de 2011, documentos estos últimos que deben tener la firma de recibido del representante legal de del Consorcio Arcuing.

Oficiese a la Gobernación del Departamento del Putumayo, para que informe el estado del proceso de transferencia y recibo efectivo de los recursos pendientes de giro al Instituto Tecnológico del Putumayo, por concepto del Convenio Interadministrativo No. 041 de 2011”

Dichas pruebas fueron valoradas por el Juez de Primer Grado, pues en el acápite del caso en concreto, contenido en el acta de audiencia de fallo de instrucción y juzgamiento, se evidencia como el Juez hace un estudio de las mismas, señalando incluso los folios 141 a 144, los cuales, guardan relación con las mismas pruebas que refiere la parte ejecutada, denominadas como “informa cancelación de la obligación por cumplimiento de la condición”.

De otra parte, en cuanto a la solicitud de decreto de pruebas en segunda instancia, la apoderada judicial de la parte ejecutada, anexa documentos, que se encuentran ligados a los que se aportaron y se valoraron en primera instancia, es decir que, la parte contó con el momento procesal oportuno para allegar los mismos, y descuidó su deber.

Con todo, esta Judicatura observa que, si bien, la solicitud probatoria no cumple con los requisitos para que las pruebas sean decretadas en segunda instancia, aquellas son importantes para establecer el monto de lo pagado, aunado al hecho que la obligación que se discute, pertenece a recursos públicos, por ende, requieren de una protección especial.

Bajo esas consideraciones, las pruebas aportadas con el escrito de la solicitud probatoria, serán decretadas de oficio¹ y es necesaria la valoración de las mismas, en atención a su relevancia.

Por lo expuesto, esta Sala Unitaria,

¹ Artículo 213 del CPACA

RESUELVE

PRIMERO: DECRETAR las pruebas aportadas con la solicitud probatoria, por las razones expuestas en la parte motiva de esta decisión.

SEGUNDO: En firme la decisión ingrésese al Despacho el expediente para el trámite correspondiente.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

EDGAR GUILLERMO CABRERA RAMOS
Magistrado

Firmado Por:

EDGAR GUILLERMO CABRERA RAMOS
MAGISTRADO TRIBUNAL O CONSEJO SECCIONAL
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO SIN SECCIÓN DE PASTO

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

Código de verificación: **1cd61294f62e24209e37d8625336502828d5162cc6e915ef26bb52ccf38ec905**

Documento generado en 17/03/2021 06:39:48 PM