

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE NORTE DE SANTANDER

San José de Cúcuta, veintitrés (23) de junio de dos mil veintidós (2022)

Magistrado Ponente: Edgar Enrique Bernal Jáuregui

| | |
|-------------------|---|
| EXPEDIENTE: | 54001-33-33-004-2018-00424-01 |
| DEMANDANTE: | JAVIER PÉREZ PINEDA |
| DEMANDADO: | NACIÓN – MINISTERIO DE EDUCACIÓN – FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO |
| MEDIO DE CONTROL: | NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO |

Procede la Sala a resolver el recurso de apelación interpuesto por la **parte demandante**, a través de su apoderado, en contra del auto de fecha **4 de febrero de 2022**, dictado en audiencia por el **Juzgado Cuarto Administrativo Oral de Cúcuta**, en cuanto decidió declarar probada de oficio la excepción de “pleito pendiente” y se dio por terminado el proceso.

1. El auto apelado

En el auto objeto de alzada, el *A quo* resolvió declarar probada de oficio la excepción de “pleito pendiente” lo que conllevó a dar por terminado el proceso, al encontrar que el proceso de la referencia identificado con radicado No. 54001333300420180042400 y el proceso radicado No. 54001333300420140119000 coinciden en los requisitos de existir identidad de partes; que los fundamentos fácticos sean semejantes; y, finalmente, que las pretensiones sean, en estricto sentido jurídico, las mismas.

Esta decisión fue adoptada por el Juzgado de primera instancia, atendiendo que dentro del proceso radicado No. 54001333300420140119000 tramitado en ese mismo Juzgado, el señor DIEGO ANDRÉS PEÑARANDA ESLAVA, a través de su apoderado judicial, persigue ser el beneficiario y titular de una pensión post 1 G.J. Nos. 1957/58. 708. 3 Acta audiencia inicial Radicado: 54-001-33-33-004-2018-00424-00 mortem causada por la señora Carmen Cecilia Rodríguez (Q.E.P.D.), prestación que, por demás, fue reconocida a favor del aquí demandante, señor JAVIER PÉREZ PINEDA, demandándose allí la nulidad de la Resolución No. 0203 del 17 de marzo del 2014 “*Por la cual se reconoce y ordena el pago de una pensión post mortem de 18 años por fallecimiento de CARMEN CECILIA RODRIGUEZ*” y Resolución No. 0249 de 30 de abril de 2014, “*Por la cual se da tramite a un recurso de reposición contra la Resolución No. 0203 del 17 de marzo del 2014*”, expedidas por la Secretaría de Educación Municipal de Cúcuta, en nombre y representación de la NACIÓN – MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL – FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO, mediante las cuales se reconoció el 100% de la pensión post mortem al señor JAVIER PÉREZ PINEDA en calidad de cónyuge de la señora Carmen Cecilia Rodríguez -causante- y a su vez, negó el reconocimiento de la misma al señor DIEGO ANDRÉS PEÑARANDA ESLAVA – demandante en calidad de compañero permanente.

Por su parte, en el proceso de la referencia radicado No. 54001333300420180042400, también interpuesto en ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, a juicio del *A quo*, si bien la parte demandante no pretende la nulidad de la Resolución No. 0203 del 17 de marzo de

2014 "Por la cual se reconoce y ordena el pago de una pensión post mortem de 18 años por fallecimiento de CARMEN CECILIA RODRIGUEZ", al declararse la nulidad del Oficio No 594 de fecha 30 de agosto de 2018, se declararía explícitamente una nulidad parcial de dicho acto administrativo, en el entendido que lo que se pretende es que la pensión post mortem reconocida en la mentada Resolución 0203 del 17 de marzo de 2014 al señor JAVIER PÉREZ PINEDA, en calidad de cónyuge de la causante, se realice de forma vitalicia y no como se realizó en la mencionada resolución, por el término de 5 años.

Por lo anterior, concluye el *A quo* que existen dos procesos judiciales en los cuales se ataca la legalidad del acto administrativo de reconocimiento de una pensión post mortem causada por la señora Carmen Cecilia Rodríguez, y aunque en el sub examine se demande un acto administrativo provocado en ejercicio de una solicitud elevada posteriormente por el demandante, en el fondo del asunto la decisión administrativa que es objeto de debate, es precisamente el acto de reconocimiento pensional ya referido, pues fue este el que estableció una temporalidad en tal prestación a favor del señor JAVIER PÉREZ PINEDA.

Luego de considerar que existe identidad de las partes en ambos procesos, respecto a la identidad de causa petendi, el *A quo* precisó que la fundamentación fáctica de ambos procesos son los mismos, en tanto ambos devienen o parten del hecho de la muerte de la docente Carmen Cecilia Rodríguez, quien generó un derecho pensional post mortem que fue debatido en sede administrativa entre los señores JAVIER PÉREZ PINEDA y DIEGO ANDRÉS PEÑARANDA ESLAVA, expidiéndose unos actos administrativos que favorecieron al primero de los citados, y en los cuales se le reconoció tal pensión tan solo por un lapso de cinco años, habiendo provocado un nuevo pronunciamiento de la administración para que este reconocimiento fuera modificado a una forma vitalicia.

En conclusión, para el Juzgado de primera instancia fue necesario declarar probada la excepción, puesto que la decisión definitiva que sea adoptada en el proceso radicado No. 54001333300420140119000 el cual también se está tramitando en ese Juzgado, tiene la capacidad de producir efectos de cosa juzgada en el presente asunto radicado No. 54001333300420180042400 (PDF. 12ActaAudiencialInicial – grabación 13GrabacionAudiencialInicial).

2. El recurso interpuesto

Notificada en estrados la anterior decisión, la parte demandante formuló recurso de apelación en su contra, el cual es sustentado, inicialmente reiterando las precisiones jurídicas sobre la excepción de pleito pendiente traídas a colación al momento de descorrer el traslado, resaltando jurisprudencia del Consejo de Estado, Sección Primera, providencia del 2 de marzo de 2016, M.P. radicado, 2013-01290, para luego pasar a señalar que examinados los dos procesos, no se cumple el requisito de identidad de partes, ya que en el presente proceso radicado 2018-00424 no es parte el señor DIEGO ANDRÉS PEÑARANDA ESLAVA, como lo es el aquí demandante JAVIER PÉREZ PINEDA en el otro proceso 2014-01190, y que en tal proceso 2018-00424 el prenombrado funge como tercero interviniente en una posición más de parte demandada, si se tiene en cuenta las pretensiones de la demanda que si se declaran serian desfavorables a sus intereses en el presente proceso donde obra como demandante y está exigiendo su derecho a la pensión de manera vitalicia.

Así mismo, resalta que de manera alguna se va a poder dar la cosa juzgada, de conformidad con el artículo 303 del Código General del Proceso, porque el señor DIEGO ANDRÉS PEÑARANDA ESLAVA no es parte dentro del proceso, y en el

evento en que en el proceso anterior le reconozcan el derecho pensional al prenombrado, que en las resoluciones iniciales se le otorgó de manera temporal por 5 años, entonces la sentencia a dictar en el proceso de marras no lo va a afectar a él, porque si eventualmente le reconocen un derecho superior al del aquí demandante, que ya está reconocido, simplemente puede o no el señor DIEGO ANDRÉS PEÑARANDA ESLAVA, potestativamente.

En cambio, al aquí demandante la ley y la jurisprudencia le permiten demandar que el reconocimiento pensional sea vitalicio; además destaca que los actos administrativos cuestionados en el otro proceso 2014-01190 gozan de presunción de legalidad, ya que la parte demandante no pidió medida cautelar de suspensión provisional de sus efectos, por tanto, el señor JAVIER PÉREZ PINEDA, puede mediante el presente proceso pretender que el reconocimiento de la pensión sea vitalicio.

Aunado a lo anterior, reitera que las pretensiones son diferentes, porque en el proceso 2014-01190 busca la nulidad de los actos que le reconocieron el derecho al señor JAVIER PÉREZ PINEDA y le negaron el reconocimiento al señor DIEGO ANDRÉS PEÑARANDA ESLAVA, mientras que, en este asunto, lo que se demanda es que el reconocimiento pensional sea vitalicio, cuestión que no se está dirimiendo en el otro proceso.

También manifiesta que los fundamentos fácticos son distintos, porque en el presente asunto se está frente a un reconocimiento soportado en actos administrativos que gozan de presunción de legalidad que no han sido suspendidos ni anulados judicialmente, contando con el derecho a pretender que sea vitalicio el derecho pensional reconocido, y si en otro proceso anulan esas resoluciones, ya vendrán otras consecuencias, y en este proceso el señor DIEGO ANDRÉS PEÑARANDA ESLAVA no es parte, por tanto no haría tránsito a cosa juzgada la situación.

Finalmente, resalta que los temas pensionales son imprescriptibles, y en caso que se acceda a las pretensiones planteadas por el señor DIEGO ANDRÉS PEÑARANDA ESLAVA en el otro proceso, tendrá más adelante la oportunidad de solicitar reconocimiento de pensión vitalicia ante la administración lo mismo que hizo el señor JAVIER PÉREZ PINEDA (mins/segs 40:57 – 56:12 grabación 13GrabacionAudiencialnicial).

3. Traslado del recurso a la contraparte

La entidad demandada, por medio de su apoderada, decide no pronunciarse frente a los argumentos de la apelación (mins/segs 56:51 – 57:00 grabación 13GrabacionAudiencialnicial).

4. Consideraciones de la Sala para resolver

4.1. Procedencia del recurso de apelación y competencia de la Sala para conocerlo

Acerca de la procedencia del recurso y competencia para su decisión, se debe advertir que, al tenor de lo establecido en el artículo 243 numeral 2 de la Ley 1437 de 2011 –CPACA-modificado por el artículo 62 de la Ley 2080 de 2021, el auto proferido en primera instancia que por cualquier causa le pone fin al proceso es apelable.

En el caso de autos, se advierte que resulta procedente el recurso de apelación interpuesto en efecto suspensivo contra el auto apelado dictado en audiencia que decidió declarar probada de oficio la excepción de "pleito pendiente" y dar por terminado el proceso, el cual será abordado en su estudio y decisión por la Sala de la Corporación, por haber sido formulado y sustentado dentro de la oportunidad prevista en el numeral 2 del artículo 244 de la Ley 1437 de 2011 -CPACA-.

4.2. Análisis del recurso

4.2.1 La excepción de pleito pendiente

El ordenamiento jurídico-procesal instituyó la excepción previa denominada "*Pleito pendiente entre las mismas partes y sobre el mismo asunto*", frente a la cual, se ha considerado que su prosperidad no supone un ataque al fondo del asunto puesto en conocimiento del juez, sino que se ampara en argumentos de índole adjetivo, como lo es el hecho de que se esté adelantando de forma paralela un proceso idéntico a otro que se encuentra pendiente de resolución. Así, lo que se busca con la prosperidad de este medio exceptivo es impedir que se adelante el segundo proceso iniciado, ante lo cual, la parte demandante deberá atenerse a lo que se resuelva en el más antiguo de estos¹.

Esta excepción se encuentra consagrada en el numeral 8 del artículo 100 del Código General del Proceso, aplicable al presente proceso, en virtud del artículo 306 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, así:

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

(...)

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

La excepción de pleito pendiente tiene como propósito evitar el desgaste de la administración de justicia como consecuencia de la concurrencia de procesos entre las mismas partes, con el mismo objeto y causa. Para que se configure este medio exceptivo, es necesario que se cumplan los siguientes presupuestos: i) que exista otro proceso en curso, (ii) que las partes sean las mismas, (iii) que las pretensiones y causa sean idénticas y (iv) que los hechos que soportan las pretensiones sean los mismos.

Sobre el particular, el Consejo de Estado, Sección Tercera, mediante auto de 11 de julio de 2019², indicó:

"(...) La jurisprudencia tiene determinado que el objeto de la excepción previa de pleito pendiente es evitar, de una parte, la existencia de dos o más juicios con idénticas pretensiones y entre las mismas partes y, de otra, juicios contradictorios frente a las mismas pretensiones. Los presupuestos que determinan la viabilidad de esta excepción son los siguientes: i) la existencia de otro proceso vigente, en el cual se haya notificado a la parte demandada el auto admisorio de la demanda y que no se halle en firme la sentencia; (ii) que exista identidad de elementos en los dos procesos en cuanto a las partes, hechos (causa) y pretensiones (objeto), y (iii) que el segundo proceso se instaure cuando no ha terminado el primero (...)"

¹ Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección "C", M.P. Jaime Orlando Santofimio Gamboa, Auto de 2 de abril de 2018, Rad. No. 20001-23-39-003-2016-00244-01 (60835), Actor: Seguros del Estado, Demandado: Municipio de Pelaya- Cesar y Sociedad Olt Logistics.

² Auto de 11 de julio de 2019, MP. María Adriana Marín. Radicación número: 08001-23-33-004-2014-01573-01(57428).

En síntesis, este medio exceptivo tiene como finalidad principal, evitar que cursen en la jurisdicción de manera coetánea dos o más procesos que tengan identidad de partes, pretensiones y causa, y sean resueltos por separado, esto, a fin de precaver la adopción de fallos contradictorios respecto del mismo asunto.

4.2.2. Caso en concreto

En primer lugar, la Sala constata que, dentro del presente asunto radicado No. 54001333300420180042400, el señor JAVIER PÉREZ PINEDA, por medio de apoderado judicial, pretende la declaratoria de nulidad del acto administrativo 594 del 30 de agosto de 2018, expedido por la Secretaría de Educación del Municipio de San José de Cúcuta, en nombre y representación de la NACIÓN – MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL – FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO, mediante el cual se negó reclamación de reconocimiento de pensión post-mortem en forma vitalicia, que le fue reconocida por medio de la Resolución 0203 del 17 de marzo de 2014, en calidad de cónyuge de la señora Carmen Cecilia Rodríguez, a partir del 29 de abril de 2013, pero solo por el término de 5 años, con base en el Decreto 224 de 1972 (carpeta 50001333300420180042400 PDF. 01ExpedienteFisicoDigitalizado).

De otro lado, se encuentra la demanda tramitada ante en el Juzgado Cuarto Administrativo Oral del Circuito de Cúcuta, radicado No. 50001-33-33-004-2014-01190-00, presentada por el señor DIEGO ANDRÉS PEÑARANDA ESLAVA, dirigida en contra de la NACIÓN – MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL – FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO, por medio de apoderado, donde se pretende la nulidad de las Resoluciones 0203 del 17 de marzo de 2014 “Por la cual se reconoce y ordena el pago de una pensión post-mortem de 18 años por el fallecimiento de la señora Carmen Cecilia Rodríguez” como beneficiario a JAVIER PÉREZ PINEDA, en calidad de cónyuge supérstite, y la 0249 del 30 de abril de 2014, que resolvió el recurso de reposición interpuesto contra la anterior Resolución, a fin de que se le reconozca la sustitución pensional, en calidad de compañero permanente de la señora Carmen Cecilia Rodríguez, siendo vinculado en dicho proceso el señor JAVIER PÉREZ PINEDA (cónyuge) como litisconsorte de la parte pasiva, y quién funge como demandante en el presente proceso también tramitado en el Juzgado Cuarto Administrativo Oral del Circuito de Cúcuta (carpeta 50001333300420140119000 PDF. 01ExpedienteFisicoDigitalizado).

Ahora bien, en aras de determinar si en el presente caso se configuró la excepción de pleito pendiente, la Sala hará las siguientes precisiones:

En primer lugar, la Sala observa que, en el *sub judice*, el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho promovido por el aquí demandante radicado No. 50001333300420180042400 fue presentada el 18 de diciembre de 2018 (pág. 13 PDF. 01ExpedienteFisicoDigitalizado), y la demanda de nulidad y restablecimiento del derecho radicado No. 50001333300420140119000 fue presentada el 27 de agosto de 2014 (carpeta 50001333300420140119000 pág. 13 PDF. 01ExpedienteFisicoDigitalizado); de modo que, se cumple el elemento de simultaneidad entre uno y otro proceso, ya que los dos procesos se encuentran en curso.

En cuanto a la identidad de partes, se observa que en el litigio radicado No. 50001333300420140119000, obran como sujetos procesales el señor DIEGO ANDRÉS PEÑARANDA ESLAVA, en calidad de demandante, la NACIÓN – MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL – FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO, en calidad de parte demandada,

y el señor JAVIER PÉREZ PINEDA vinculado como tercero interesado y a través de curador *ad litem*.

Y en el presente proceso radicado No. 50001333300420180042400, obran como sujetos procesales el señor JAVIER PÉREZ PINEDA, parte demandante, y la NACIÓN – MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL – FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO, parte demandada. En este punto, se hace evidente que no se vinculó formalmente al proceso de la referencia al señor DIEGO ANDRÉS PEÑARANDA ESLAVA.

En ese contexto, el elemento de la identidad de partes no se advierte acreditado, en la medida que en el proceso de marras identificado con el radicado No. 50001333300420180042400, el señor DIEGO ANDRÉS PEÑARANDA ESLAVA no es sujeto procesal, tal como sucede en el caso radicado No. 50001333300420140119000.

En relación con la *causa petendi*, se tiene que las pretensiones de la demanda en el radicado No. 0001333300420140119000 tienen como propósito que se nuliten los actos Resoluciones 0203 del 17 de marzo de 2014 y 0249 del 30 de abril de 2014, mediante los cuales se reconoció al señor JAVIER PÉREZ PINEDA como beneficiario de pensión post-mortem de la señora Carmen Cecilia Rodríguez (q.e.p.d.), y en su lugar, la prestación sea reconocida el señor DIEGO ANDRÉS PEÑARANDA ESLAVA, quien la reclama en calidad de compañero permanente de la causante.

De los hechos planteados en el libelo se extrae lo siguiente:

- 1 - El día 28 de abril de 2014, falleció la Señora CARMEN CECILIA RODRIGUEZ, identificada con la cedula de ciudadanía No 27.687.055, en la ciudad de Cúcuta.
- 2 - El día 05 de Noviembre de 2013, Radicado No 25728, el Señor DIEGO ANDRES PEÑARANDA ESLAVA, en su calidad de compañero permanente de la causante, solicito a la Secretaria de Educación del Municipio de San José de Cúcuta, el reconocimiento y pago de la pensión POST – MORTEM, a su favor.
- 3- Mediante resolución No. 0203 del 17 de Marzo de 2014 la Secretaría de Educación del Municipio de Cúcuta, Resolvió:
- 4 - El día 08 de Abril de 2014, se procedió a interponer ante la Secretaria de Educación Municipal el recurso de Reposición, anexando todas la pruebas idóneas en donde se demostraba que el Señor JAVIER PEREZ PINEDA, no convivía con la Señora CARMEN CECILIA RODRIGUEZ (Q.E.P.D), desde hace más de 10 años, se le solicito a esta entidad que se abstuviera de otorgar el derecho a la pensión POST- MORTEM, y dejara que la justicia ordinaria mediante una sentencia judicial le otorgara el derecho a quien realmente lo tuviere y demostrara.
- 5 - En el Recurso de Reposición Interpuesto ante la Secretaria de Educación Municipal el día 08 de abril de 2014, se allegaron las siguientes pruebas:

10 – No obstante encontrarse el matrimonio vigente a la fecha de fallecimiento de Carmen Cecilia, se puede resaltar inclusive que de dicha unión no se procrearon hijos.

11 – La señora CARMEN CECILIA RODRIGUEZ (Q.E.P.D), Y EL Señor JAVIER PEREZ PINEDA, dejaron de convivir y se separaron de hecho desde el año 2004.

12 – El señor JAVIER PEREZ PINEDA, al momento de dejar de convivir con la señora CARMEN CECILIA RODRIGUEZ (Q.E.P.D), ya tenía otra relación sentimental con la Señora SULEIDA CONTRERAS ASCANIO, con la cual ya convivía y fruto de esa unión se procrearon 2 hijas GRINNY JULIANA PEREZ CONTRERAS, nacida el 22 de Junio del año 2006 quien se encuentra registrada en la Notaría Cuarta del Circulo de Cúcuta, identificada con el NUIP 1092941883 Serial No 36924304 y JARYLYN VALENTINA PEREZ CONTRERAS, nacida el día 10 de Abril de 2008 quien se encuentra registrada en la Notaría Quinta del circulo de Cúcuta, identificada con el NUIP 1093299036 Serial No 41449827, quienes actualmente a la fecha conforman el núcleo familiar PEREZ – CONTRERAS.

Por su parte, las pretensiones de la presente demanda radicado No. 50001333300420180042400 están encaminadas a solicitar la nulidad del acto administrativo Oficio 594 del 30 de agosto de 2018 que negó al señor JAVIER PÉREZ PINEDA reconocimiento y pago de la pensión post-mortem en forma vitalicia de la causante Carmen Cecilia Rodríguez (q.e.p.d.).

De los hechos planteados en el libelo se extrae lo siguiente:

PRIMERO: La Señora CARMEN CECILIA RODRÍGUEZ, quien se identificaba con C.C. N° 27.687.055, falleció el día 28 de abril de 2013.

SEGUNDO: El señor JAVIER PÉREZ PINEDA, en su calidad de cónyuge superviviente, solicitó el reconocimiento y pago de la Pensión Post-Mortem de 18 años, por el fallecimiento de la señora CARMEN CECILIA RODRÍGUEZ, (q. e. p. d), quien se desempeñaba como docente Nacional con recursos del sistema Fiscal/Presupuesto Ley 91, laborando en el COLEGIO CAMILO TORRES del Municipio de Cúcuta.

TERCERO: Que mediante Resolución N° 0203 de 17 de marzo de 2014, y notificada el 21 de marzo de 2014, reconoció y ordenó el pago a favor del señor JAVIER PÉREZ PINEDA, en su calidad de cónyuge superviviente de la señora CARMEN CECILIA RODRIGUEZ, de una PENSIÓN POST-MORTEM de 18 años, a partir de 29 de abril de 2013, "pero sólo por el término de 5 años, con base en el Decreto 224 de 1972", al acreditarse un tiempo de servicios de la causante de 18 años, 0 meses y 18 días de servicio.

CUARTO: El valor de la mesada pensional inicial, por la pensión post mortem reconocida, ascendió al valor de DOS MILLONES DOSCIENTOS VEINTIUN MIL DOSCIENTOS SESENTA Y SEIS PESOS (\$ 2.221.266.00), mensuales.

SEXTO: Que desde el día 25 de mayo de 2018, el señor JAVIER PÉREZ PINEDA, dejó de recibir el pago de la mesada pensional post mortem, reconocida mediante resolución 0203 del 17 de marzo de 2014, cinco (5) años después de haber empezado a disfrutarla.

OCTAVO: Que el día 21 de agosto de 2018, el señor JAVIER PÉREZ PINEDA, a través de apoderado judicial presentó reclamación administrativa ante la SECRETARÍA DE EDUCACIÓN DEL MUNICIPIO DE SAN JOSÉ DE CÚCUTA - FONDO DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO, la cual tiene como radicado el N° 17446, formulando las siguientes peticiones: "(...) 1. Que se restablezca y pague en forma vitalicia las mesadas correspondientes a la pensión que le fue asignada al actor por el término de 5 años, en calidad de cónyuge de la señora CARMEN CECILIA RODRIGUEZ. 2. Se ordene cancelar a favor de JAVIER PÉREZ PINEDA, los valores que se le han venido dejando de pagar desde el 25 de mayo 2018, dado que por sentencia C-480 de 1998, de la Honorable Corte Constitucional determinó que el artículo 7° del Decreto 224 de 1972 fue derogado por la Ley 33 de 1973, otorgando la pensión vitalicia y suprimiendo el término de 5 años dispuesto en el Decreto antes referido. 3. Al valor que se le ha venido descontando a JAVIER PÉREZ PINEDA se le aplique: a) la indexación mes por mes conforme a la variación del índice de precios al consumidor (IPC); y b) los intereses moratorios a la tasa máxima autorizada por la ley de conformidad con la certificación de la Superintendencia Financiera."

NOVENO: Que la SECRETARÍA DE EDUCACIÓN DEL MUNICIPIO DE SAN JOSÉ DE CÚCUTA, mediante oficio N° 594 de fecha 30 de Agosto de 2018, con radicado N° SAC2018PQR17446, recibido el día 6 de Septiembre de 2018, dio respuesta negativa a la Reclamación Administrativa presentada por mi poderdante, negándole los pedimentos formulados, en los siguientes términos en que se concluyó: "(...) A partir de la reforma planteada en la ley 812 de 2003, se establecen entonces dos universos jurídicos distintos para los docentes oficiales bifurcándose en consecuencia el régimen legal aplicable, ya que no solo hay dos normas distintas aplicables, sino que por lo mismo estas crean consecuencias disparejas e incluso incompatibles para resolver un mismo hecho, todo lo cual origina conflictos que necesariamente debe dirimir el juez administrativo por el derecho a la pensión post-mortem 18 años sea vitalicia (...)".

En ese orden, si bien la causa de los procesos es similar, puesto que deviene del derecho a la pensión post-mortem por el fallecimiento de la señora Carmen Cecilia Rodríguez, respecto del cual tanto el señor JAVIER PÉREZ PINEDA, como el señor DIEGO ANDRÉS PEÑARANDA ESLAVA buscan ser el único beneficiario, lo cierto es que las pretensiones no guardan identidad, porque procuran la anulación de actos administrativos distintos, de manera que no se cumple con este elemento.

Tal cómo se precisó en el acápite anterior, los asuntos bajo estudio deben coincidir en tres (3) elementos para que el operador judicial pueda dictaminar la configuración del pleito pendiente, a saber: (i) que exista identidad de partes; (ii) que los fundamentos fácticos sean semejantes y, finalmente, (iii) que las pretensiones sean, en estricto sentido jurídico, las mismas.

De conformidad con lo anteriormente expuesto, dado que no están plenamente satisfechos los requisitos de identidad de partes y pretensiones, para la Sala no se encuentra probada la excepción previa de "pleito pendiente entre las partes y el mismo asunto".

No obstante, huelga decir que, en el caso concreto, lo procedente es decretar la acumulación de procesos, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 148 del Código General del Proceso, en razón a que las pretensiones son susceptibles de acumularse en una misma demanda y obra como parte demandada la NACIÓN – MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL – FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO, entidad que expidió los actos cuestionados sobre el reconocimiento pensional objeto de debate, y así tramitar las demandas en una misma causa, no solo por seguridad jurídica y a fin de precaver fallos contradictorios, sino por virtud de los principios de celeridad y economía procesal.

Así las cosas, la Sala **revocará** el auto apelado.

Esta providencia se profiere utilizando los medios virtuales tecnológicos, en implementación del uso de las Tecnologías de la Información y las comunicaciones (TICS)³.

En virtud de lo anteriormente expuesto, la Sala de Decisión Oral 2 del Tribunal Administrativo de Norte de Santander,

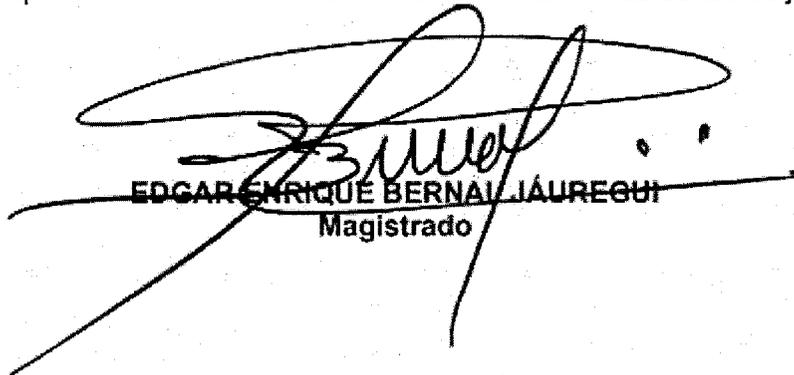
RESUELVE

PRIMERO: REVOCAR el auto de fecha **4 de febrero de 2022**, dictado en audiencia por el **Juzgado Cuarto Administrativo Oral de Cúcuta**, en cuanto decretó probada de oficio excepción de pleito pendiente y dispuso la terminación de la litis, conforme lo expuesto en la parte motiva de la presente providencia.

SEGUNDO: En firme esta providencia, **DEVUÉLVASE** el expediente digital al Juzgado de origen, previa las anotaciones secretariales de rigor, para lo de su competencia.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

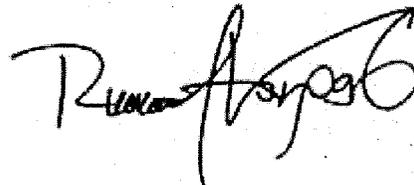
(Discutido y aprobado en Sala de Decisión Oral Virtual N° 002 del 23 de junio de 2022)



EDGAR ENRIQUE BERNAL JAUREGUI
Magistrado



CARLOS MARIO PEÑA DIAZ
Magistrado



ROBIEL AMED VARGAS GONZÁLEZ
Magistrado

³ Ley 2213 del 13 de junio de 2022 "Por medio de la cual se establece la vigencia permanente del Decreto Legislativo 806 de 2020 y se adoptan medidas para implementar las tecnologías de la información y las comunicaciones en las actuaciones judiciales, agilizar los procesos judiciales y flexibilizar la atención a los usuarios del servicio de justicia y se dictan otras disposiciones".



REPÚBLICA DE COLOMBIA
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE NORTE DE SANTANDER
Magistrado: Hernando Ayala Peñaranda

San José de Cúcuta, veinticuatro (24) de junio de dos mil veintidós (2022)

Medio de Control: Nulidad y Restablecimiento del Derecho
Radicado No: 54-001-33-33-007-2018-00061-01
Demandante: Alfonso Peñaranda Rolón
Demandado: Nación – Ministerio de Defensa – Policía Nacional
Asunto: Conflicto de competencias

En atención al informe secretarial que antecede, procede el Despacho a dirimir el conflicto de competencias suscitado entre el Juzgado Séptimo Administrativo del Circuito de Cúcuta y el Juzgado Primero Administrativo del Circuito de Ocaña, en el asunto de la referencia, conforme a lo siguiente:

I.- ANTECEDENTES

1.1.- Demanda.

El señor Alfonso Peñaranda Rolón, promovió demanda a través del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho contra la Nación – Ministerio de Defensa – Policía Nacional con el objeto de obtener la nulidad de los actos administrativos contenidos en las resoluciones N° 01146 del 19 de septiembre de 2016, 00129 del 3 de febrero de 2017, 01707 del 20 de abril de 2017, expedidas por el Subdirector General y Director de la Policía Nacional, mediante las cuales se le negó la indexación y/o actualización de los valores por concepto de beneficio adicional sobre la indemnización por pérdida de la capacidad laboral, por lesiones adquiridas en el servicio.

1.2.- Actuaciones:

La demanda de la referencia fue repartida al **Juzgado Catorce Administrativo del Circuito de Bogotá**, el 23 de noviembre de 2017, Despacho Judicial que mediante proveído del 26 de enero de 2018, declaró la falta de competencia territorial, al determinar que el último lugar donde el demandante prestó los servicios fue el “Centro Automático de Despacho o 123, Departamento de Policía Norte de Santander -DENOR”, según folio 23 del expediente, y ordenó remitir a los Juzgado Administrativos Orales del Circuito de Cúcuta -Reparto.

Así las cosas, el expediente fue repartido por la Oficina Judicial de Cúcuta el 23 de febrero de 2018, al **Juzgado Séptimo Administrativo del Circuito de Cúcuta**, Despacho Judicial que, mediante auto del 3 de mayo de 2018, admitió y ordenó notificar a los demandados. Después de surtidas las notificaciones y contestada la demanda, fijó fecha para audiencia inicial para el 4 de junio de 2020, diligencia que logró realizarse por la suspensión de términos que trajo la pandemia.

En este orden de ideas, el 27 de noviembre de 2020, ante la creación del Juzgado Primero Administrativo del Circuito de Ocaña, el Juzgado Séptimo Administrativo del Circuito de Cúcuta, ordena remitir el expediente a dicho estrado Judicial, invocando exclusivamente para el efecto, el Acuerdo PCSJA20-11650 del 28 de octubre de 2020 del Consejo Superior de la Judicatura (por el cual se crea el Juzgado homologo), el Acuerdo CSJNS-2020-1763 del 17 de noviembre de 2020 (por el cual el Consejo Seccional de la Judicatura de Norte de Santander imparte instrucciones sobre la entrega de los procesos que serían remitidos al recién creado Despacho Judicial en Ocaña) y el artículo 156 de la Ley 1437 de 2011.

Recibido el expediente por el **Juzgado Primero Administrativo del Circuito de Ocaña**, la Jueza declara la falta de competencia y plantea conflicto al considerar y determinar que conforme al folio 24 del expediente, el demandante registra como última unidad laborada el Centro Automático de Despacho o 123, del Departamento de Policía de Norte de Santander -DENOR, ubicada en este municipio.

II.- CONSIDERACIONES

2.1.- Competencia

El Despacho es competente para decidir el presente conflicto de competencias de conformidad con lo dispuesto en el artículo 158 de la Ley 1437 de 2011 modificado por el artículo 33 de la Ley 2080 de 2021, que establece las reglas para resolver el conflicto cuando este se presenta entre jueces administrativos.

2.2.- El Problema jurídico

De conformidad con el recuento hecho en el acápite de antecedentes, le corresponde al Despacho resolver el siguiente problema jurídico:

¿Determinar el Juzgado competente para conocer del proceso de nulidad y restablecimiento del derecho de carácter laboral propuesto por el señor Alfonso Peñaranda Rolón, para el efecto se tiene que, inicialmente conoció y adelantó el trámite hasta fijar la audiencia inicial el Juzgado Séptimo Administrativo del Circuito de Cúcuta, no obstante dicho Despacho Judicial ante la creación del Juzgado Primero Administrativo del Circuito de Ocaña, consideró que el competente para conocer del presente, es este último, el cual declaró la falta de competencia y promovió el conflicto negativo de competencias una vez recibió el proceso?

2.3.- Decisión.

El Despacho, luego de analizar la posición de los juzgados en conflicto y el ordenamiento jurídico vigente, estima que el competente para conocer del proceso de la referencia es el Juzgado Séptimo Administrativo del Circuito de Cúcuta, con fundamento en las siguientes razones:

2.3.1.- Razones de orden legal de la decisión:

Inicialmente, el Despacho recuerda que el derecho de acceso a la administración de justicia, ha sido considerado por la Corte Constitucional como un derecho fundamental constitucional que tiene como fin que la Rama Judicial haga efectivos los demás derechos radicados en cabeza de las personas, y que el mismo está sujeto a los procedimientos que el legislador señala en cada uno de los estatutos procesales.

Así, la Ley 1437 de 2011, en su artículo 156 respecto a la competencia por razón del territorio señala en asuntos de nulidad y restablecimiento del derecho de carácter laboral:

“...3. En los asuntos de nulidad y restablecimiento del derecho de carácter laboral se determinará por el último lugar donde se prestaron o debieron prestarse los servicios...”

En el caso en concreto no existe duda que se trata de un proceso de nulidad y restablecimiento del derecho de carácter laboral por cuanto se pretende la nulidad de actos administrativos que negaron la indexación y/o actualización de valares reconocidos por indemnización por incapacidad relativa y permanente a un miembro de la Policía Nacional, señor Alfonso Peñaranda Rolón.

En este orden de ideas tiene el Despacho como bien lo señaló el Juzgado Primero Administrativo de Ocaña, que conforme certificación expedida por el Jefe Grupo Información y Consulta Área Archivo General de la Secretaría General de la Policía Nacional (obrante a folio 51 del documento PDF N° 001 del expediente), el señor Alfonso Peñaranda Rolón, registra como última unidad laborada el “Centro Automático de Despacho o 123, Departamento de la Policía Norte de Santander -DENOR”, unidad que conforme a la página web de la Policía Nacional¹ -Organigrama del Comando del Departamento Norte de Santander -Subcomando, se ubica en el Municipio de San José de Cúcuta.

Por lo brevemente expuesto, considera el Despacho que el Juzgado Séptimo Administrativo del Circuito de Cúcuta, no planteó argumento sólido para declararse sin competencia, se limitó a enunciar los acuerdos mediante los cuales el Consejo Superior de la Judicatura creó el Juzgado Primero del Circuito de Ocaña, y el Consejo Seccional de la Judicatura de Norte de Santander, imparte instrucciones sobre la entrega de los procesos al citado Despacho.

En virtud de lo anterior, comoquiera que el asunto de la referencia es un proceso de nulidad y restablecimiento del derecho, en el cual se discute el monto de una indemnización laboral, debe atender el factor territorial conforme al último lugar donde se prestaron o debieron prestarse los servicios, el cual corresponde al municipio de San José de Cúcuta, como se acredita en el expediente.

En consecuencia, la competencia para conocer del trámite del presente proceso, le corresponde al Juzgado Séptimo Administrativo del Circuito de Cúcuta.

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Administrativo de Norte de Santander,

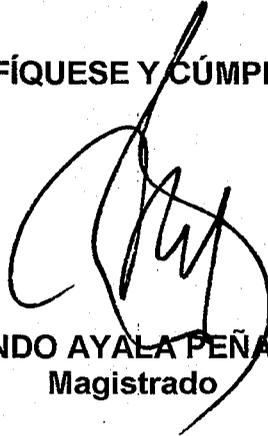
RESUELVE

PRIMERO: DIRIMIR el conflicto negativo de competencias suscitado entre el Juzgado Séptimo Administrativo del Circuito de Cúcuta y el Juzgado Primero Administrativo del Circuito de Ocaña, disponiendo que el primero en cita, es el competente para conocer y tramitar el proceso de nulidad y restablecimiento del derecho presentado por el señor Alfonso Peñaranda Rolón.

¹ <https://www.policia.gov.co/norte-santander/organigrama>

SEGUNDO: Por Secretaría **remítase** el presente expediente al Juzgado Séptimo Administrativo del Circuito de Cúcuta, previas las anotaciones secretariales de rigor. Igualmente, comuníquese la presente decisión al Juzgado Primero Administrativo del Circuito de Ocaña, para los efectos pertinentes.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



HERNANDO AYALA PEÑARANDA
Magistrado



REPÚBLICA DE COLOMBIA
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE NORTE DE SANTANDER
Magistrado: Hernando Ayala Peñaranda

San José de Cúcuta, veinticuatro (24) de junio de dos mil veintidós (2022)

Medio de Control: Protección de los derechos e intereses colectivos
Radicado No: 54-001-33-33-004-2015-00607-03
Demandante: Gustavo Rafael Guerra Acosta
Demandado: Municipio de Ocaña – ESPO SA – CORPONOR
Asunto: Conflicto de competencias

En atención al informe secretarial que antecede, procede el Despacho a dirimir el conflicto de competencias suscitado entre el Juzgado Quinto Administrativo Oral del Circuito de Cúcuta y el Juzgado Primero Administrativo del Circuito de Ocaña, dentro del incidente de desacato promovido por el señor Gustavo Rafael Guerra Acosta, en la acción popular de la referencia, conforme a lo siguiente:

I.- ANTECEDENTES

1.1.- Demanda.

El señor Gustavo Rafael Guerra Acosta, promovió acción popular que conoció el Juzgado Cuarto Administrativo Oral del Circuito de Cúcuta, la que finiquitó con sentencia de primera instancia del 17 de mayo de 2018.

La citada providencia, fue modificada por esta Corporación, mediante sentencia del 26 de noviembre de 2020, en tanto se adicionó el ordinal cuarto, el numeral noveno, se revocó el ordinal segundo y se confirmó en lo demás.

Ante el incumplimiento de la orden impartida, el prenombrado solicitó se le liquidaran las costas ordenadas en el numeral tercero de la providencia de segunda instancia y se dio trámite a incidente de desacato.

1.2.- Actuaciones:

1.2.1. Del Juzgado Cuarto Administrativo Oral del Circuito de Cúcuta:

Pese adelantar todo el proceso, el pasado 24 de febrero, el Juez Cuarto Administrativo Oral del Circuito de Cúcuta, se declara impedido para conocer del presente trámite, en atención a que su cónyuge suscribió contrato el 24 de enero de 2022 con CORPONOR, entidad que se encuentra vinculada al proceso, citando la causal dispuesta en el numeral 4° del artículo 130 del CPACA.

En virtud de lo anterior, envió el expediente ante el Juzgado Quinto Administrativo Oral del Circuito de Cúcuta.

1.2.2. En el Juzgado Quinto Administrativo Oral del Circuito de Cúcuta:

El citado Despacho Judicial recibe el expediente de la referencia y mediante providencia del 28 de abril de 2022 declaró fundado el impedimento planteado por el Juez Cuarto Administrativo Oral del Circuito de Cúcuta; así mismo se declaró sin competencia territorial y ordenó remitir el expediente ante el Juzgado Primero Administrativo de Ocaña.

Consideró la Jueza, que el objeto del presente proceso tiene relación con la protección de los derechos colectivos afectados por la contaminación del Río Tejo, del Municipio de Ocaña (NS), y de conformidad con las previsiones del art. 16 de la Ley 472 de 1998, su conocimiento y trámite corresponde por competencia al "(...) juez del lugar de ocurrencia de los hechos (...)".

Asimismo, advirtió que se encuentra en trámite incidente de desacato por incumplimiento a las órdenes contenidas en la sentencia.

1.2.3.- Decisión del Juzgado Primero Administrativo del Circuito de Ocaña:

Mediante auto del 12 de mayo de 2022¹, el Juzgado Primero Administrativo del Circuito de Ocaña, decidió declarar la falta de competencia para conocer del asunto y propuso para ante este Tribunal el conflicto negativo de competencias, considerando lo siguiente:

Sobre este punto, se precisa que si bien en el presente caso, quien declaró la falta de competencia no fue el mismo juez que profirió la sentencia de primera instancia, por cuanto se suscitó un impedimento sobreviniente, se estima que ello no es óbice para que se dé aplicación a la regla prevista en el numeral 1° del artículo 131 del CPACA, que dispone:

«Artículo 131. Trámite de los impedimentos. Para el trámite de los impedimentos se observarán las siguientes reglas:

1. El juez administrativo en quien concurre alguna de las causales de que trata el artículo anterior deberá declararse impedido cuando advierta su existencia, expresando los hechos en que se fundamenta, en escrito dirigido al juez que le siga en turno para que resuelva de plano si es o no fundado y, de aceptarla, asumirá el conocimiento del asunto; si no, lo devolverá para que aquel continúe con el trámite. (...)» (Resaltado fuera del texto)

Igualmente, se aclara que, en este asunto al tratarse de la liquidación de las costas, se debe tener en cuenta la regla del artículo 366 del CGP, que prevé la obligación de su tasación al *«juzgado que haya conocido del proceso en primera o única instancia, inmediatamente quede ejecutoriada la providencia que le ponga fin al proceso o notificado el auto de obediencia a lo dispuesto por el superior (...)»*.

II.- CONSIDERACIONES

2.1.- Competencia

El Despacho es competente para decidir el presente conflicto de competencias de conformidad con lo dispuesto en el artículo 158 de la Ley 1437 de 2011 modificado por el artículo 33 de la Ley 2080 de 2021, que establece las reglas para resolver el conflicto cuando este se presenta entre jueces administrativos.

¹ Documento PDF N° 022 del expediente.

2.2.- El Problema jurídico

De conformidad con el recuento hecho en el acápite de antecedentes, le corresponde al Despacho resolver el siguiente problema jurídico:

¿Determinar el Juzgado competente para conocer del incidente de desacato propuesto dentro de la acción popular de la referencia y la liquidación de costas solicitada, para el efecto se tiene que, inicialmente conoció y adelantó todo el trámite de instancia el Juzgado Cuarto Administrativo Oral del Circuito de Cúcuta, no obstante, le sobrevino un impedimento que fue aceptado por el Juzgado Quinto Administrativo Oral del Circuito de Cúcuta, Despacho Judicial que consideró que el competente para conocer del incidente de desacato y liquidación de costas, es el Juzgado Primero Administrativo del Circuito de Ocaña, este último, después de recibirlo, declaró la falta de competencia y promovió el conflicto negativo de competencias?

2.3.- Decisión.

El Despacho, luego de analizar la posición de los juzgados en conflicto y el ordenamiento jurídico vigente, estima que el competente para conocer del proceso de la referencia es el Juzgado Quinto Administrativo Oral del Circuito de Cúcuta, con fundamento en las siguientes razones:

2.3.1.- Razones de orden legal de la decisión:

Inicialmente, el Despacho recuerda que el derecho de acceso a la administración de justicia, ha sido considerado por la Corte Constitucional como un derecho fundamental constitucional que tiene como fin que la Rama Judicial haga efectivos los demás derechos radicados en cabeza de las personas, y que el mismo está sujeto a los procedimientos que el legislador señala en cada uno de los estatutos procesales.

Así, la Ley 472 de 1998, "Por la cual se desarrolla el artículo 88 de la Constitución Política de Colombia en relación con el ejercicio de las acciones populares y de grupo y se dictan otras disposiciones", en los artículos 15 y 16, asigna a esta jurisdicción el conocimiento de los procesos que se susciten con ocasión del ejercicio de las acciones populares originadas en actos, acciones u omisiones de las entidades públicas y de las personas privadas que desempeñen funciones administrativas. En los demás casos, conocerá la jurisdicción ordinaria civil.

En igual sentido, la competencia en primera instancia a los jueces administrativos y civiles de circuito, según la jurisdicción y en segunda instancia a los Tribunales Contenciosos Administrativos o a la Sala Civil del Tribunal de Distrito Judicial al que pertenezca el Juez de primera instancia.

Asimismo, señalan las normas en comento, que será competente el juez del lugar de ocurrencia de los hechos o el del domicilio del demandado a elección del actor popular, no obstante, cuando por los hechos sean varios los jueces competentes, conocerá a prevención el juez ante el cual se hubiere presentado la demanda.

En atención a que el trámite que convoca es un conflicto de competencia suscitado al interior de un **incidente de desacato** de una acción popular, necesario se hace citar el artículo 41 ibidem, que señala:

Artículo 41. DESACATO. La persona que incumpliere una orden judicial proferida por la autoridad competente en los procesos que se adelanten por acciones populares, incurrirá en

multa hasta de cincuenta (50) salarios mínimos mensuales con destino al Fondo para la Defensa de los Derechos e Intereses Colectivos, conmutables en arresto hasta de seis (6) meses, sin perjuicio de las sanciones penales a que hubiere lugar.

La sanción será impuesta por la misma autoridad que profirió la orden judicial, mediante trámite incidental y será consultada al superior jerárquico, quien decidirá en el término de tres (3) días si debe revocarse o no la sanción. La consulta se hará en efecto devolutivo. (Subrayado de la Sala)

Al respecto, el Honorable Consejo de Estado ha señalado:

"...La misma norma en su inciso segundo establece que **la sanción será impuesta por la misma autoridad que profirió la orden judicial, mediante trámite incidental y será consultada al superior jerárquico...**"²

"...El artículo 41 de la Ley 472 de 1998 establece que la persona que incumpla una orden judicial proferida en el curso de una acción popular incurrirá en multa hasta de cincuenta (50) salarios mínimos mensuales con destino al fondo para la defensa de los derechos e intereses colectivos, conmutables en arresto hasta de seis (6) meses, sin perjuicio de las sanciones penales a que hubiere lugar; **dicha sanción será impuesta por la misma autoridad que dictó la orden desacatada mediante un trámite incidental y será consultada** (en el efecto devolutivo) al superior jerárquico, quien decidirá si debe o no revocarse..."³ Subrayado de la Sala.

En igual sentido se debe recordar el artículo 366 del Código General del Proceso que señala:

"...ARTÍCULO 366. LIQUIDACIÓN. Las costas y agencias en derecho serán liquidadas de manera concentrada en el juzgado que haya conocido del proceso en primera o única instancia, inmediatamente quede ejecutoriada la providencia que le ponga fin al proceso o notificado el auto de obediencia a lo dispuesto por el superior, con sujeción a las siguientes reglas..." (Resaltado del Despacho)

En virtud de lo anterior, si bien es cierto, entiende el Despacho que el Juzgado Quinto Administrativo Oral del Circuito de Cúcuta, no conoció en primera instancia del proceso de la referencia, indiscutible es que declaró fundado el impedimento que le sobrevino al Juez Cuarto Administrativo homólogo, quien debía conocer, lo que conlleva a que asume el conocimiento del asunto, conforme lo dispone el artículo 131 del CPACA⁴.

Así las cosas, se concluye que cuando se pretenda el cumplimiento de una orden judicial proferida dentro de una acción popular, la sanción debe ser impuesta por la autoridad que profirió la providencia, a través de trámite incidental, en igual sentido, las costas

² Sección Primera, CP Hernando Sánchez Sánchez, providencia de fecha 20 de febrero de 2020, proferida en el grado de consulta del trámite incidental adelantado dentro del medio de control de protección de los derechos e intereses colectivos de radicado 85001-23-33-000-2015-00323-05(AP)A.

³ Sección Primera, CP Oswaldo Giraldo López, providencia de fecha veinticinco (25) de noviembre de dos mil veintiuno (2021), proferida en el grado de consulta del trámite incidental adelantado dentro del medio de control de protección de los derechos e intereses colectivos de radicado 88001-23-33-000-2017-00059-07(AP).

⁴ **ARTÍCULO 131. TRÁMITE DE LOS IMPEDIMENTOS.** Para el trámite de los impedimentos se observarán las siguientes reglas:

1. El juez administrativo en quien concurra alguna de las causales de que trata el artículo anterior deberá declararse impedido cuando advierta su existencia, expresando los hechos en que se fundamenta, en escrito dirigido al juez que le siga en turno para que resuelva de plano si es o no fundado y, de aceptarla, asumirá el conocimiento del asunto; si no, lo devolverá para que aquel continúe con el trámite. Si se trata de juez único, ordenará remitir el expediente al correspondiente tribunal para que decida si el impedimento es fundado, caso en el cual designará el juez *ad hoc* que lo reemplace. En caso contrario, devolverá el expediente para que el mismo juez continúe con el asunto.

reconocidas, deben ser liquidadas en el Juzgado que conoció el proceso en primera o única instancia.

De la lectura de las normas y jurisprudencia en cita considera el Despacho que en el presente caso la competencia para conocer del presente expediente recae sobre el Juzgado Quinto Administrativo Oral del Circuito de Cúcuta, ya que es el Despacho Judicial que debe asumir el conocimiento del Juzgado que conoció en primera instancia de acción popular de la cual se pretende el cumplimiento.

En consecuencia, la competencia para conocer del trámite incidental de la acción popular de la referencia y la liquidación de las costas, le corresponde al Juzgado Quinto Administrativo Oral del Circuito de Cúcuta.

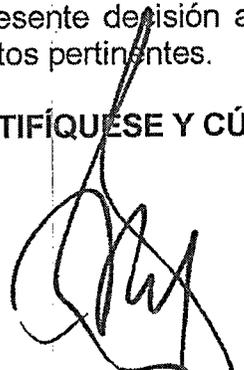
En mérito de lo expuesto, el Tribunal Administrativo de Norte de Santander,

RESUELVE

PRIMERO: DIRIMIR el conflicto negativo de competencias suscitado entre el Juzgado Quinto Administrativo Oral del Circuito de Cúcuta y el Juzgado Primero Administrativo del Circuito de Ocaña, disponiendo que el primero en cita, es el competente para conocer y tramitar el incidente de desacato y la liquidación de costas presentado por el señor Gustavo Rafael Guerra Acosta.

SEGUNDO: Por Secretaría **remítase** el presente expediente al Juzgado Quinto Administrativo Oral del Circuito de Cúcuta, previas las anotaciones secretariales de rigor. Igualmente, comuníquese la presente decisión al Juzgado Primero Administrativo del Circuito de Ocaña, para los efectos pertinentes.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE


HERNANDO AYALA PEÑARANDA
Magistrado



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE NORTE DE SANTANDER
San José de Cúcuta, veintiocho (28) de junio de dos mil veintidós (2022)
Magistrado Sustanciador **EDGAR ENRIQUE BERNAL JÁUREGUI**

| | |
|--------------------------|---|
| EXPEDIENTE: | 54-001-23-33-000-2022-00117-00 |
| DEMANDANTE: | GENDER DURAN ANGARITA |
| DEMANDADO: | AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA -ANI- - CONCESIONARIO UNIÓN VIAL RIO PAMPLONITA S.A.S. - AFA CONSULTORES Y CONSTRUCTORES S.A. |
| MEDIO DE CONTROL: | NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO |

Analizado que el escrito de la demanda y sus anexos satisface los requisitos establecidos en el artículo 162 y siguientes de la Ley 1437 del 2011, modificada por la Ley 2080 de 2020¹, el Despacho, en consecuencia, dispone:

PRIMERO: ADMITIR la demanda que en ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho establecido en el artículo 138 de la Ley 1437 de 2011 -C.P.A.C.A.-, impetra el señor **GENDER DURAN ANGARITA**, a través de apoderado, contra la **AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA -ANI-, CONCESIONARIO UNIÓN VIAL RIO PAMPLONITA S.A.S. y AFA CONSULTORES Y CONSTRUCTORES S.A.**, con el fin principal de que se declare la nulidad de los siguientes actos administrativos: 1) **Resolución 20216060017625 del 21 de octubre de 2021**, "*por medio de la cual se ordena iniciar los trámites judiciales de expropiación de una zona de terreno requeridas para la ejecución del proyecto vial DOBLE CALZADA PAMPLONA CÚCUTA ubicado en la vereda Zarcuta, jurisdicción del Municipio de Bochalema, Departamento de Norte de Santander*", (págs. 50-57 PDF. 003AnexosDemanda), y 2) **Resolución 20226060001445 del 2 de febrero de 2022**, "*Por medio de la cual se resuelve el recurso de reposición interpuesto contra la Resolución No. 20216060017625 del 21 de octubre del 2021*" (págs. 69-84 PDF. 003AnexosDemanda), ambos expedidos por la **AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA -ANI-**, con el consecuente restablecimiento del derecho.

SEGUNDO: De conformidad con lo establecido en el artículo 171 numeral 1 del C.P.A.C.A., **NOTIFÍQUESE** por estado electrónico este proveído a la parte demandante, notificación que deberá surtirse de igual manera a la dirección de correo electrónico proporcionada en la demanda: Rodolfo.gutierrez@lyaabogados.com.co, en virtud de lo dispuesto en los artículos 201², 205³ del CPACA.

TERCERO: De conformidad al artículo 171-4 ídem, **FÍJESE** la suma de ochenta mil pesos (\$80.000) como gastos ordinarios del proceso, que deberán ser consignados por la parte actora en la cuenta que al efecto tiene el Tribunal en el Banco Agrario de la ciudad, para lo cual se señala un término de diez (10) días contados a partir de la notificación del presente auto, con la prevención de lo señalado en el artículo 178 íbidem.

¹ "Por medio de la cual se reforma el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo -Ley 1437 de 2011- y se dictan otras disposiciones en materia de descongestión en los procesos que se tramitan ante la jurisdicción". Publicada en el Diario Oficial 51568 del 25 de enero de 2021. Artículo 86, rige a partir de su publicación.

² Inciso 4 modificado por el artículo 50 de la Ley 2080 de 2021.

³ Artículo modificado por el artículo 52 de la Ley 2080 de 2021.

CUARTO: TÉNGASE como parte demandada a la **AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA -ANI-, CONCESIONARIO UNIÓN VIAL RIO PAMPLONITA S.A.S. y AFA CONSULTORES Y CONSTRUCTORES S.A.**

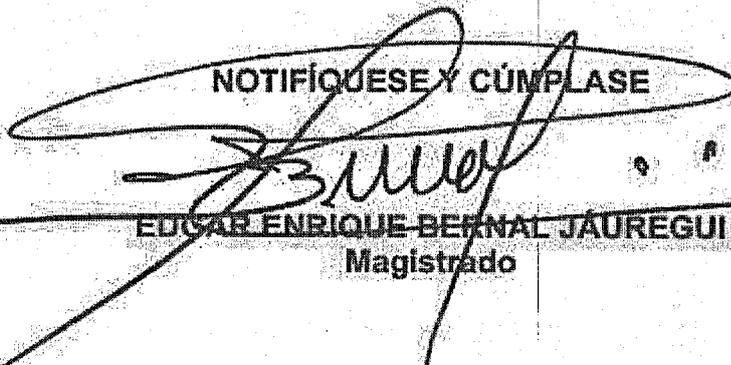
QUINTO: De conformidad con lo establecido en el artículo 171 numerales 1 y 2 del C.P.A.C.A., **NOTIFÍQUESE** personalmente la admisión de la demanda a la **entidad pública demandada AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA -ANI-**, y al Ministerio Público, en los términos del artículo 199 del CPACA modificado por el artículo 48 de la Ley 2080 de 2021.

SEXTO: De conformidad con lo establecido en el artículo 171 del CPACA, **NOTIFÍQUESE** personalmente la admisión de la demanda, teniendo en cuenta los datos de notificación suministrados en el libelo, a las sociedades **CONCESIONARIO UNIÓN VIAL RIO PAMPLONITA S.A.S.**⁴ y **AFA CONSULTORES Y CONSTRUCTORES S.A.**⁵, en los términos del artículo 200⁶ del CPACA.

SÉPTIMO: En los términos y para los efectos contemplados en el artículo 172 del CPACA, **CÓRRASE TRASLADO** de la demanda a la persona jurídica de derecho público **AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA -ANI-**, a las sociedades comerciales **CONCESIONARIO UNIÓN VIAL RIO PAMPLONITA S.A.S.**⁷ y **AFA CONSULTORES Y CONSTRUCTORES S.A.**, al **MINISTERIO PÚBLICO**, y a los sujetos que según la demanda, tengan interés directo en el resultado del proceso, por el término de **TREINTA (30) DÍAS**, para contestar la demanda, proponer excepciones, solicitar pruebas, llamar en garantía y presentar demanda de reconvencción, término que comenzará a correr al vencimiento de los dos (2) días hábiles siguientes al del envío del mensaje, tal como lo establece el inciso 4 del artículo 48 de la Ley 2080 de 2021.

OCTAVO: RECONÓZCASE personería para actuar al abogado Rodolfo Gutiérrez Lizarazo, como apoderado de la **parte demandante**, en los términos y para los efectos del memorial poder aportado junto con la demanda (Pág. 77 PDF. 002Demanda).

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



EDGAR ENRIQUE BERNAL JAUREGUI
Magistrado

⁴ Concesionario Unión Vial Río Pamplonita: Dirección PR120+600, vía CúcutaPamplona, recta Corozal, Centro de Control Operacional, municipio de Los Patios y calle 99 No. 14-49 Torre Ear piso 4 Bogotá - correo electrónico atencionalusuario@unionvialriopamplonita.com – nhurtado@sacyr.com.

⁵ AFA Consultores y Constructores S.A. en calidad de interventores del proyecto vial. Dirección: Calle Real del Cabrero No. 43-164 Cartagena, Bolívar – correo electrónico: afacna@afa.com.co.

⁶ Modificado por el artículo 49 de la Ley 2080 de 2021.

⁷ Concesionario Unión Vial Río Pamplonita: Dirección PR120+600, vía CúcutaPamplona, recta Corozal, Centro de Control Operacional, municipio de Los Patios y calle 99 No. 14-49 Torre Ear piso 4 Bogotá - correo electrónico atencionalusuario@unionvialriopamplonita.com – nhurtado@sacyr.com.



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE NORTE DE SANTANDER

San José de Cúcuta, veintiocho (28) de junio de dos mil veintidós (2022)

Magistrado Sustanciador: **EDGAR ENRIQUE BERNAL JÁUREGUI**

| | |
|--------------------------|---|
| EXPEDIENTE: | 54-001-23-33-000-2022-00117-00 |
| DEMANDANTE: | GENDER DURAN ANGARITA |
| DEMANDADO: | AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA -ANI- - CONCESIONARIO UNIÓN VIAL RIO PAMPLONITA S.A.S. - AFA CONSULTORES Y CONSTRUCTORES S.A. |
| MEDIO DE CONTROL: | NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO |

Teniendo en cuenta lo dispuesto en los artículos 229 a 241 de la Ley 1437 de 2011 Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo – CPACA-, se procederá a dar trámite a la solicitud de medida cautelar elevada por la parte demandante dentro del libelo demandatorio (págs. 52-73 PDF. 002Demanda).

Por tanto, a la luz de lo dispuesto en el artículo 233 inciso 2 de la mentada norma, se CORRE TRASLADO de la solicitud de medida cautelar a la parte demandada, **AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA -ANI-, CONCESIONARIO UNIÓN VIAL RIO PAMPLONITA S.A.S. y AFA CONSULTORES Y CONSTRUCTORES S.A.**, por el término de cinco (05) días, para que se pronuncie sobre ella.

Esta decisión deberá ser notificada simultáneamente con el auto admisorio de la demanda, y se debe advertir que el término otorgado para efectuar tal pronunciamiento corre de forma independiente al de la contestación de la demanda.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

EDGAR ENRIQUE BERNAL JÁUREGUI
Magistrado



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE NORTE DE SANTANDER
San José de Cúcuta, veintiocho (28) de junio de dos mil veintidós (2022)
Magistrado Sustanciador: EDGAR ENRIQUE BERNAL JÁUREGUI

| | |
|--------------------------|---|
| EXPEDIENTE: | 54-001-23-33-000-2021-00309-00 |
| DEMANDANTE: | FIDUAGRARIA S.A.-PATRIMONIO AUTONOMO DE REMANENTES DEL INSTITUTO DE SEGURO SOCIALES LIQUIDADO |
| DEMANDADO: | CARLOS HUMBERTO MORA URBINA Y JUDITH PATRICIA DEL PILAR GUTIÉRREZ MONTOYA |
| MEDIO DE CONTROL: | REPETICIÓN |

Corresponde pronunciarse respecto al recurso de reposición y en subsidio de apelación interpuesto por los demandados CARLOS HUMBERTO MORA URBINA y JUDITH PATRICIA DEL PILAR GUTIÉRREZ MONTOYA, a través de sus apoderados respectivos, en contra del auto de fecha 19 de abril de 2022, en cuanto decidió declarar no probadas las excepciones propuestas de "FALTA DE REQUISITOS PROCESALES PARA PRESENTAR LA ACCIÓN DE REPETICION" y "AUSENCIA DEL PAZ Y SALVO O CERTIFICADO EMANADO DEL ACREEDOR O BENEFICIARIO DEL PAGO DE LA CONDENA", "FALTA DE LEGITIMACION EN LA CAUSA POR ACTIVA-PASIVA", "FALTA DE LEGITIMACIÓN POR ACTIVA DEL P. A. R. I. S. S."

1. ACTUACIÓN PROCESAL SURTIDA

Mediante auto notificado por estado electrónico 66 del 20 de abril de 2022¹, se resolvió lo siguiente:

"PRIMERO: DECLARAR NO PROBADAS las excepciones de "FALTA DE REQUISITOS PROCESALES PARA PRESENTAR LA ACCIÓN DE REPETICION" y "AUSENCIA DEL PAZ Y SALVO O CERTIFICADO EMANADO DEL ACREEDOR O BENEFICIARIO DEL PAGO DE LA CONDENA", "FALTA DE LEGITIMACION EN LA CAUSA POR ACTIVA-PASIVA", "FALTA DE LEGITIMACIÓN POR ACTIVA DEL P. A. R. I. S. S." propuestas por los demandados, en virtud de lo expuesto en la parte motiva de la presente providencia.

SEGUNDO: INCORPORAR al expediente los documentos aportados por las partes con los escritos de demanda y contestación, a los cuales se les otorgará el valor que por ley les corresponde.

TERCERO: En los términos de los respectivos poderes conferidos y anexos allegados al expediente digital, **RECONÓZCASE** personería:

- A la abogada Belén Yurany Tarazona Osorio, como apoderada en representación del señor **CARLOS HUMBERTO MORA URBINA**.
- Al abogado Carlos Alfredo Pérez Medina, como apoderado en representación de la señora **JUDITH PATRICIA DEL PILAR GUTIERREZ MONTOYA**.

¹ PDF. 01421-309 (REPETICION) PAR ISS LIQUIDADO - DECIDE EXCEPCIONES PREVIAS / 016Fijación Estado.

CUARTO: Una vez ejecutoriada y en firme la presente providencia, **INGRESAR** inmediatamente al Despacho el expediente digital, a efecto de surtir la siguiente etapa procesal pertinente.”

Contra la anterior providencia, en su numeral primero de la parte resolutive, los demandados CARLOS HUMBERTO MORA URBINA y JUDITH PATRICIA DEL PILAR GUTIÉRREZ MONTOYA, por medio de sus apoderados respectivos, por correos electrónicos del 25 de abril de 2022, presentaron recurso de reposición y subsidiario de apelación².

Por una parte, la apoderada del señor CARLOS HUMBERTO MORA URBINA considera que existen múltiples argumentos que evidencian la prosperidad de la falta de legitimación en la causa por pasiva y la ausencia del paz y salvo, establecido por rango jurisprudencial, las cuales son suficientes para desvincularlo del proceso de la referencia; lo anterior, con el objeto de garantizar los derechos fundamentales y los principios¹ del debido proceso, igualdad, imparcialidad, buena fe, responsabilidad, eficacia, economía y celeridad consignados en la Ley 1437 de 2011 Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, por lo que pide se efectúe el control de legalidad y se ordene la exclusión del demandado de la litis, ya que: (i) no se puede continuar el proceso en contra de sujetos procesales que no están obligados a responder patrimonialmente ante una eventual sentencia, en tanto que no tiene la calidad de servidores públicos y (ii) no se acreditó el cumplimiento de la totalidad de los requisitos establecidos para la procedencia de la repetición, esto es, aportar el comprobante de pago o paz y salvo emanado del beneficiario de la condena impuesta en el proceso de origen (reparación directa).

Respecto a la falta de legitimación en la causa por pasiva aludida, insiste en que el señor CARLOS HUMBERTO MORA URBINA en el año 1998 no fue servidor público vinculado por el Instituto de Seguro Social para la atención de los pacientes institucionales que acudían a los servicios médicos, tampoco existe fundamento jurídico y legal que demuestre que fue agente estatal, ni se le puede considerar como un particular que ejercer función pública, ya que en la prestación del servicio médico como contratista no despegó potestades públicas y tampoco ejerció autoridad inherente al Estado, motivo por el cual, no se encuentra legitimado para responder patrimonialmente por las cuantías indemnizatorias sufragadas por la entidad estatal.

Por otro lado, el apoderado de la señora JUDITH PATRICIA GUTIÉRREZ MONTOYA estima que al tenor de lo establecido en el Decreto Legislativo 806 de 2020, Artículo 12, y el artículo 125 del C.P.A.C.A., modificado por el artículo 20 de la Ley 2080 de 2021, se puede decidir la excepción de falta de legitimación como una excepción previa, ya que en el presente caso no requiere practica de prueba y puede determinar que no se continúe con el trámite del proceso.

Adicionalmente, considera que no existe una legitimación por activa del P.A.R.I.S.S., para demandar en acción de repetición a la señora JUDITH PATRICIA DEL PILAR GUTIÉRREZ MONTOYA, pues no se le ha subrogado ni legal ni contractualmente la facultad para presentar este tipo de demandas contra servidores públicos, contratistas o terceros. Igualmente, frente a la prenombrada, la parte demandante P.A.R.I.S.S., no ha presentado ninguna prueba de su vinculación con el I.S.S., ni de la calidad de la demandada de servidora pública, ni de ningún tipo de contrato que la vincule con el liquidado I.S.S.

² PDF. 017RecursoRA 21-00309 / 018RecursoRA 21-00309.

Esta realiza una cirugía de la cual derivan unas complicaciones en una institución diferente a las del Instituto de Seguro Social, en virtud de una relación contractual que esta tenía con la Clínica San José de Cúcuta, por lo que no existe una relación legal y contractual que le otorgue al extinto I.S.S. la facultad de repetir directamente contra la demandada.

Por esta razón y desconociendo las condiciones contractuales entre el extinto I.S.S. y la Clínica San José, considera que la obligación no está en su cabeza y corolario a lo anterior y ante la ausencia de este vínculo, no le asiste al extinto I.S.S., ni a su liquidador y mucho menos al P.A.R.I.S.S., una legitimación en la causa por activa, y consecuentemente a la señora JUDITH PATRICIA DEL PILAR GUTIÉRREZ MONTOYA una legitimación por pasiva para ser demandada.

Finalmente, pide se revoque el auto recurrido, en su lugar se declare probada la excepción de falta de legitimación por activa del P.A.R.I.S.S. y consecuentemente la falta de legitimación por pasiva de la señora JUDITH PATRICIA DEL PILAR GUTIÉRREZ MONTOYA y se ordene el archivo del proceso.

Durante el plazo del traslado del recurso, efectuado por la Secretaría de la Corporación el 26 de abril de 2022³, realizaron pronunciamiento la apoderada del señor CARLOS HUMBERTO MORA URBINA⁴ y el apoderado de la señora JUDITH PATRICIA DEL PILAR GUTIÉRREZ MONTOYA⁵.

2. CONSIDERACIONES

2.1. Competencia

El Despacho es competente para pronunciarse, atendiendo lo preceptuado en el artículo 125 CPACA modificado por el artículo 20 de la Ley 2080 de 2021.

2.2. Procedencia del recurso

Sea lo primero indicar que de conformidad con el artículo 318 del Código General del Proceso, parágrafo: *“Cuando el recurrente impugne una providencia judicial mediante un recurso improcedente, el juez deberá tramitar la impugnación por las reglas del recurso que resultare procedente, siempre que haya sido interpuesto oportunamente.”*

La versión original del CPACA, en su artículo 180 señalaba, que el auto que decidiera en audiencia inicial sobre las excepciones de carácter previo sería susceptible del recurso de apelación o súplica, según el caso.

Como la decisión de excepciones y el recurso en contra de esta providencia se interpuso después de la entrada en vigencia de la Ley 2080 de 2021, esta es la norma plenamente aplicable al caso.

³ PDF. 019TrasladoRA.

⁴ PDF. 021Escrito demandado - réplica a traslado recurso y oposición a solicitud demandante.

⁵ PDF. 022Escrito parte demandada. Réplica a traslado Recurso.

El artículo 38 de la Ley 2080 de 2021,⁶ de manera tácita derogó el artículo 12 del Decreto Ley 806 de 2020⁷, y de forma expresa, modificó el artículo 175 del CPACA, estableciendo que las excepciones previas se decidirán atendiendo al procedimiento establecido en los artículos 100, 101 y 102 del Código General del Proceso, es decir, a través de un auto por escrito, antes de la audiencia inicial.

A su vez, el artículo 40 de la Ley 2080 de 2021 modificó el artículo 180.6 CPACA y eliminó el inciso final de esta norma que establecía que el auto que decide las excepciones es susceptible del recurso de apelación.

Así pues, la providencia que resuelve las excepciones previas no se halla expresamente contemplada como una de las providencias susceptibles del recurso de apelación; empero, el artículo 242 ídem, regula lo pertinente al recurso de reposición y establece que *“salvo norma legal en contrario, el recurso de reposición procede contra los autos que no sean susceptibles de apelación o de súplica”*.

En ese contexto, el Despacho advierte que contra el auto cuestionado solo procede el recurso ordinario de reposición, según lo establecido por el artículo 242 del CPACA, toda vez que sobre la procedencia del mismo no existe norma legal en contrario, y que la decisión no es de aquellas que son susceptibles de los recursos de apelación o de súplica.

Y si bien el artículo 243 CPACA, modificado por el artículo 62 de la Ley 2080 de 2021, dispone que los autos proferidos en primera instancia serán apelables cuando, entre otros, pongan fin al proceso, también es cierto que la decisión recurrida no conllevó a la terminación de la presente litis.

Bajo ese orden de ideas, el Despacho declarará la improcedencia de la apelación propuesta y, acorde con el parágrafo del artículo 318 del Código General del Proceso, a continuación, se dará trámite al recurso de reposición procedente, según la regla del artículo 242 del CPACA.

El artículo 318 del Código General del Proceso -CGP- establece que el recurso deberá de interponerse dentro del término de tres (3) días siguientes al de la notificación por estado del auto; aunado a esto, el artículo 52 de la Ley 2080 de 2021, que modificó el artículo 205 de la Ley 1437 de 2011 -CPACA- en el numeral 2 dispone que la notificación de la providencia se entenderá realizada una vez transcurridos dos (2) días hábiles siguientes al envío del mensaje y los términos empezarán a correr a partir del día siguiente al de la notificación.

El auto recurrido fue notificado por estado del **20 de abril de 2022**, por lo tanto, se contaba hasta el 27 de abril de 2022, para interponer el recurso y como quiera que los demandados lo presentaron y sustentaron el 25 de abril, se pasará a proveer de fondo sobre la reposición.

2.3. Análisis del recurso

Desde ya reitera el Despacho la tesis adoptada en el auto recurrido y que dio lugar a desestimar las excepciones propuestas, toda vez que el cumplimiento de todos los elementos que determinan la prosperidad de las pretensiones de repetición que

⁶ Por medio de la cual se reforma el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, Ley 1437 de 2011, y se dictan otras disposiciones en materia de descongestión en los procesos que se tramitan ante la jurisdicción.

⁷ Por el cual se adoptan medidas para implementar las tecnologías de la información y las comunicaciones en las actuaciones judiciales, agilizar los procesos judiciales y flexibilizar la atención a los usuarios del servicio de justicia, en el marco del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica.

en esta oportunidad formula FIDUAGRARIA S.A.-PATRIMONIO AUTONOMO DE REMANENTES DEL INSTITUTO DE SEGURO SOCIALES LIQUIDADO contra los demandados CARLOS HUMBERTO MORA URBINA y JUDITH PATRICIA DEL PILAR GUTIÉRREZ MONTOYA, corresponderá abordarlos **al momento de analizar el fondo del asunto cuando se dicte la sentencia**; por ende, no se repondrá la decisión cuestionada.

La acción de repetición ha sido definida legalmente como una acción civil de carácter patrimonial⁸, en la medida en que, en principio, solo busca recuperar lo pagado por parte del Estado con ocasión de una conducta dolosa o gravemente culposa cometida por un agente estatal, por lo que, la Corte Constitucional⁹ excluyó del ejercicio de la acción una función sancionatoria¹⁰.

La Corte Constitucional mediante Sentencia de Unificación SU-354 de 26 de agosto 2020 reiteró, entre otras, la función *resarcitoria* de la acción de repetición, en razón a que busca que el responsable del daño asuma el valor de la indemnización.

Al respecto, el Despacho debe reiterar que no se encuentra establecido en el ordenamiento jurídico que para el trámite de la demanda sea requisito allegar la prueba de la calidad y de la culpa del agente o ex — agente para trabar la litis, pues, **se trata un aspecto que deberá se determinado en el fondo del asunto como presupuesto de una sentencia favorable.**

El patrimonio autónomo “PATRIMONIO AUTONOMO DE REMANENTES DEL INSTITUTO DE SEGURO SOCIALES LIQUIDADO”, cuya vocera es la Fiduciaria Fiduagraria S.A está legitimado en la causa por activa, en los términos del artículo 8 de la Ley 678 de 2001, en consideración a que, mediante Decreto 2013 del 28 de septiembre de 2012, el Gobierno Nacional ordenó la supresión y liquidación del INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES; y con fundamento en el Decreto Ley 254 de 2000 “*Por el cual se expide el régimen para la liquidación de las entidades públicas del orden nacional*” modificado por la Ley 1105 de 2006, y en cumplimiento del Decreto 0553 de 2015, artículo 6 se suscribió por parte del INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES- ISS LIQUIDADO, el Contrato de Fiducia Mercantil No. 015 de 2015, con la Sociedad Fiduciaria de Desarrollo Agropecuario S.A. – FIDUAGRARIA S.A., constituyendo el fideicomiso denominado PATRIMONIO AUTÓNOMO DE REMANENTES DEL INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES EN LIQUIDACIÓN – P.A.R. I.S.S, respecto del cual, FIDUAGRARIA S.A. actúa como administrador y vocero, razón por la cual, al referido patrimonio autónomo le corresponde la recepción de los recursos que puedan surgir en caso de que se acceda a las pretensiones de la demanda de repetición.

De acuerdo con la Ley y el citado contrato, la finalidad del patrimonio autónomo es la administración y enajenación de los activos que les sean transferidos, su administración, conservación, custodia y transferencia de los archivos, atención de

⁸ Artículo 2 de la Ley 678 de 2001.

⁹ C-484/02 (se transcribe): “Cabe destacar que la Corte tiene ya por sentado que esa responsabilidad patrimonial de los servidores del Estado no es de carácter sancionatorio, sino reparatorio, tal como se dijo, entre otras, en la sentencia C-309 de 2000, en la cual a propósito de la responsabilidad fiscal de aquellos, se expresó que: “...esta responsabilidad no tiene carácter sancionatorio, ni penal ni administrativo, pues la declaración de responsabilidad tiene una finalidad meramente resarcitoria”, lo cual resulta igualmente predicable en relación con la acción de reembolso que consagra el artículo 90 de la Constitución para que el Estado la ejerza con el único propósito de reintegrar a las arcas públicas el valor de la condena que hubo de pagar como consecuencia del actuar doloso o gravemente culposo de sus agentes”.

¹⁰ Si bien, los anteriores pronunciamientos fueron proferidos con ocasión de la Ley 678 de 2001 y que esta en términos sustantivos no resulta aplicable al caso concreto debido a que los hechos ocurrieron antes de su expedición; son características que ha revestido a la acción de repetición desde su consagración en el artículo 78 del Decreto 1 de 1984, por lo que, la Sala estima que deben ser tenidas en cuenta.

las obligaciones y remanentes y contingentes, así como la atención y gestión de procesos judiciales.

Es así que, en virtud del citado mandato, el PATRIMONIO AUTONOMO DE REMANENTES DEL INSTITUTO DE SEGURO SOCIALES LIQUIDADO esta investido de facultades plenas para adelantar iniciar y tramitar cualquier proceso judicial que deba incoarse a favor de los intereses del fideicomiso o del INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES- ISS LIQUIDADO, teniendo en cuenta que se manejan recursos públicos, pudiendo ser entonces desde el punto de vista sustancial titular de derechos y obligaciones, en cuyo caso desde el punto de vista procesal, ha de comparecer a juicio, bien sea como demandante o como demandado, a través de FIDUAGRARIA S.A.

De otra parte, la Sala advierte que CARLOS HUMBERTO MORA URBINA y JUDITH PATRICIA DEL PILAR GUTIÉRREZ MONTOYA se encuentran legitimados de hecho en la causa por pasiva, toda vez que en la demanda se les imputó el daño objeto de la controversia, por cuanto se dijo que con su actuar gravemente culposos dio lugar al pago por el que se repite; así lo señaló la parte demandante: *“los galenos Carlos Mora, quien para el 30 de junio de 1998 programó neurocirugía, Cirugía que no pudo llevarse a cabo porque no había sala de cirugía disponible ni material necesario para llevarla a cabo, concretamente la malla de titanio que se le colocaría en la base del cráneo., posteriormente, decide trasladar al paciente Oscar Elías Rosas Ramos a la clínica San José de la ciudad de Cúcuta el 2 de julio de 1998, para practicarle la misma al observar que pasaban los días y el material requerido para la cirugía no llegaba. Sin embargo, se debió postergar una vez más la cirugía, toda vez que el material quirúrgico indispensable, concretamente la malla de titanio, tampoco se encontraba disponible para este centro asistencial. Así mismo la doctora Patricia Gutiérrez, quien realizó el 9 de julio de 1998, la operación informó a los familiares que “la operación fue un éxito y el despertaría dentro de las dos horas”, paso seguido el paciente Oscar Elías Rosas Ramos, fue conducido a la sala de recuperación o en unidad de cuidados intermedios., que transcurridas dos horas de la cirugía y cuando el paciente se encontraba en sala de recuperación, la esposa del señor Oscar Elías Rosas Ramos, advirtió a la enfermera de turno y está a la doctora Patricia Gutiérrez de qué el enfermo no daba señales de vida y que sus uñas estaban amoratadas. Ante tal circunstancia la doctora Gutiérrez, ingresó a la sala y ordenó su traslado para la práctica de un TAC”¹¹.*

No obstante, se aclarará que, en vista de que está por determinarse el sentido de la sentencia *-denegatoria o condenatoria-*, el referido aspecto no se estudiará *ab initio*, sino al **analizar de fondo el asunto**.

La Sección Tercera del Consejo de Estado ha explicado en abundantes providencias¹² los elementos que determinan la prosperidad de las pretensiones de repetición que formula el Estado contra sus agentes. Ha señalado que los requisitos de la calidad del agente del Estado y su conducta determinante en la condena, la existencia de una condena judicial, una conciliación, una transacción o de cualquier otra forma de terminación de conflictos que genere la obligación de pagar una suma de dinero a cargo del Estado y, el pago efectivo realizado por el Estado, son requisitos de carácter objetivo y están sometidos a las normas procesales vigentes al momento de la presentación de la demanda.

¹¹ Págs. 6-7 PDF. 002Demanda.

¹² Por ejemplo, consultar sentencia de 4 de marzo de 2019, Sección Tercera, Subsección B, Consejo de Estado, radicación número: 25000-23-26-000-2005-01692-01(49766), actor: BENEFICENCIA DE CUNDINAMARCA, demandado: ALEXANDRE VERNOT HERNÁNDEZ.

Por su parte, un cuarto requisito llamando la cualificación de la conducta del agente determinante del daño reparado por el Estado, como dolosa o gravemente culposa, es de carácter subjetivo y está sometido a la normativa vigente al momento de la ocurrencia de la acción u omisión determinante de la responsabilidad del Estado que generó el pago a su cargo y por cuya recuperación se adelanta la acción de repetición.

Así pues, al momento de dictar sentencia corresponderá analizar los presupuestos procesales de la acción, entre ellos el destacado por la parte demandada; acreditar la calidad del demandado como servidor del Estado y que su actuación -que originó la condena contra el Estado- es imputable a título de dolo o de culpa grave, como ya se dijo, es un presupuesto que supone evidentemente un juicio de valor de su conducta y que el momento procesal idóneo para hacerlo es al momento de proferir la sentencia que en derecho corresponda.

El anterior análisis resulta suficiente para **no reponer** la providencia recurrida.

En mérito de lo anteriormente expuesto, el Tribunal Administrativo de Norte de Santander,

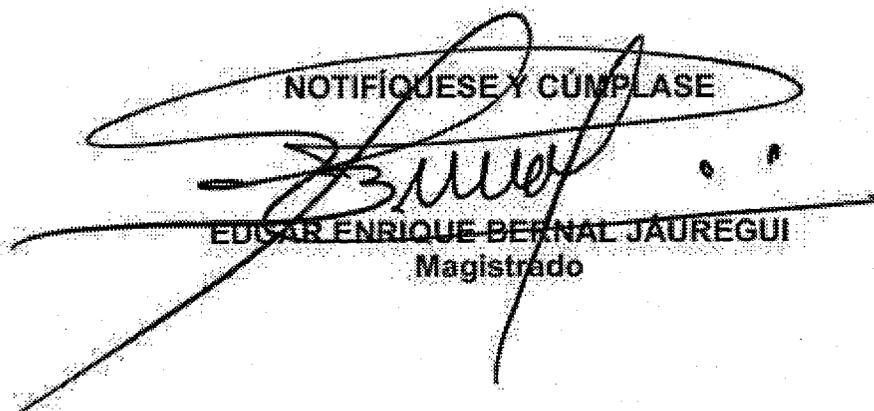
RESUELVE:

PRIMERO: RECHAZAR POR IMPROCEDENTE el recurso de apelación propuesto por la parte demandada, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: NO REPONER la providencia proferida el día **19 de abril de 2022**, en cuanto dispuso declarar no probadas las excepciones propuestas de "FALTA DE REQUISITOS PROCESALES PARA PRESENTAR LA ACCIÓN DE REPETICION" y "AUSENCIA DEL PAZ Y SALVO O CERTIFICADO EMANADO DEL ACREEDOR O BENEFICIARIO DEL PAGO DE LA CONDENA", "FALTA DE LEGITIMACION EN LA CAUSA POR ACTIVA-PASIVA", "FALTA DE LEGITIMACIÓN POR ACTIVA DEL P. A. R. I. S. S.", de conformidad con lo expuesto en la presente decisión.

TERCERO: Una vez ejecutoriada y en firme la presente providencia, **INGRESAR** inmediatamente al Despacho el expediente digital, a efecto de surtir la siguiente etapa procesal pertinente.

NOTIFIQUESE Y CÚPLASE



EDUAR ENRIQUE BERNAL JAUREGUI
Magistrado