



REPÚBLICA DE COLOMBIA
DEPARTAMENTO DE NORTE DE SANTANDER
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE NORTE DE SANTANDER
San José de Cúcuta, veintisiete (27) de julio de dos mil veintidós (2022)

RADICACIÓN: 54-001-23-33-000-2020-00497-00
DEMANDANTE: MEDICAL DUARTE Z F S.A.S.
DEMANDADO: INSTITUTO GEOGRÁFICO AGUSTÍN CODAZZI -
IGAC
MEDIO DE CONTROL: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

De conformidad con el informe secretarial que antecede, procede el Despacho a resolver la solicitud de medida cautelar que fuere presentada por el apoderado de la parte demandante, conforme el siguiente recuento.

I. ANTECEDENTES

1.1.- Pretensiones de la demanda

MEDICAL DUARTE Z F S.A.S formuló demanda en ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho previsto en el artículo 138 de la ley 1437 de 2011, para que se declare la nulidad parcial de la Resolución No. 54-001-2509-2019 de fecha 25 de octubre de 2019, que resolvió el recurso de apelación contra la Resolución No. 54-001-811-2019 de fecha 27 de mayo de 2019, respecto a la inclusión de los avalúos desde el 1 de julio de 2015, para que a partir de la vigencia 2016 el avalúo catastral permitiera la tributación a que hubiere lugar.

Indicó que, como consecuencia de la anterior declaración, se ordene al Instituto Geográfico Agustín Codazzi - IGAC a lo siguiente:

- Cancelar las anotaciones registradas en el resumen de avalúos de la ficha catastral, correspondientes a los avalúos de los años 2015 por valor de \$21.090.982.000, y su vigencia 01012.016, el avalúo del año 2016 por valor de \$21.723.711.000 y su vigencia 01012.017, el avalúo del año 2017 por valor de \$22.395.422.000 y su vigencia 01102.018, del predio con cédula catastral 01-05-0428-0004-000, con dirección Calle 0N N° 16E20 Barrio las Brisas, propiedad de la persona jurídica MEDICAL DUARTE Z.F S.A.S, identificada con N.I.T 900.470.642-9.

- Cancelar de la ficha catastral la anotación Clase de Mutación 6° de la casilla Trámite de Mutaciones, del predio con cédula catastral 01- 05-0428-0004-000 y dirección Calle 0N N° 16E - 20 Barrio las Brisas, propiedad de la persona jurídica MEDICAL DUARTE Z.F S.A.S, identificada con N.I.T 900.470.642-9

Así mismo, que se fije la vigencia fiscal del avalúo catastral del año 2018 contenido en la Resolución 54-001-3217-2.018 de fecha 20 de diciembre de 2018, solo a partir del 1 de enero del año 2019 y hasta el 31 de diciembre del mismo año, sin que haya lugar a darle efectos retroactivos a este avalúo.

A título de restablecimiento del derecho, solicita que el IGAC pague lo que la demandante cancele al municipio de San José de Cúcuta por concepto del impuesto predial de los años gravables 2015, 2016 y 2017, junto con los intereses moratorios liquidados hasta la fecha en que se haga efectivo el pago por parte de MEDICAL DUARTE Z.F.S.A.S.

1.2.- Solicitud de medida cautelar

El apoderado de la parte demandante solicitó que se decrete la medida cautelar consistente en la suspensión provisional de los efectos del acto administrativo No. 54-001-2509-2019 de fecha 25 de octubre de 2019, proferido por el Director Territorial del IGAC.

Como fundamento de la solicitud, indicó que el acto demandado se dictó sin sujetarse a las normas jurídicas superiores en que debía fundarse, citando los artículos 363 y 338 de la Constitución Política, transgrediendo los principios de equidad, eficiencia, progresividad e irretroactividad que advierten que las leyes tributarias no se aplicarán con retroactividad, principio este que determina que las leyes, ordenanzas o acuerdos que regulen contribuciones en las que la base sean el resultado de hechos ocurridos durante un periodo determinado, no pueden aplicarse sino a partir del periodo que comience después de iniciar la vigencia de la respectiva ley, ordenanza o acuerdo.

Señala que el IGAC dio aplicación retroactiva a los Decretos 2558 de 2015, 2207 de 2016, 2204 de 2017 y 2456 de 2018, expedidos por el Departamento Nacional de Planeación, pues los mismos solo rigen hacia futuro, a partir de partir del 1° de enero del año siguiente a su expedición (30 de diciembre del año anterior), y rigen para reajustar el avalúo catastral de predios que no hubieren sido formados o actualizados durante el año de la expedición del decreto de reajuste del impuesto predial; esto en razón a que son mecanismos subsidiarios para actualizar el avalúo catastral (Base Gravable del Impuesto de Predial), pues la forma normal de actualizarlo es con la formación del catastro.

Expone además que el acto demandado violó los siguientes artículos 8 de la Ley 14 de 1983, 22 del Decreto 3496 de 1983, 43 y 131 de la Resolución 0070 de 2011 expedida por la Dirección General del IGAC.

Que de haberse aplicado las normas jurídicas referidas, la Dirección Territorial de Norte de Santander del Instituto Geográfico Agustín Codazzi no hubiera confundido la Inscripción catastral de una Mutación y la Vigencia de la inscripción de la Mutación de Tercera Clase, con la Vigencia Fiscal del Avalúo de Conservación, ya que la Mutación se puede inscribir en la ficha catastral en la fecha en que la resolución que establece la mutación exprese para corregir aspectos físicos del predio, pero no ocurre lo mismo con la Vigencia Fiscal del Avalúo que no puede ser vigente sino a partir del 1 de enero del año siguiente a aquel en que fueron ejecutados o a su fijación.

Alega que el perjuicio ocasionado a la parte demandante sería el pago del impuesto predial de las vigencias fiscales 2016 por la suma de \$208.494.800 y sobretasa por valor de \$31.215.300; para la vigencia 2017 por la suma de \$214.749.600 y sobretasa por valor de \$32.151.700; para la vigencia 2018 la por la suma de \$221.192.100 y sobretasa por valor de \$33.116.200, causadas con fundamento en los avalúos catastrales de esos 3 años y sus vigencias fiscales, fijados por la

resolución demandada, cobrándose de esta forma vigencias fiscales expiradas y con bases gravables inexistentes.

1.3.- Trámite procesal adelantado

Con fundamento en el artículo 233 de la Ley 1437 de 2011, el Despacho mediante providencia del ocho (08) de febrero de dos mil veintiuno (2021) ordenó correr traslado de la solicitud de suspensión provisional de los efectos del acto demandado a la parte demandada, por el término de cinco (5) días.

La parte demandada emitió pronunciamiento dentro del término del traslado, señalando que no se cumplen los requisitos formales y materiales de procedibilidad previstos en el CPACA para el decreto de medidas cautelares, pues no se han allegado los elementos fácticos y jurídicos que habiliten la suspensión provisional del acto demandado.

II.- Consideraciones

2.1.- Competencia.

Este Despacho es competente para proferir la presente providencia, conforme lo regulado en el artículo 125 de la Ley 1437 de 2011.

2.2.- Argumentos de la decisión

2.2.1.- De la naturaleza de la medida cautelar de suspensión provisional de los efectos de los actos administrativos.

El capítulo XI del título V de la parte segunda del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, artículo 229 y subsiguientes, contiene las disposiciones relativas a las medidas cautelares que pueden ser decretadas, así como su contenido, alcance, requisitos y el procedimiento para su adopción.

En lo atinente a la procedencia de las medidas cautelares en los procesos declarativos que se adelanten ante la jurisdicción contencioso administrativa, el artículo 229 del CPACA preceptúa:

*"En todos los procesos declarativos que se adelanten ante esta jurisdicción, antes de ser notificado, el auto admisorio de la demanda o en cualquier estado del proceso, a **petición de parte debidamente sustentada**, podrá el Juez o Magistrado Ponente decretar, en providencia motivada, las **medidas cautelares que considere necesarias para proteger y garantizar, provisionalmente, el objeto del proceso y la efectividad de la sentencia**, de acuerdo con lo regulado en el presente capítulo" (se destaca).*

Las medidas cautelares, según el artículo 230 ibídem, pueden ser: **preventivas** (numeral. 4), cuando impiden que se consolide una afectación a un derecho; **ii) conservativas** (numeral 1 primera parte), si buscan mantener o salvaguardar el estado de las cosas o situación; **iii) anticipativas** (numerales 1 segunda parte, 2 y 3), de un perjuicio irremediable, por lo que vienen a satisfacer por adelantado la pretensión del demandante; y **iv) de suspensión** (numerales 2 y 3), que corresponden a la medida tradicional en el proceso contencioso administrativo de privación temporal de los efectos de una decisión administrativa.

Así, en el marco de las diversas medidas cautelares contempladas en el proceso contencioso administrativo se encuentra la figura de la suspensión provisional de los actos administrativos, prevista en el artículo 238 de la Constitución Política y desarrollada por los artículos 231 y siguientes del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

Respecto de los requisitos para la procedencia de la suspensión provisional de los actos administrativos, el artículo ibídem establece lo siguiente:

“Artículo 231. Requisitos para decretar las medidas cautelares. Cuando se pretenda la nulidad de un acto administrativo, la suspensión provisional de sus efectos procederá por violación de las disposiciones invocadas en la demanda o en la solicitud que se realice en escrito separado, cuando tal violación surja del análisis del acto demandado y su confrontación con las normas superiores invocadas como violadas o del estudio de las pruebas allegadas con la solicitud. **Cuando adicionalmente se pretenda el restablecimiento del derecho y la indemnización de perjuicios deberá probarse al menos sumariamente la existencia de los mismos.**

En los demás casos, las medidas cautelares serán procedentes cuando concurran los siguientes requisitos:

1. Que la demanda esté razonablemente fundada en derecho.
2. Que el demandante haya demostrado, así fuere sumariamente, la titularidad del derecho o de los derechos invocados.
3. Que el demandante haya presentado los documentos, informaciones, argumentos y justificaciones que permitan concluir, mediante un juicio de ponderación de intereses, que resultaría más gravoso para el interés público negar la medida cautelar que concederla.
4. Que, adicionalmente, se cumpla una de las siguientes condiciones:
 - a) **Que al no otorgarse la medida se cause un perjuicio irremediable, o**
 - b) **Que existan serios motivos para considerar que de no otorgarse la medida los efectos de la sentencia serían nugatorios.”** (negritas del Despacho).

De la norma transcrita se deducen como requisitos para la procedencia de dicha medida cautelar que: i) sea solicitada por el demandante, ii) exista una violación que “surja del análisis del acto demandado y su confrontación con las normas superiores invocadas como violadas o del estudio de las pruebas allegadas con la solicitud” y iii) si se trata del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, se acrediten, al menos de manera sumaria, los perjuicios que se alegan como causados por los actores.

2.2.2.- Individualización del acto administrativo sobre el cual recae la solicitud de suspensión provisional de sus efectos:

En el presente caso se trata de la Resolución No. 54-001-2509-2019 de fecha 25 de octubre de 2019¹ proferida por el Director Territorial del IGAC, por medio de la cual se modificó la fecha de Inscripción Catastral de la Resolución 54-001-811- 2019 de fecha 27 de Mayo de 2019, manteniendo el valor del avalúo asignado al predio

¹ Páginas 38 y 39 del archivo electrónico No. 010.

01-05-0428-0004-00 ubicado en el municipio de San José de Cúcuta y adicionalmente determinando los avalúos catastrales para los años 2015, 2016 y 2017.

2.2.3.- Argumentos de la parte actora como fundamento de la solicitud de medida provisional:

Como ya se enunció anteriormente, en el escrito de la demanda se plantea la solicitud de medida cautelar, indicando que con la expedición del referido administrativo se quebrantaron las normas superiores en que debería fundarse, mencionando los artículos 363 y 338 de la Constitución Política, los Decretos 2558 de 2015, 2207 de 2016, 2204 de 2017 y 2456 de 2018, expedidos por el Departamento Nacional de Planeación, artículos 8 de la Ley 14 de 1983, 22 del Decreto 3496 de 1983, 43, 126, 115 y 131 de la Resolución 0070 de 2011 expedida por la Dirección General del IGAC.

Alega que en la Resolución No. 54-001-2509-2019, el IGAC dio aplicación retroactiva a los Decretos previamente mencionados, pues los mismos establecen que los avalúos de conservación entrarán en vigencia a partir del 1° de enero del año siguiente a aquel en que fueron ejecutados; y que la vigencia fiscal del avalúo catastral será a partir del 1° de enero del año siguiente a su fijación, y va hasta el 31 de diciembre del correspondiente año.

Expone que, de haberse sujetado a las normas superiores, solo se hubiese determinado la vigencia fiscal del avalúo catastral del año 2018, a partir del 1° de enero del año 2019.

3.- Decisión del Despacho frente a la solicitud de suspensión provisional de los efectos jurídicos del acto administrativo demandado:

En primer lugar, se torna importante señalar que mediante la Resolución No. 54-001-3217-2018 del 20 de diciembre de 2018², el IGAC fijó el **avalúo catastral** del predio con cédula catastral 01- 05-0428-0004-000 y dirección Calle 0N N° 16E - 20 Barrio las Brisas, propiedad de la MEDICAL DUARTE Z.F S.A.S, con un valor de \$22.375.425.000, con **fecha de vigencia** del 1 de enero de 2019 y con **fecha de inscripción catastral** del 19 de diciembre de 2018. Frente a este acto administrativo la parte demandante interpuso los recursos de reposición y de apelación.

Seguidamente, mediante la Resolución No. 54-001-811-2019 del 27 de mayo de 2019³ se resolvió el recurso de reposición contra la anterior resolución, confirmándola en todas sus partes. Sin embargo, el **avalúo catastral** fue determinado en \$23.046.685.000 y la **fecha de inscripción catastral** el 24 de mayo de 2019.

Posteriormente se resolvió el recurso de apelación a través de la Resolución No. 54-001-2509-2019 de fecha 25 de octubre de 2019, y a través de esta el IGAC mantuvo el valor del avalúo catastral para el año 2018 en \$23.046.685.000 y su vigencia a partir del 1 de enero de 2019. No obstante, adicionalmente decidió incluir los avalúos pertinentes desde el 1 de julio del año 2015, para que a partir de la

² Páginas 85 a 87 del archivo No. 010.

³ Páginas 93 a 95 del archivo No. 010.

vigencia del año 2016 el avalúo catastral permitiera la tributación a la que hubiere lugar.

En resumidas cuentas, **la fecha de inscripción catastral se estableció a partir del 1 de julio de 2015** y los avalúos catastrales se determinaron de la siguiente manera:

- Decreto 2558/2015: \$21.090.982.000. Año: 01/01/2016
- Decreto 2207/2016: \$21.723.711.000. Año: 01/01/2017
- Decreto 2204/2017: \$22.375.422.000. Año: 01/01/2018
- Decreto 2456/2018: \$23.046.685.000. Año: 01/01/2019

Para el Despacho, además de la confirmación del avalúo catastral para el año 2018 y de su vigencia a partir del 1 de enero de 2019, el objeto del acto administrativo acusado consistió adicionalmente en fijar el avalúo catastral del inmueble de propiedad de la parte demandante, respecto de los años 2015, 2016, 2017.

Por su parte, el extremo demandante considera que el IGAC dio aplicación retroactiva a los Decretos 2558 de 2015, 2207 de 2016, 2204 de 2017 y 2456 de 2018 expedidos por el Departamento Nacional de Planeación, pues para fijar el avalúo de los años 2015, 2016 y 2017, le restó al avalúo del año 2018 los porcentajes de los reajustes anuales de los avalúos catastrales determinados por el Departamento Nacional de Planeación. Explica que los mencionados decretos fueron expedidos como mecanismo para ajustar hacia futuro los avalúos catastrales existentes a la fecha de promulgación de los decretos, no para desajustar avalúos, ni para que por esta vía, se ajustasen avalúos de años anteriores y de vigencias fiscales expiradas.

En conclusión, para el estudio de la procedencia de la medida cautelar solicitada debe el Despacho hacer un ejercicio de confrontación entre lo decidido en el acto administrativo acusado y el contenido de las normas superiores señaladas por la parte actora. En ese orden, deberá analizarse si en esas disposiciones normativas se establece una prohibición o se señala como inadecuado o improcedente lo realizado por el IGAC, es decir, que no debía tomar el valor del avalúo catastral del año 2018 para calcular los avalúos catastrales de los años anteriores, restándole los porcentajes determinados por el DNP en los decretos de los años 2015, 2016, 2017 y 2018.

A continuación, el despacho hará una transcripción de las normas invocadas como violadas por la parte demandante:

NORMA	ENUNCIADO NORMATIVO
Artículo 338 de la Constitución Política	En tiempo de paz, solamente el Congreso, las asambleas departamentales y los concejos distritales y municipales podrán imponer contribuciones fiscales o parafiscales. La ley, las ordenanzas y los acuerdos deben fijar, directamente, los sujetos activos y pasivos, los hechos y las bases gravables, y las tarifas de los impuestos. La ley, las ordenanzas y los acuerdos pueden permitir que las autoridades fijen la tarifa de las

	<p>tasas y contribuciones que cobren a los contribuyentes, como recuperación de los costos de los servicios que les presten o participación en los beneficios que les proporcionen; pero el sistema y el método para definir tales costos y beneficios, y la forma de hacer su reparto, deben ser fijados por la ley, las ordenanzas o los acuerdos.</p> <p>Las leyes, ordenanzas o acuerdos que regulen contribuciones en las que la base sea el resultado de hechos ocurridos durante un período determinado, no pueden aplicarse sino a partir del período que comience después de iniciar la vigencia de la respectiva ley, ordenanza o acuerdo.</p>
Artículo 363 de la Constitución Política	<p>El sistema tributario se funda en los principios de equidad, eficiencia y progresividad.</p> <p>Las leyes tributarias no se aplicarán con retroactividad.</p>
Artículo 8 de la Ley 14 de 1983	<p>Los avalúos establecidos de conformidad con los artículos 4, 5, 6 y 7 entrarán en vigencia el 1 de enero del año siguiente a aquel en que fueron ejecutados.</p>
Artículo 22 del Decreto 3496 de 1983	<p>Vigencia fiscal. Los avalúos establecidos en conformidad con los artículos 4, 5, 6 y 7 de la Ley 14 de 1983, entrarán en vigencia el 1 de enero del año siguiente a aquel en que fueron ejecutados.</p> <p>Las autoridades catastrales ordenarán por resolución la vigencia de los avalúos resultantes de los procesos de formación y de la actualización de la formación y de los cambios individuales debidamente ajustados que sobrevengan en la conservación catastral.</p>
Artículo 43 de la Resolución 0070 del 4 de febrero de 2011	<p>Vigencia fiscal.- Los avalúos establecidos de conformidad con los artículos 4, 5, 6 y 7 de la Ley 14 de 1983, entrarán en vigencia el 1° de enero del año siguiente a aquel en que fueron ejecutados.</p> <p>Las autoridades catastrales ordenarán por resolución la vigencia de los avalúos resultantes de los procesos de formación y de actualización de la formación y de los cambios individuales debidamente ajustados que sobrevengan en la conservación catastral.</p> <p>PARÁGRAFO: En el proceso de conservación catastral la vigencia fiscal de los avalúos reajustados por el índice que determine el Gobierno Nacional o el Distrito Capital, será la señalada por el Decreto o acto administrativo que fije el reajuste.</p>

<p>Artículo 115 literal C de la Resolución 0070 del 4 de febrero de 2011</p>	<p>Clasificación de las mutaciones.- Para los efectos catastrales, las mutaciones se clasificarán en el orden siguiente: (...) c) Mutaciones de tercera clase: Las que ocurran en los predios bien sea por nuevas edificaciones, construcciones, o demoliciones de éstas;</p>
<p>Artículo 126 de la Resolución 0070 del 4 de febrero de 2011</p>	<p>Inscripción catastral de las mutaciones de tercera clase.- La inscripción en el catastro de las mutaciones de tercera clase se hará a partir de la fecha de la resolución que ordene la inscripción de la mejora o reconozca la afectación del predio por desmejoras.</p>
<p>Inciso segundo del artículo 131 de la Resolución 0070 del 4 de febrero de 2011</p>	<p>(...) La vigencia fiscal del avalúo catastral será a partir del 1 de enero del año siguiente a su fijación, es anual, y va hasta el 31 de diciembre del correspondiente año.</p>
<p>Artículos 124 a 128 de la Resolución 0070 del 4 de febrero de 2011</p>	<p>ARTÍCULO 124.- Inscripción catastral de las mutaciones de primera clase.- La inscripción en el catastro de las mutaciones de primera clase, se hará con la fecha de la escritura pública registrada o de la posesión de acuerdo con los respectivos documentos.</p> <p>ARTÍCULO 125.- Inscripción catastral de las mutaciones de segunda clase.- La inscripción en el catastro de las mutaciones de segunda clase, se hará con la fecha de la escritura pública registrada o del documento de posesión en el que conste la agregación o segregación respectiva.</p> <p>ARTÍCULO 126.- Inscripción catastral de las mutaciones de tercera clase.- La inscripción en el catastro de las mutaciones de tercera clase se hará a partir de la fecha de la resolución que ordene la inscripción de la mejora o reconozca la afectación del predio por desmejoras.</p> <p>ARTÍCULO 127.- Inscripción catastral de las mutaciones de cuarta clase.- La inscripción catastral de las mutaciones de cuarta clase, por renovación total o parcial de los avalúos, empezará a regir con la fecha que ordene la resolución. En caso de autoestimaciones del avalúo catastral, éste se inscribirá en el catastro con fecha 31 de diciembre del año en el cual se haya efectuado.</p> <p>ARTÍCULO 128.- Inscripción catastral de las mutaciones de quinta clase.- La inscripción en el catastro de las mutaciones de quinta clase cuando se refiera a predios que no han figurado en el catastro, será a partir de la fecha de la</p>

	<p>escritura o en su defecto, desde la fecha en que el solicitante manifiesta ser propietario o poseedor.</p> <p>PARÁGRAFO: Cuando las mutaciones de quinta clase se refieran a predios omitidos en la última formación catastral o actualización de la formación de catastro, la inscripción catastral corresponderá a la fecha fijada para esa formación catastral o actualización de la formación catastral.</p>
--	--

Según la anterior normatividad, la inconformidad del extremo demandante radica en la vigencia fiscal del avalúo, que debe ser a partir del 1 de enero del año siguiente a aquel en que fue ejecutado, considerando válida únicamente la vigencia del avalúo realizado para el año 2018.

Por otra parte, del acto acusado se observa que en este el IGAC señaló la fecha de vigencia de cada avalúo, como se señaló en líneas anteriores, siendo el 1 de enero de los años 2016, 2017, 2018 y 2019⁴, es decir, al año siguiente.

Una vez leídas las normas superiores invocadas, el Despacho no encuentra que de la simple confrontación con el acto acusado se establezca claramente que el Instituto Geográfico Agustín Codazzi no podía determinar los avalúos de los años 2015, 2016 y 2017, restándole al avalúo del año 2018 los porcentajes de los reajustes anuales de los avalúos catastrales determinados por el Departamento Nacional de Planeación; incumpléndose así los presupuestos del artículo 131 del CPACA.

Por la anterior razón y teniendo en cuenta que *“las medidas cautelares en los procesos judiciales están instituidas para evitar que la sentencia mediante la cual se decidan, resulte nugatoria por cuenta de las modificaciones que se puedan producir en la situación inicial como consecuencia del tiempo que se requiere para la tramitación del proceso, pues entre el momento en que el mismo se inicia y aquel en el que se puede materializar la sentencia, pueden suceder eventos que dificulten o imposibiliten, incluso, los efectos prácticos de la decisión”*⁵, el Despacho negará la cautela de la referencia, como en efecto lo dispondrá en la parte resolutive del presente proveído.

Lo anterior, sin perjuicio que en el curso del proceso se llegue a una conclusión diferente, en atención a que la decisión sobre la medida cautelar no constituye prejuzgamiento de acuerdo con lo previsto en el artículo 229 del CPACA.

En mérito de lo expuesto, se:

⁴ Decreto 2558/2015: \$21.090.982.000. Año: 01/01/2016; Decreto 2207/2016: \$21.723.711.000. Año: 01/01/2017; Decreto 2204/2017: \$22.375.422.000. Año: 01/01/2018; Decreto 2456/2018: \$23.046.685.000. Año: 01/01/2019.

⁵ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera – Subsección B, auto del 16 de marzo de 2016, Radicación 11001-03-26-000-2013-00129-00(48517), Consejero Ponente: Danilo Rojas Betancourth.

RESUELVE:

PRIMERO: NEGAR la suspensión provisional de los efectos jurídicos de la Resolución No. 54-001-2509-2019 de fecha 25 de octubre de 2019 proferida por el Director Territorial del IGAC, por lo expuesto en la parte motiva.

SEGUNDO: Notifíquese la presente decisión de acuerdo con lo previsto en el artículo 201 del CPACA.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



CARLOS MARIO PEÑA DÍAZ
Magistrado



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE NORTE DE SANTANDER

Magistrado ponente **CARLOS MARIO PEÑA DÍAZ**

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

Ref. : Radicado : 54-001-33-33-001-2017-00239-01
Acción : Reparación Directa
Demandante : Antonio Libardo Escamilla y Otros
Demandado : Nación- Rama Judicial- Ministerio de Agricultura y
Desarrollo Rural- UAE de Gestión de Restitución de
Tierras Despojadas- Congreso de la República

Procede el Despacho a resolver el recurso de apelación interpuesto por el apoderado judicial de la parte demandante en contra del auto proferido por el Juzgado Primero Administrativo Oral del Circuito de Cúcuta, en audiencia inicial celebrada el día 08 de agosto de 2019, a través del cual se declaró probada la excepción de **falta de legitimación en la causa por pasiva** formulada por la Unidad Administrativa Especial de Gestión de Restitución de Tierras. Así mismo, resolver el recurso de apelación interpuesto por el apoderado del Congreso de la República contra la decisión adoptada por el Juzgado en contra del auto en el que se dispuso que la falta de legitimación en la causa por pasiva se estudiaría al momento de proferirse la respectiva sentencia.

I. ANTECEDENTES

El señor Antonio Libardo Escamilla y otros a través de apoderado judicial, presentan demanda de reparación directa, con el objeto de que se declare patrimonial y solidariamente a la Nación- Rama Judicial- Ministerio de Agricultura y Desarrollo Rural- Unidad Administrativa Especial de Gestiones en Restitución de Tierras Despojadas- Congreso de la República, al pago de los perjuicios materiales y morales, de igual manera, el lucro cesante dejado de percibir y al daño en vida de relación que le fueron ocasionados a los demandantes con la expedición de la Ley 1448 de 2011 "Por la cual se dictan medidas de atención, asistencia y reparación integral a las víctimas del conflicto armado interno y se dictan otras disposiciones.", que además sustentó la restitución de unas tierras en contra de sus intereses en el predio denominado la garza parcela 9 en la vereda las lajas en el Municipio de Sabana de Torres- Santander, que ordenara la Unidad Administrativa Especial de Gestión de Restitución de Tierras Despojadas y el Tribunal Superior de Distrito Judicial de Cúcuta Sala de Restitución de Tierras a pesar de haber demostrado el principio de buena fe, desconociendo además el artículo 83 constitucional.

Rad. : 54-001-33-33-001-2017-00239-01
Auto resuelve recurso de apelación
Dte: Antonio Libardo Escamilla y otros.

II. EL AUTO APELADO

Se trata del auto proferido por el Juzgado Primero Administrativo Oral del Circuito de Cúcuta, en audiencia inicial celebrada el día 08 de agosto de 2019¹, por medio del cual declaró probada la excepción de falta de legitimación en causa por pasiva de la Unidad Administrativa Especial de Gestión en Restitución de Tierras y de igual manera, en contra la decisión adoptada por el Juzgado en la cual dispuso que la falta de legitimación en la causa por pasiva del Congreso de la República se estudiaría al momento de proferirse la respectiva sentencia.

La Juez de instancia señala en cuanto a la excepción de falta de legitimación en la causa por pasiva de la UAE de Gestión de Restitución de Tierras en los siguientes términos:

En ese tenor, consideró el A-quo que la excepción propuesta está llamada a prosperar, ya que según como sucedió con el Ministerio de Agricultura y Desarrollo Rural, en la presente demanda no se realizó argumentación en la que se pudiera inferir de manera preliminar la participación de la Unidad Administrativa Especial de Gestión de Restitución de Tierras en el hecho que dio origen al proceso.

Así mismo, señaló que el reparo principal que motivó el presente medio de control, fue la decisión jurisdiccional que adoptó un órgano de la Rama judicial en la cual no tuvo en cuenta la oposición presentada y sustentada por los demandantes con fundamento en la buena fe exenta de culpa.

En suma, indica que le asiste razón a la encartada cuando afirma que dichas decisiones no son de su competencia dado que sus funciones se suscriben a las actuaciones administrativas asignadas por la Ley, y dado que en la presente demanda no se efectúa imputación alguna sobre dichas atribuciones se torna innecesaria su participación por no existir relación fáctica o jurídica frente a las pretensiones deprecadas.

En otro aspecto, señala el Juez de instancia que los numerales 3 y 4 del artículo 162 del CPACA, impone a los demandantes el deber de indicar en el escrito inicial los hechos y omisiones que sirven de fundamento de las pretensiones debidamente determinados, clasificados y numerados; de igual manera los fundamentos de derechos.

Así pues, considera que dichos requisitos le permiten al Juez establecer los extremos que motivan a la parte actora formular la respectiva demanda frente a las autoridades que constituirían el extremo pasivo de la relación procesal.

¹ Cd visto a folio 225 del Expediente

Rad. : 54-001-33-33-001-2017-00239-01
Auto resuelve recurso de apelación
Dte: Antonio Libardo Escamilla y otros.

Por lo tanto, concluye declarar probada la excepción de falta de legitimación en la causa por pasiva formulada por la Unidad Administrativa Especial de Gestión de Restitución de Tierras Despojadas.

Por otra parte, La Juez de instancia se pronuncia sobre la excepción propuesta por el apoderado del Congreso de la Republica de falta de legitimación en la causa por pasiva, en los siguientes términos.

Manifiesta que el Congreso de la República no puede ser declarado administrativamente responsable por los perjuicios que se puedan causar con la expedición de las leyes. Asimismo, indica que en el presente caso no se están discutiendo temas de expropiación o establecimiento de monopolios, los cuales si constituyen la excepción a esta regla general.

En efecto, considera que la actividad pública cumple con unos postulados de orden constitucional, legal y multidisciplinario, y que, por tanto, todo proyecto de ley debe tener una exposición de motivos el cual forma el marco filosófico de la materia a tratar, teniendo en cuenta el interés general como pilar democrático que protege la carta política por encima del bien particular.

A su vez, considera que no resulta procedente efectuar el análisis pertinente en dicha etapa de la audiencia, puesto que, a diferencia del Ministerio antes citado, si realizó un cuestionamiento respecto a la participación de esta autoridad en la producción del daño que se alega, el cual se evidencia en el hecho 14, visto a folios 63 a 71.

Por tal motivo, no le resulta clara la legitimación de hecho que se edifica a partir de la relación existente entre el Congreso de la República y la parte demandante frente a la pretensión procesal. Por ende, indica que el examen de responsabilidad por el hecho del legislador solo podrá ser analizado al momento de proferirse la respectiva sentencia donde se determinará si existe o no legitimación material en la causa

III. DEL RECURSO DE APELACIÓN

3.1 De la Parte Demandante sobre la excepción de legitimación en la causa por pasiva de la Unidad Administrativa Especial de Gestión de Restitución de Tierras Despojadas

Señala el apoderado de la parte demandante encontrarse en desacuerdo con la decisión proferida de excluir a la Unidad Administrativa Especial de Gestión de Restitución de Tierras Despojadas, ya que esta entidad inicia el trámite de la restitución de tierras y es quien debe verificar el estado de violación o de vulnerabilidad que tienen estas víctimas, correspondiéndole verificar si para la

Rad. : 54-001-33-33-001-2017-00239-01
Auto resuelve recurso de apelación
Dte: Antonio Libardo Escamilla y otros.

época de los hechos manifestados se realizó el contrato de compraventa en el año 2009.

Señala que no existía la Ley de restitución de tierras de 2011, por lo que su poderdante no tenía conocimiento de que ello fuese a suceder. Así mismo, reitera que es la entidad demandada la que realiza la investigación previa y posteriormente lo remiten al Juzgado.

3.2. Apoderado de la Unidad Administrativa Especial de Gestión de Restitución de Tierras Despojadas

Manifiesta que se opone a los argumentos deprecados por la parte demandante, pues considera que la letrada tiene confusión en cuanto a la aplicación de la Ley 1448 de 2011, en su Decreto reglamentario 1071 de 2015 modificado por el Decreto 440 de 2016, la cual se ajusta en el artículo 105 de la Ley 1448 en cita, que establece las funciones de la UAE de tierras, quien se encarga de tramitar a petición de parte o de oficio la etapa de instrucción con la cual funde como requisito de procedibilidad para que sea discutido o reconozca o niegue un derecho por parte de los jueces o magistrados especializados en restitución de tierras.

Así mismo, señala que los demandantes no lograron demostrar en la etapa judicial la buena fe calificada o la buena fe exenta de culpa, pues según les correspondía la carga procesal para salir victoriosos en los procesos de restitución de tierras.

Por ende, señala que el hecho de restituirse la tierra requiere una decisión judicial por lo que la unidad administrativa de tierras no restituye predios de forma oficiosa en razón de que es una entidad que se encarga de cumplir los requisitos de procedibilidad mínimos para que estas sean discutidas en instancias judiciales.

Por tanto, manifiesta que los demandantes omitieron el deber de objetivo cuidado al momento de realizar el negocio de compraventa en la medida que no le otorgaron los respectivos títulos y que de una u otra forma conocían del conflicto armado de la zona. Además, concluye señalando que los únicos competentes para decidir de fondo son los magistrados especializados en restitución de tierras.

3.3. Del apoderado del Congreso de la República sobre la excepción de falta de legitimación en la causa por pasiva negada

Señala el apoderado judicial que se haya en oposición contra la decisión optada en razón de que no le basta con que el demandante establezca una acusación genérica respecto de la actividad que pudo haber desplegado el Congreso de la República con la expedición de una Ley.

Pues, señala que el Consejo de Estado y la doctrina han encausado como una categoría muy especial en las cuales excepcionalmente se puede llegar a

Rad. : 54-001-33-33-001-2017-00239-01
Auto resuelve recurso de apelación
Dte: Antonio Libardo Escamilla y otros.

reconocer que el estado por el hecho de la ley pueda ser declarado responsable, pero que se debe demostrar el nexo causal del daño y que dicho daño sea antijurídico.

Que la demanda se basa en la apreciación del Juez respecto de las pruebas aportadas en el litigio de restitución de tierras en donde salió derrotada los demandantes, y que debido a dicha apreciación equivocada del juez les ha generado un daño.

De tal manera, consideró apelar la decisión con el fin de que se estimen los hechos narrados en la demanda de la causalidad que el demandante plantea en la demanda para ser juicio de reparación, ya que considera que el Congreso de la República no tiene actuación en el juicio de restitución de tierras.

Por lo tanto, considera que el Congreso de la República no está legitimado puesto que no tiene participación alguna, ya que los hechos que están enmarcados dentro de la actuación están constituidos frente a la actuación de un juez.

3.4. Parte demandante

Señala el apoderado judicial que, de acuerdo a lo manifestado por el juez de instancia, es el Congreso el que expide las normas y las leyes los cuales deben encargarse de manifestar, aducir y hacer la investigación de no afectar al ciudadano y de verificar si es viable o no dicha ley para su aplicación.

Así mismo, adujo que no se tuvo en cuenta ciertas normas ya preexistentes como el artículo 83 de la constitución Política, la buena fe la cual ya venía existiendo como el derecho de la propiedad privada, sino que se centró en las víctimas del conflicto armado para esa época y no verifico si existieron personas que de buena fe adquirieron dichas propiedades.

Por ende, manifiesta que no se tuvo en cuenta a los terceros de buena fe, pues en la actualidad se siguen modificando ciertos artículos para poder resarcir y dar un beneficio a dichos terceros, puesto que al momento de la expedición de la norma por parte del congreso no tuvieron en cuenta los derechos fundamentales como la propiedad privada, pues tenían los medios para hacerlo junto con la respetiva investigación sobre los hechos.

IV. CONSIDERACIONES

Del recurso de apelación se corrió traslado a las partes en audiencia de conformidad con el artículo 244 del CPACA.

4.1. Asunto a resolver

Rad. : 54-001-33-33-001-2017-00239-01
Auto resuelve recurso de apelación
Dte: Antonio Libardo Escamilla y otros.

Debe determinar el despacho ¿si el auto proferido en audiencia inicial celebrada el día 08 de agosto de 2019, por medio del cual el Juzgado Primero Administrativo Oral del Circuito de Cúcuta declaró probada la excepción de falta de legitimación en la causa por pasiva por parte de la Unidad Administrativa Especial de Gestiones en Restitución de Tierras, y declaró no probada la misma excepción respecto de la demandada Congreso de la República, se encuentra ajustado al ordenamiento legal y en tanto debe ser confirmado, o por el contrario debe ser revocado o modificado?

4.2. Legitimación en la causa por pasiva (aspectos generales).

La legitimación en la causa, sea por activa o por pasiva, es un presupuesto procesal derivado de la capacidad para ser parte. Es una facultad que le asiste a una persona, sea natural o jurídica, para ostentar dicha calidad y, por ende, formular unas pretensiones atinentes a hacer valer un derecho subjetivo sustancial o contradecirlas y oponerse a ellas.

El artículo 100 del Código General del Proceso, aplicable por la remisión expresa consagrada en el artículo 306 del C.P.A.C.A., prevé las excepciones previas como medios de defensa del accionado encaminados a dilatar la entrada a juicio. Su condición de previas o dilatorias resulta de la falta de capacidad para enervar por completo la pretensión principal del actor; por lo tanto, su constitución no aniquila el derecho subjetivo sustancial que se pretende hacer valer en el proceso, pero sí obliga a que el demandante subsane las inconsistencias presentadas, pues de otro modo impedirán la continuación del trámite del asunto.

Entre las mencionadas excepciones se encuentra la de falta de legitimación en la causa por pasiva, la cual se configura por la falta de conexión entre la parte demandada y la situación fáctica constitutiva del litigio; así, quienes están obligados a concurrir a un proceso en calidad de demandados son aquellas personas que participaron realmente en los hechos que dieron lugar a la demanda.

4.3. Del caso concreto

En el presente caso, el apoderado de la parte demandante apeló la decisión adoptada por el Ad-quo el día 08 de agosto de 2019, mediante el cual declaró probada la excepción de legitimación en la causa por pasiva de la Unidad Administrativa Especial de Gestión en Restitución de Tierras en razón de que considera que la entidad es la encargada de iniciar el trámite de restitución de tierras y verificar el estado de violación o vulnerabilidad que tiene estas víctimas.

Pues bien, manifestó la parte demandada que se opone a lo predicado por la apoderada de la parte demandante puesto que considera que la letrada se encuentra confundida en la aplicación de la Ley 1448 de 2011, en su Decreto reglamentario 1071 de 2015 modificado por el Decreto 440 de 2016, la cual se

Rad. : 54-001-33-33-001-2017-00239-01
Auto resuelve recurso de apelación
Dte: Antonio Libardo Escamilla y otros.

ajusta en el artículo 105 de la Ley 1448 en cita, dado que la UAE de tierras se encarga de tramitar la etapa de instrucción con la cual se funde el requisito de procedibilidad para que sea discutido, reconocido o negado un derecho por parte de los jueces o magistrados especializados en restitución de tierras.

Por otra parte, el apoderado del Congreso de la Republica apeló la decisión del juez de instancia, en razón de que el Consejo de Estado y la doctrina han encausado como una categoría muy especial en las cuales excepcionalmente se puede llegar a reconocer que el estado por el hecho de la ley pueda ser declarado responsable, pero que se debe demostrar el nexo causal del daño y que dicho daño sea antijurídico. Y que, además, la demanda se encuentra basada en una decisión judicial previa en la cual salieron derrotado los hoy demandantes.

En ese orden de ideas, entra el despacho a resolver el problema jurídico planteado, esto es, declarar si existe o no legitimación en la causa por pasiva por parte de las entidades demandadas.

Sobre la falta de legitimación la causa el H. Consejo de Estado en sentencia de fecha diez (26) de septiembre de dos mil doce (2012), Radicación número: 05001-23-31-000-1995-00575-01(24677), Consejero Ponente: Enrique Gil Botero, fue claro en señalar que:

“La legitimación en la causa constituye un presupuesto procesal para obtener decisión de fondo. En otros términos, la ausencia de este requisito enerva la posibilidad de que el juez se pronuncie frente a las súplicas del libelo petitorio. (...) la legitimación en la causa corresponde a uno de los presupuestos necesarios para obtener sentencia favorable a las pretensiones contenidas en la demanda y, por lo tanto, desde el extremo activo significa ser la persona titular del interés jurídico que se debate en el proceso, mientras que, desde la perspectiva pasiva de la relación jurídico – procesal, supone ser el sujeto llamado a responder a partir de la relación jurídica sustancial, por el derecho o interés que es objeto de controversia. (...) la legitimación material en la causa alude a la participación real de las personas en el hecho o acto jurídico que origina la presentación de la demanda, independientemente de que éstas no hayan demandado o que hayan sido demandadas (...) la legitimación en la causa no se identifica con la titularidad del derecho sustancial sino con ser la persona que por activa o por pasiva es la llamada a discutir la misma en el proceso.”

De acuerdo con lo anterior, se puede inferir que la legitimación en la causa material alude a la participación real de las personas en el hecho o acto jurídico que origina la demanda, por lo que se evidencia que dentro del libelo probatorio y fáctico la Unidad Administrativa Especial de Gestión en Restitución de Tierras como ente administrativo para la restitución de tierras no tuvo participación real en el hecho o acto jurídico por el cual se demanda el medio de control, puesto que no fue esta entidad la que tomó una decisión de fondo dentro del proceso previó del cual nace el presente proceso, pues como lo expuso el apoderado de

Rad. : 54-001-33-33-001-2017-00239-01
Auto resuelve recurso de apelación
Dte: Antonio Libardo Escamilla y otros.

la encartada, esta cumple con funciones de trámites administrativos en la etapa de instrucción de su competencia.

Conforme lo anterior, se trae colación la sentencia del Consejo de Estado, de fecha 01 de abril de 2019, Radicado No. 213511811001-03-15-000-2018-04042-01, C.P Carmelo Darío Perdomo Cuéter, señaló lo siguiente.

“La Sala constata en el asunto sub judice que la interpretación que hicieron de ellas los accionados en la providencia cuestionada, no es arbitraria o contraria al ordenamiento jurídico, pues resulta razonable indicar que en los casos en que se alegue un supuesto daño antijurídico originado en ordenes de retorno de parce la s, la Unidad Administrativa Especial de Gestión de Restitución de tierras despojadas no es la llamada a indemnizarlo, por cuanto no lo causó, habida cuenta de que la orden de regresar aquellos a las víctimas del conflicto armado le compete a los jueces de restitución de tierras, conforme lo prevé, como se dijo, la Ley 1448 de 2011, motivo por el cual no merece reproche constitucional alguno la declaratoria de falta de legitimación en la causa por pasiva del mentado organismo en el proceso (...) motivo por el cual se concluye que aquella no incurre en el defecto sustantivo aludido en el escrito inicial, lo que impone confirmar la sentencia impugnada, con la que el Consejo de Estado (...) negó el amparo deprecado.”

Pues bien, de acuerdo lo citado se denota que el Consejo de Estado se ha pronunciado sobre el tema objeto de demanda en el presente proceso, no es la Unidad de Tierras la llamada a indemnizarlo, en razón de que no causó el daño antijurídico predicado, por lo cual este Despacho considera seguir su lineamiento en cuanto a que la encartada no incurre en el defecto sustantivo aludido en la demanda.

De modo que, sobre la falta de legitimación la causa constituye un presupuesto procesal para obtener una decisión de fondo. En otros términos, la ausencia de este requisito enerva la posibilidad de que el juez se pronuncie frente a las súplicas del libelo petitorio. En relación con la legitimación en la causa, la Sala ha precisado lo siguiente:

“La legitimación en la causa -legitimatío ad causam- se refiere a la posición sustancial que tiene uno de los sujetos en la situación fáctica o relación jurídica de la que surge la controversia o litigio que se plantea en el proceso y de la cual según la ley se desprenden o no derechos u obligaciones o se les desconocen los primeros o se les exonera de las segundas. Es decir, tener legitimación en la causa consiste en ser la persona que, de conformidad con la ley sustancial, se encuentra autorizada para intervenir en el proceso y formular o contradecir las pretensiones contenidas en la demanda por ser sujeto activo o pasivo de la relación jurídica sustancial debatida objeto de la decisión del juez, en el supuesto de que aquélla exista. Es un elemento de mérito de la litis y no un presupuesto procesal”

Rad. : 54-001-33-33-001-2017-00239-01
Auto resuelve recurso de apelación
Dte: Antonio Libardo Escamilla y otros.

Como se denota, la legitimación en la causa corresponde a uno de los presupuestos necesarios para obtener una sentencia favorable a las pretensiones contenidas en la demanda y, por lo tanto, desde el extremo activo significa ser la persona titular del interés jurídico que se debate en el proceso, mientras que, desde la perspectiva pasiva de la relación jurídico – procesal, supone ser el sujeto llamado a responder a partir de la relación jurídica sustancial, por el derecho o interés que es objeto de controversia.

Ahora bien, estima el despacho que, en cuanto a la legitimación en la causa del Congreso de la República, esta tendría una participación en los hechos o actos jurídicos que originaron la presente demanda, pues a causa de la Ley de restitución de tierras, o por lo menos esa es la tesis planteada en la demanda, fue que surgieron los hechos o actos predicados lo cual se entiende tendría una participación en el daño que se alega.

Por otra parte, el Consejo de Estado se ha referido en cuanto a las dos vertientes en la legitimación en la causa, esto es, de hecho y material la cual mediante sentencia de fecha 06 de febrero de 2014, radicado 25000-23-31-000-2011-00341-04. C.P. Lucy Jeannette Bermúdez Bermúdez, expuso lo siguiente:

“La llamada legitimación de hecho y la material. La primera, la de hecho, se establece a partir de la relación procesal que el petitum y la causa petendi generan entre las partes procesales, concretamente, el demandante y demandado; es decir, se está en el típico terreno de la relación jurídica procesal únicamente. En cambio, la legitimación material responde al criterio de efectividad, esto es, a la participación real de las personas en la situación jurídica (acto, hecho, conducta etc.) que da origen a la demanda, sin importar si accionó o no, para el caso del demandante, o si fue demandado o no, cuando se trata de la parte pasiva. En principio se puede decir que todas las personas serían potencialmente legitimadas de hecho, porque corresponde al demandante citar y hacer concurrir a quienes considera serán sus demandados, pero ello, es un estadio a priori devenido exclusivamente desde la óptica y el querer del demandante, que encontrará el primer gran filtro en el análisis que el operador jurídico hace para la admisión de la demanda, tendiente a que se revele quién en realidad es el legitimado o los legitimados materialmente, es decir, quiénes participaron realmente en la causa que dio origen al escrito demandatorio. Y luego puede ser enriquecida o no con la contestación de la demanda o con las postulaciones de los terceros e incluso del Ministerio Público, dependiendo de la información que suministren al juez. No existe debida legitimación en la causa cuando el actor es persona distinta a quien le correspondía formular las pretensiones o cuando el demandado es persona diferente a quien debía responder por la atribución hecha por el demandante.”

Así las cosas, considera el despacho declarar como probada la excepción propuesta por la Unidad Administrativa Especial de Gestión en Restitución de Tierras, en razón de que dicha entidad no participó en los hechos o actos jurídicos por el cual se demanda el presente medio de control, y en cuanto a la excepción

Rad. : 54-001-33-33-001-2017-00239-01
Auto resuelve recurso de apelación
Dte: Antonio Libardo Escamilla y otros.

de falta de legitimación en la causa por pasiva del Congreso de la República, se confirmara la decisión de mantener hasta dictar sentencia a dicha entidad en razón de que es relevante dentro del proceso mantener su participación, debido a que la Ley de restitución de tierras fue la que produjo los hechos relacionados en el presente caso, y lo fundamentado anteriormente.

Por tal motivo, la decisión de este Despacho no puede ser otra, que la de confirmar la decisión apelada, proferida en audiencia inicial celebrada el día 08 de agosto de 2019, por el Juzgado Primero Administrativo Oral del Circuito de Cúcuta, por medio de la cual se declaró probada la excepción propuesta por la Unidad Administrativa Especial de Gestión en Restitución de Tierras y la de mantener al Congreso de la República como parte del proceso hasta que se decrete una decisión de fondo.

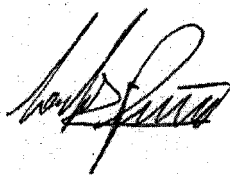
En mérito de lo anteriormente expuesto, se:

RESUELVE

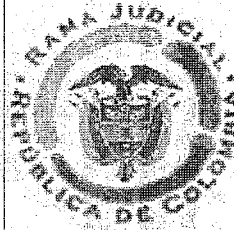
PRIMERO: **Confirmar** el auto del ocho (08) de agosto de dos mil diecinueve (2019), en la audiencia inicial celebrada dentro del proceso de la referencia por el Juzgado Primero Administrativo Oral del Circuito de Cúcuta, por las razones expuestas en la parte motiva.

SEGUNDO: En firme esta providencia, **devuélvase** el expediente al Juzgado de origen, previa las anotaciones secretariales de rigor.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



CARLOS MARIO PEÑA DÍAZ
Magistrado



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE NORTE DE SANTANDER
San José de Cúcuta, veintiocho (28) de julio de dos mil veintidós (2022)

EXPEDIENTE:	54-001-23-33-000-2017-00726-00
DEMANDANTE:	PETROLABIN S.A.S. – D INGENIERÍA LTDA – MR INGENIEROS S.A.S. – CÉSAR AUGUSTO DUARTE GARZÓN.
VINCULADO DEMANDADO:	OBRAS Y DISEÑOS S.A. ECOPETROL S.A.
MEDIO DE CONTROL:	CONTROVERSIAS CONTRACTUALES

Una vez revisado el expediente, sería del caso continuar con la celebración de la audiencia inicial que fuera suspendida en ocasión anterior, sino se advirtiera que lo procedente es decidir las excepciones propuestas por la entidad demandada conforme a lo siguiente¹:

1º.- Como es sabido el Congreso de la República expidió la Ley 2080 del 25 de enero de 2021², la cual empezó a regir a partir del 26 de enero de 2021.

2º.- En el artículo 38³ ibídem, se estableció una nueva regulación para la resolución de excepciones en la jurisdicción de lo contencioso administrativo.

Indicándose que las excepciones previas se formularán y decidirán según lo regulado en los artículos 100, 101 y 102 del Código General del Proceso.

¹ Precisa el Despacho que como es de conocimiento público en el mes de marzo de 2020 se declaró la suspensión de términos de los procesos judiciales que iban en curso, en razón de la pandemia generada por el Covid-19. Los términos se reanudaron a partir del 1 de julio de 2020, y a partir de esa fecha el Consejo Superior de la Judicatura restringió el acceso de servidores judiciales a las sedes a un número muy escaso y señaló que los procesos judiciales debían digitalizarse para continuar su trámite como expedientes electrónicos, gestión que se le asignó a las Direcciones Seccionales de Administración Judicial. Dado que la Dirección Ejecutiva Seccional para finales del año de 2020 aún no había hecho la digitalización de los expedientes en trámite, la Secretaría del Tribunal con el escaso personal procedió a dar inicio a la digitalización de los expedientes físicos en trámite para poder continuarse con su actuación, tal como aconteció con el presente proceso.

² *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”.*

³ *Artículo 38. Modifíquese el parágrafo 2 del artículo 175 de la Ley 1437 de 2011, el cual será del siguiente tenor:*

Parágrafo 2º. De las excepciones presentadas se correrá traslado por el término de tres (3) días en la forma prevista en el artículo 201A por el término de tres (3) días. En este término la parte demandante podrá pronunciarse sobre las excepciones previas y, si fuere el caso, subsanar los defectos anotados en ellas. En relación las demás excepciones podrá también solicitar pruebas.

Las excepciones previas se formularán y decidirán según lo regulado en los artículos 100, 101 y 102 del Código General del Proceso. Cuando se requiera la práctica de pruebas a que se refiera el inciso segundo del artículo 101 del citado código, el juez o magistrado ponente las decretará en el auto que cita a la audiencia inicial, y en el curso de esta las practicará. Allí mismo, resolverá las excepciones previas que requirieron pruebas y estén pendientes de decisión.

Antes de la audiencia inicial, en la misma oportunidad para decidir las excepciones previas, se declarará la terminación del proceso cuando se advierta el incumplimiento de requisitos de procedibilidad.

En el numeral 2° del artículo 101 del C.G.P. se establece que las excepciones previas que no requieran la práctica de pruebas, se decidirán antes la audiencia inicial.

3°.- Petrolabin SAS – D Ingeniería LTDA – MR Ingenieros SAS – César Augusto Duarte Garzón presentaron la demanda, la cual fue admitida por este Tribunal mediante auto del 13 de diciembre de 2017 visto en el archivo pdf denominado "013 del expediente digital.

4°.- **Ecopetrol SA**, a través de apoderado, en la contestación de la demanda propone las excepciones de (i) Indebida representación del demandante y (ii) Falta de legitimación en la causa de carácter sustancial del demandante, tal como se advierte en el archivo pdf denominado '028' del expediente digital.

Sin embargo, se ha de precisar que la excepción previa que debe resolverse en este punto es la de indebida representación del demandante, propuesta por Ecopetrol SA. Lo anterior, dado que se trata de una de las enlistadas en el artículo 100 del CGP.

Ahora bien, recuerda este Despacho que el H. Consejo de Estado ha señalado en reiterados pronunciamientos que **la excepción de falta de legitimación en la causa** constituye un presupuesto de la sentencia de mérito o de fondo y por ello, debe resolverse al momento de decidirse de fondo el conflicto, siendo allí donde se defina, después de hacer un análisis de la posición jurídica y el recaudo de las pruebas, si se configuró o no dicha excepción.

Por lo expuesto, se concluye que la decisión de tal excepción deberá ser resuelta en la sentencia que ponga fin al proceso.

Fundamentos de la excepción indebida representación del demandante:

El apoderado de Ecopetrol S.A., señala que, conforme a las pretensiones de la demanda, el titular de los intereses afectados en el asunto bajo examen, es la Unión Temporal Plataformas Petroleras X, dado que fue esta quien efectivamente suscribió el Contrato Marco **MA-0018531** con la sociedad demandada, no obstante, afirma que dichos pedimentos van dirigidos solamente para 4 de los 5 miembros que conforman la Unión Temporal y no para esta en general.

De igual manera, manifiesta que el poder para actuar también lo están otorgando solo 4 de los 5 miembros de la Unión Temporal, mas no el Representante Legal de esta designado desde la constitución de la misma, con el fin de contratar con Ecopetrol, indicando que si bien las Uniones Temporales no cuentan con personería jurídica, sí tienen capacidad para ejercer legitimación procesal, y por tanto quien debía otorgar poder era el Representante Legal de la UT Plataformas Petroleras X, y no los miembros de ella.

Así las cosas, solicita declarar probada la excepción previa de indebida representación del demandante y por tanto declarar terminado el proceso.

Traslado de la excepción de Indebida representación del demandante:

La parte actora no se pronunció respecto de las excepciones planteadas por la entidad demandada.

Decisión de la excepción de Indebida representación del demandante:

En este punto, debe el Despacho señalar que en relación con la excepción de indebida representación del demandante, contemplada en el numeral 4 del artículo 100 del C.G.P., el profesor Hernán Fabio López Blanco, en su texto "*Código General del Proceso*"

Parte General. Dupre Editores Ltda. 2016 pag.952-953, manifiesta:

"(...)

La indebida representación se presenta si una de las partes, persona natural incapaz no comparece con quien realmente es su representante legal, o cuando, siendo persona jurídica se cita a un representante diferente del que la ley o los estatutos señalan como tal.

*Por lo tanto, entre la incapacidad y la indebida representación a que se refiere esta misma norma, existe como diferencia fundamental, que la primera consiste en la comparecencia de una persona natural incapaz, sin estar asistida por su representante legal, esto es, que comparece por sí misma como si fuera plenamente capaz, en tanto que la segunda **concorre al proceso como una persona natural asistida por quien no es su representante legal, o una persona jurídica representada por quien no tiene tal calidad de acuerdo con la ley y los estatutos, o cuando en representación de un sujeto de derecho se cita como su apoderado general a quien carece de dicha calidad.***

Conforme a lo expuesto, es claro para el Despacho que las sociedades que figuran como demandantes en el presente asunto, sí están debidamente representadas, pues desde el estudio de la admisión de la demanda se revisó y verificó que las sociedades **PETROLABIN S.A.S. – D INGENIERÍA LTDA – MR INGENIEROS S.A.S.** le otorgaron poder al doctor Hernán Alberto Jiménez Ramírez, **a través de cada uno de sus representantes legales**, tal como se advierte a folios 403, 410, 418 y 424, y conforme a los certificados de existencia y representación legal de tales sociedades expedidos por la Cámara de Comercio d Bucaramanga aportados con la demanda. En este punto nada hay que decirse respecto del **señor CÉSAR AUGUSTO DUARTE GARZÓN**, salvo que él otorgó poder en nombre propio para actuar en el presente asunto.

Sumado a lo anterior, las pretensiones de la demanda están encaminadas al reconocimiento y pago de cada uno de los perjuicios ocasionados por el incumplimiento del contrato por parte de la demandada, teniendo en cuenta la participación de los miembros de la Unión Temporal que figuran como demandantes, exceptuando el porcentaje correspondiente al miembro que no hizo parte como demandante en el presente asunto.

Ahora, el Despacho no puede tener como válido el argumento de la entidad excepcionalmente en el sentido que para poder demandar el incumplimiento del contrato marco **MA-0018531**, debía concurrir únicamente la Unión Temporal Plataformas Petroleras X a través de su representante, o en su defecto todos y cada uno de los miembros que la conforman. Y no puede admitirse tal argumento dado que no sería razonable obligar a que si un miembro de la UT no quiere demandar tenga que hacerlo, o peor aún que si este no lo hace, los demás se vean imposibilitados al acceso a la administración de justicia.

Ecopetrol no señala cuál norma legal o subregla jurisprudencial respalda tal argumento, y el Despacho tampoco conoce norma legal o subregla jurisprudencial que exija que cuando una UT o Consorcio suscribe un Contrato Estatal solamente podrá demandar ante los Jueces dicho ente, o en su defecto deberán demandar todos y cada uno de los miembros integrantes de aquellos.

El Despacho recuerda que la sección Tercera del C.E. expidió la SU del 25 de septiembre de 2013, C.P. Mauricio Fajardo, rad 1997-13930 01, actor Consorcio Glonmarex, en la cual se unificó la tesis de que los consorcio y las ut, sí tenían capacidad legal para comparecer como sujetos en los procesos judiciales en los cuales se debatan asuntos relacionados con los derechos que les atañen.

Además de lo anterior, el Despacho al momento de admitir la demanda, y ahora lo ratifica, el Derecho Fundamental de acceso a la administración de Justicia de que son titulares los demandantes, y por ello estima que sí tienen la aptitud legal para figurar como parte en el presente proceso.

Así las cosas, la decisión de este Despacho no puede ser otra que la de declarar no probada la excepción previa de indebida representación del demandante.

Una vez en firme la presente providencia el expediente digital deberá pasar al Despacho del Magistrado Ponente para proveer lo pertinente.

En consecuencia, se dispone:

1°.- Declarar no probada la excepción de indebida representación del demandante, propuesta por Ecopetrol S.A., por lo expuesto en la parte motiva.

2°.- Diferir para el momento de proferir sentencia, la decisión de declarar probada o no la excepción de falta de legitimación en la causa, conforme a lo señalado en precedencia.

3°.- Una vez en firme la presente providencia pásese el expediente al Despacho del Ponente para fijar la fecha de la continuación de la audiencia inicial.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

ROBIEL AMED VARGAS GONZÁLEZ
Magistrado



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE NORTE DE SANTANDER
Magistrado Sustanciador CARLOS MARIO PEÑA DÍAZ
San José de Cúcuta, veintinueve (29) de julio del dos mil veintidós (2022)

Medio de Control: **Ejecutivo**
Radicado: 54-001-23-31-000-2005-00791-00
54-001-23-31-000-2005-00792-00
Actor: Cesar Augusto Martínez Prieto y otra
Demandado: Nación- Ministerio de Defensa- Policía Nacional.

De conformidad con el escrito arribado a través del correo electrónico institucional, entra el Despacho a decidir la viabilidad de la solicitud de retiro de la demanda presentada por el apoderado de la parte actora.

La figura del retiro de la demanda consagrada en el artículo 174 del CPACA-modificado por el artículo 36 de la Ley 2080 de 2021, dispone lo siguiente:

“Artículo 174. Retiro de la demanda. El demandante podrá retirar la demanda siempre que no se hubiere notificado a ninguno de los demandados ni al Ministerio Público.

Si hubiere medidas cautelares practicadas, procederá el retiro, pero será necesario auto que lo autorice. En este se ordenará el levantamiento de aquellas y se condenará al demandante al pago de perjuicios, salvo acuerdo de las partes. El trámite del incidente para la regulación de tales perjuicios se sujetará a lo previsto en el artículo 193 de este código, y no impedirá el retiro de la demanda.

Con base al artículo reseñado, se puede señalar que el retiro de la demanda procederá cuando no se haya notificado el auto admisorio de la demanda a ninguno de los demandados y no se hayan practicado medidas cautelares. Lo que quiere decir que será procedente el retiro de la demanda siempre y cuando no se haya trabado la litis, situación que en el presente caso se presenta, pues se puede apreciar que el expediente se encuentra pendiente para estudio de admisión, lo que lleva a este Despacho a considerar que en el presente caso la solicitud de retiro de la demanda es procedente.

Por lo anterior, se aceptará el retiro de la demanda, por ser la figura procesal procedente en esta etapa.

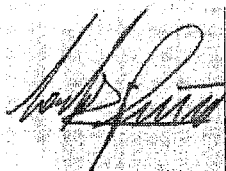
En consecuencia, el Tribunal Administrativo de Norte de Santander, administrando justicia y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO: ACÉPTESE el retiro del presente Medio de Control Ejecutivo, interpuesto por el apoderado de Cesar Augusto Martínez Prieto y otra, contra la Nación- Ministerio de Defensa- Policía Nacional.

SEGUNDO: En firme esta providencia **ARCHÍVESE** la actuación y devuélvase los anexos y traslados de la demanda sin necesidad de desglose.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



CARLOS MARIO PEÑA DÍAZ

Magistrado