



REPÚBLICA DE COLOMBIA
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE NORTE DE SANTANDER
Magistrado Ponente: Carlos Mario Peña Díaz

San José de Cúcuta, seis (06) de julio de dos mil veintitrés (2023)

Radicado No.: 54001-33-33-008-2018-00108-00
Demandantes: Wilson Yecid Cely Bernal
Demandados: Nación-Superintendencia de Notariado y Registro–
Notaría Única de Los Patios
Medio de Control: Reparación directa

Corresponde a la Sala decidir sobre el recurso de apelación interpuesto por el apoderado de la parte demandante contra el auto proferido el día 17 de noviembre del año 2021, por el Juzgado Octavo Administrativo Oral de Cúcuta, mediante el cual se rechazó la demanda de la referencia por configurarse el fenómeno jurídico de la caducidad del medio de control.

I. ANTECEDENTES

1.1. La demanda¹

En ejercicio del medio de control de Reparación Directa, contemplado en el artículo 140 del CPACA, el señor Wilson Yecid Cely Bernal, formuló demanda en contra de la Nación-Superintendencia de Notariado y Registro–Notaría Única de Los Patios, con el objeto de que se les declare administrativamente responsables de los perjuicios materiales y morales causados al demandante, por falla o falta de un adecuado servicio de administración.

1.2. El auto apelado²

Mediante auto proferido el día 17 de noviembre del año 2021, la juez de primera instancia rechazó la demanda por haber operado la caducidad del medio de control.

Para el Despacho es claro que el hoy demandante tuvo conocimiento del actuar fraudulento de la persona a la que le hipotecó el inmueble, desde el instante que tuvo conversaciones con la señora Andrea Viviana Mendoza, quien denunció formalmente la falsedad de documentos y el fraude procesal el día 04 de marzo del año 2011, como lo señala el mismo demandante en el escrito de demanda.

¹ Archi Digital No. 01.

² Archivo digital No. 23.

Por ende, es desde esta fecha (04 de marzo de 2011) que el señor Wilson Yecid Cely Bernal tuvo conocimiento del hecho causante de un presunto perjuicio y a partir de esta se cuenta el término de 2 años para ejercer su derecho de acción, el cual se encuentra claramente caducado, pues la fecha de radicación del escrito de conciliación prejudicial es del 7 de febrero del año 2018, y la radicación de la demanda ante esta jurisdicción fue el día 09 de abril del año 2018.

Dicho lo anterior, el Despacho concluye que la excepción de caducidad del medio de control que fue propuesta por el apoderado de la Superintendencia de Notariado y Registro tiene vocación de prosperidad y se declara la caducidad del medio de control terminando así el proceso de la referencia.

1.2. El recurso de apelación³

Inconforme con la decisión del *A quo*, el apoderado de la parte demandante interpuso recurso de apelación contra la referida decisión, fundamentándolo en lo siguiente:

Precisa que no comparte la decisión adoptada por la Juez de primera instancia de declarar la caducidad del medio de control y terminar así el proceso de la referencia, teniendo en cuenta que el término de caducidad se debe contar desde el día 12 de abril del año 2016, fecha en la cual se profirió la sentencia por el Juzgado Segundo Penal del Circuito con Funciones de Conocimiento, en donde se resolvieron las condenas, sobre los hechos punibles y no desde el pasado 04 de marzo del año 2011, como lo resolvió la Juez.

II. CONSIDERACIONES

2.1. Problema jurídico

Debe la Sala decidir si hay lugar a revocar la decisión tomada por el *A quo* en auto de fecha 17 de noviembre del año 2021, consistente en rechazar la demanda por haber operado la caducidad del medio de control, o si por el contrario hay lugar a confirmar la referida providencia.

En ese sentido, le corresponde a la Sala determinar si se configuró el fenómeno jurídico de la caducidad del presente medio de control de reparación directa.

2.2. Competencia

Esta Sala es competente para conocer del recurso de apelación presentado por la parte demandante, comoquiera que el auto que rechaza la demanda es apelable, por encontrarse enlistado en el numeral 1 del artículo 243 del CPACA.

³ Archivo digital No. 23.

Así mismo, se es competente para proferir la decisión que corresponde, en virtud de lo dispuesto en el artículo 125 del CPACA, según el cual, las decisiones a que se refieren los numerales 1 a 3 y 6 del artículo 243 del CPACA serán de Sala.

2.3. Caducidad del medio de control de reparación directa

El ordenamiento jurídico establece la figura de la caducidad como una sanción por el no ejercicio oportuno de las acciones judiciales, para lo cual prevé taxativamente unos términos dentro de los cuales el interesado tendrá la carga de promover el litigio y, de no hacerlo en tiempo, perderá la posibilidad de accionar ante la jurisdicción para hacer efectivo su derecho.

Ahora bien, el literal i) del numeral 2 del artículo 164 del CPACA, dispone un término de dos (2) años para presentar la demanda en ejercicio del medio de control de reparación directa, en los siguientes términos.

“Artículo 164. Oportunidad para presentar la demanda. La demanda deberá ser presentada:

2. En los siguientes términos, so pena de que opere la caducidad:
(...)

i) Cuando se pretenda la reparación directa, la demanda deberá presentarse dentro del término de dos (2) años, contados a partir del día siguiente al de la ocurrencia de la acción u omisión causante del daño, o de cuando el demandante tuvo o debió tener conocimiento del mismo si fue en fecha posterior y siempre que pruebe la imposibilidad de haberlo conocido en la fecha de su ocurrencia. (...)

Además, conviene precisar que el término de la caducidad se suspende, por una sola vez, con la presentación de la solicitud de conciliación extrajudicial en derecho, según el artículo 21 de la Ley 640 de 2001 y el artículo 3° del Decreto 1716 del 14 de mayo de 2009 –compilado en el Decreto 1069 de 2015, los cuales prescriben:

«[...] Artículo 21. Suspensión de la prescripción o de la caducidad. La presentación de la solicitud de conciliación extrajudicial en derecho ante el conciliador suspende el término de prescripción o de caducidad, según el caso, hasta que se logre el acuerdo conciliatorio o hasta que el acta de conciliación se haya registrado en los casos en que este trámite sea exigido por la ley o hasta que se expidan las constancias a que se refiere el artículo 2° de la presente ley o hasta que se venza el término de tres (3) meses a que se refiere el artículo anterior, lo que ocurra primero. Esta suspensión operará por una sola vez y será improrrogable. [...]» « [...]

Artículo 3°. Suspensión del término de caducidad de la acción. La presentación de la solicitud de conciliación extrajudicial ante los agentes del Ministerio Público suspende el término de prescripción o de caducidad, según el caso, hasta:

a) Que se logre el acuerdo conciliatorio, o

- b) *Se expidan las constancias a que se refiere el artículo 2° de la Ley 640 de 2001,*
o
c) *Se venza el término de tres (3) meses contados a partir de la presentación de la solicitud; lo que ocurra primero.*

En caso de que el acuerdo conciliatorio sea improbadado por el juez o magistrado, el término de caducidad suspendido con la presentación de la solicitud de conciliación se reanuda a partir del día hábil siguiente al de la ejecutoria de la providencia correspondiente.

La improbación del acuerdo conciliatorio no hace tránsito a cosa juzgada.

Parágrafo único. Las partes por mutuo acuerdo podrán prorrogar el término de tres (3) meses consagrado para el trámite conciliatorio extrajudicial, pero en dicho lapso no operará la suspensión del término de caducidad o prescripción. [...]

2.4. Caso concreto

El recurrente señaló que el daño sufrido por el demandante se debe contar desde el día 12 de abril del año 2016, fecha en que se profirió la sentencia por el Juzgado Segundo Penal del Circuito con Funciones de Conocimiento, en donde se resolvieron las condenas, sobre los hechos punibles y no desde el pasado 04 de marzo del año 2011, como lo declaró la Juez de primera instancia.

Insiste la parte demandante que el término para interponer la demanda se debe contar desde el día siguiente en que se profirió la sentencia antes aludida, y el plazo límite que tenían para interponer la presente acción de reparación directa era hasta el día 13 de abril del año 2018, razón por la cual la demanda fue debidamente radicada el día 09 de abril del año 2018, así las cosas, concluyó que la caducidad aún no había operado.

Sobre esta figura jurídica establece la Sala que, tal y como lo señala el artículo 140 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, faculta a cualquier persona a demandar directamente la reparación del daño cuando la causa sea un hecho, una omisión, una operación administrativa o la ocupación temporal o permanente de inmueble por causa de trabajos públicos o por cualquiera otra causa imputable a entidad pública o a un particular que haya obrado siguiendo una expresa instrucción de la misma.

La reparación directa es la típica de responsabilidad extracontractual derivada de la actividad de la Administración, cuyo soporte legal se encuentra consignado en el artículo 90 de la Carta Política, y con la cual se persigue la indemnización del daño causado a la persona o sus bienes.

Sin embargo, como la ley contempla el fenómeno jurídico de la CADUCIDAD en materia de los requisitos de procedibilidad, como un presupuesto de la demanda, según la estipulación expresa traída en el numeral primero del artículo 169 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, como un fenómeno procesal que se produce extinguiendo la facultad de ejercer

derechos por su no ejercicio dentro de determinado lapso de tiempo, cuya declaración puede darse en forma oficiosa por el juez o a petición de parte a través de las excepciones que nos ocupan.

Tenemos pues que para la ocurrencia de la caducidad no se requiere de ningún elemento adicional, basta el simple transcurso del tiempo hasta completar el término fijado por la ley en cada caso, para que el acto se vuelva impugnabile en la vía jurisdiccional. Es necesario entonces para que opere el fenómeno jurídico de la caducidad, en primer lugar, el transcurso del tiempo, y, en segundo término, el no ejercicio de la acción, esto es, que su naturaleza es objetiva.

Al respecto, para los procesos que conoce la jurisdicción de lo contencioso administrativo se ha previsto en el artículo 164 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo (Ley 1437 de 2011) la oportunidad para presentar la demanda. Y, concretamente cuando se pretenda la REPARACION DIRECTA, se contempla en el numeral dos, literal i que:

“Cuando se pretenda la reparación directa, la demanda deberá presentarse dentro del término de dos (2) años, contados a partir del día siguiente al de la ocurrencia de la acción u omisión causante del daño, o de cuando el demandante tuvo o debió tener conocimiento del mismo si fue en fecha posterior y siempre que pruebe la imposibilidad de haberlo conocido en la fecha de su ocurrencia”.

Con lo anterior se puede precisar que la contabilización del término de caducidad, no siempre opera desde el mismo momento de ocurrencia del hecho dañino sobre el cual ha de apuntar el pedido reparatorio, ni aún en los casos donde se identifica ciertamente el daño con ese hecho, pues es posible que su conocimiento, no suceda en ese mismo instante y que en todos los asuntos donde se vuelve difícil el cómputo de la caducidad, es importante recordar que el punto exacto para su verificación es el momento en que se conoció la ocurrencia del daño y la posibilidad de imputación, no antes.

Con base en lo anterior la Sala tiene por cierto, según las pruebas aportadas al expediente:

(i) Que el día 04 de marzo del año 2011, el demandante tuvo conocimiento del actuar fraudulento de la persona a la que le hipotecó el inmueble, pues sostuvo conversación con la señora Andrea Viviana Mendoza, quien denunció formalmente la falsedad de documentos y el fraude procesal el día 04 de marzo del año 2011.

(ii) Que el día 12 de abril del año 2016, el Juzgado Segundo Penal del Circuito con Funciones de Conocimiento, profirió sentencia en donde se resolvieron las condenas, sobre los hechos punibles.

Hecho este relato, es claro para la Sala, que siendo el día 04 de marzo del año 2011, la fecha en que el señor Wilson Yesid Cely Bernal tuvo conocimiento del hecho dañoso y generador del perjuicio, toda vez que ese día se reunió con la señora Andrea Viviana Mendoza, quien denunció formalmente la falsedad de

documentos y el fraude procesal y no como erróneamente lo interpretó la parte demandante, quien contó desde la fecha en que se profirió la sentencia penal es decir desde el 12 de abril del año 2016. Por ende, es desde esa fecha que se empezó a contar el término de la caducidad desde el día 04 de marzo del año 2011, hasta el 05 de marzo del año 2013, dentro del cual se podía interponer la demanda de la referencia, o en su defecto, el requisito de procedibilidad para interrumpir el término.

Este último fue radicado sólo hasta el 07 de febrero del año 2018, fecha en la cual ya había operado la caducidad, y la demanda fue presentada el 09 de abril del año 2018, cuando ya había vencido el término sin interrupción. Lo que nos lleva a concluir que dentro del lapso legalmente previsto NO se ejerció oportunamente la correspondiente acción judicial.

Así las cosas, por regla general la caducidad debe contabilizarse a partir del día siguiente al de la ocurrencia de la acción u omisión causante del daño o en un segundo plano, cuando el afectado tuvo o debió tener conocimiento del daño y en este caso sí fue en fecha posterior, deberá probar la imposibilidad de haberlo conocido en la fecha de su ocurrencia.

De otro lado resulta importante mencionar que cuando la parte demandante ha tenido conocimiento del daño tiempo después de la ocurrencia del hecho, omisión u operación, en aplicación del principio de prevalencia del derecho sustancial sobre el formal (artículo 228 C.P.), el conteo debe iniciarse a partir de la fecha en que la persona -o personas- tuvieron conocimiento del daño; puesto que una interpretación contraria supondría cercenar el mencionado derecho fundamental, así como el derecho de acción, y el supuesto lógico de que lo que no se conoce sólo existe para el sujeto cuando lo advierte o se pone de manifiesto.

La acción en este caso fue incoada extemporáneamente, como pasa a señalarse.

Inicio del conteo de la caducidad:	04 de marzo del año 2011.
Solicitud de conciliación:	07 de febrero del año 2018.
Constancia de conciliación fallida:	03 de abril del año 2018.
Fecha de presentación de la demanda:	09 de abril del año 2018

El cómputo del término de caducidad en el presente caso inicia el día 05 de marzo del año 2011, fecha que corresponde al día siguiente al acaecimiento del hecho dañino que se les imputa a las entidades demandadas.

Así las cosas, la parte demandante tenía hasta el día 05 de marzo del año 2013, para presentar la demanda. No obstante, la solicitud de conciliación fue presentada ante la Procuraduría 208 Para Asuntos Administrativos solo hasta el 07 de febrero del año 2018, momento en el cual ya había operado la caducidad.

En consecuencia, al radicarse la demanda el día 09 de abril del año 2018, se concluye que se hizo por fuera del término de los dos (2) años y por ende, operó el fenómeno jurídico de la caducidad del medio de control, tal como lo sostuvo la juez de primera instancia, razón por la cual esta Sala confirmará la decisión adoptada mediante auto de fecha 17 de noviembre del año 2021, por el Juzgado Octavo Administrativo Oral de Cúcuta.

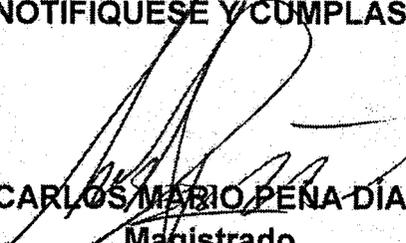
En mérito de lo expuesto, el Tribunal Administrativo de Norte de Santander.

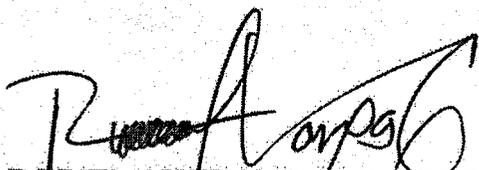
RESUELVE:

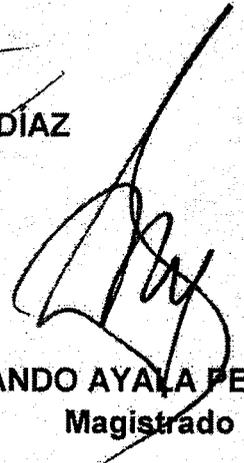
PRIMERO: CONFIRMAR el auto proferido el diecisiete (17) de noviembre de dos mil veintiuno (2021) por la Juez Octavo Administrativo Oral de Cúcuta, a través del cual rechazó la demanda por caducidad el medio de control de reparación directa.

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

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE


CARLOS MARIO PEÑA DÍAZ
Magistrado


ROBIEL AMED VARGAS GONZÁLEZ
Magistrado


HERNANDO AYALA PEÑARANDA
Magistrado



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO NORTE DE SANTANDER
Magistrado Ponente: Carlos Mario Peña Díaz
San José de Cúcuta, seis (06) de julio de dos mil veintitrés (2023)

Radicado N°: 54 518 33 33 001 2021-00034 00
Demandante: María Eloísa Becerra Parra
Demandado: Unidad Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social "U.G.P.P."
Medio de Control: Nulidad y Restablecimiento del Derecho

Procede la Sala a resolver el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra el auto proferido el día veintiocho (28) de junio de dos mil veintiuno (2021), por el Juzgado Primero Administrativo Oral de Pamplona, mediante el cual se negó la medida provisional solicitada por la parte actora.



ANTECEDENTES
Consejo Superior de la Judicatura

1.1. La demanda

La señora María Eloísa Becerra Parra por intermedio de apoderada judicial, presentó demanda en uso del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, con el objeto de que se declare la nulidad de las Resoluciones Nos. RDP 020791, RDP 024569 y RDP 026778, proferidas por la Unidad Administrativa de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social, mediante el cual se decidió desfavorablemente la reclamación presentada, y se resolvieron los recursos de reposición y de apelación, confirmando la primera decisión.

Las pretensiones de la demanda son las siguientes:

"Con fundamento en los hechos expuestos, muy comedidamente solicito, señor juez, que previo al reconocimiento de mi personería para actuar como apoderada de la señora MARIA ELOISA BECERRA PARADA, se declare:

- 1. Que se declare la nulidad de las resoluciones RDP 020791 del 11 de septiembre de 2020, RDP 024569 del 29 de octubre de 2020 y RDP 026778 del 23 de noviembre de 2020 suscrito por el Subdirector de Determinación de Derechos Pensionales de la Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social, mediante el cual negó a la señora MARIA ELOISA BECERRA PARADA, el reconocimiento y pago de una sustitución pensional por la muerte de su compañero permanente JUAN ÁLVARO CONTRERA(Q.E.P.D), quien en vida se identificó con cedula de ciudadanía No. 13.347.138; por cuanto tal y como se demuestra a través de este memorial y de las pruebas aportadas con esta demanda, su objeto es ilícito por incurrir entre otras causales, EN LA VIOLACION DE LAS NORMAS SUPERIORES EN QUE DEBERIA FUNDARSE y FALSA MOTIVACION y encontrarse demostrada la UNION MARITAL DE HECHO entre los compañeros*

permanentes ya descritos, así como la dependencia económica que mi prohijada tenía de su fallecido compañero permanente.

2. Como consecuencia de lo anterior, a título de restablecimiento del derecho, se declare y ordene a la U.G.P.P. reconocer y pagar en un 100% a la señora MARIA ELOISA BECERRA PARADA quien se identifica con la cédula de ciudadanía No. 27.672.987 de Cucutilla, la sustitución pensional de la pensión que en vida recibía el señor JUAN ÁLVARO CONTRERAS (Q.E.P.D), quien en vida se identificó con cedula de ciudadanía No. 13.347.138, al ser la compañera permanente de él, desde el año 2013 hasta el día 02 de agosto de 2019 en razón al fallecimiento del señor JUAN ÁLVARO CONTRERAS(Q.E.P.D).
3. Asimismo, a título de restablecimiento del derecho, se ordene a la U.G.P.P. pagar a mi representada las mesadas pensionales dejadas de percibir desde el día 02 de agosto de 2019 en razón al fallecimiento del señor JUAN ALVARO CONTRERAS, hasta el momento en que se efectúe el pago, sumas indexadas y ajustadas de acuerdo a los términos del artículo 192 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo (Ley 1437 de 2011)
4. Que se ordene el cumplimiento de la sentencia dentro del término establecido en el artículo 298 del CPACA
5. Si no se efectúa el pago en forma oportuna, la entidad liquidara los intereses comerciales y moratorios.
6. Condenar en costas a la parte demandada conforme al artículo 365 y SS del Código General del Proceso en concordancia con la Sentencia C- 157 de 2013."

Como medida provisional la parte actora solicitó "Que se suspenda de manera provisional los actos administrativos contenidos en las resoluciones: RDP 020791 del 11 de septiembre de 2020, RDP 024569 del 29 de octubre de 2020 y RDP 026778 del 23 de noviembre de 2020 suscrito por el Subdirector de Determinación de Derechos Pensionales de la Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social. Como consecuencia de lo anterior, que de manera provisional y hasta cuando se resuelva de fondo la presente acción, la U.G.P.P, le pague a la señora MARIA ELOISA BECERRA PARADA pensión de sobreviviente por la muerte de su compañero permanente JUAN ÁLVARO CONTRERAS (Q.E.P.D), para poder sufragar los gastos necesarios para su subsistencia, garantizando el mínimo vital, su salud mental y física, y demás condiciones de vida digna".

1.2. El auto apelado

El Juzgado Primero Administrativo Oral de Pamplona, mediante auto expedido el veintiocho (28) de junio del año dos mil veintiuno (2021), negó la suspensión provisional de los efectos de las Resoluciones Nos. RDP 020791, RDP 024569 y RDP 026778 calendadas 11 de septiembre, 29 de octubre y 23 de noviembre del año 2020, proferidas por la Unidad Administrativa de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social.

El A-quo destacó como hechos relevantes los siguientes:

- Tal y como lo establece la Ley 1437 de 2011, que las medidas cautelares al ser potestativas, su objeto es la de prevenir un daño inminente o hacer cesar el ya causado, que no pueden inferirse con el solo dicho del accionante, sino que para su procedencia requiere de elementos de convicción que demuestren la vulneración del derecho y que el sujeto demandado esté comprometido con esta.

- De otra parte, si bien es cierto la demanda está razonablemente fundada en derecho, al analizar los argumentos expuesto por la actora, de la configuración de un perjuicio inminente al cual se encuentra expuesta, por la falta de ingresos para su sobrevivencia, mínimo vital y condiciones dignas, de recordar que tal y como lo ha sostenido la Honorable Corte Constitucional que si el accionante aduce la existencia de un perjuicio irremediable, en su deber demostrarlo, es decir, que deberán probarse por lo menos sumariamente los elementos que conforman el perjuicio inminente, como son la urgencia, la gravedad, la inminencia y la impostergabilidad, para efectos de lograr, previo al estudio correspondiente, suspender los actos administrativos objeto de demanda, circunstancia que en el de marras, no se encuentra acreditado.
- Que las pretensiones giran en torno a la suspensión provisional de los efectos jurídicos de las Resoluciones citadas en párrafos anteriores, así como el pago provisional de las mesadas pensionales de su compañero, sin embargo, el Despacho Judicial considera por las características propias de esta pretensión, es necesario un debate probatorio que determine a ciencia cierta el derecho que le asiste a la señora María Eloísa Becerra, para reclamar tal prestación social.

En tal virtud, por el momento, es menester efectuar un amplio análisis en torno a las normas que se invocan como transgredidas y el material probatorio que se aporte al proceso; no sólo las allegadas por las partes sino las que el juzgado considere de oficio, que conduzcan a la certeza de los hechos, labor que sólo puede lograrse en una etapa procesal posterior y hacen improcedente la adopción de una medida como la solicitada.

1.2. Recurso de apelación contra el auto que negó la medida cautelar

La apoderada judicial de la señora María Eloísa Becerra presentó recurso contra el auto que negó la medida cautelar solicitada, señalando que en sentencia el Consejo de Estado precisó: *"el CPACA consagró las llamadas medidas cautelares de urgencia, previendo para ellas un trámite expedito y muy ágil, en los términos del artículo 234: "Desde la presentación de la solicitud y sin previa notificación a la otra parte, el Juez o Magistrado Ponente podrá adoptar una medida cautelar, cuando cumplidos los requisitos para su adopción, se evidencie que por su urgencia, no es posible agotar el trámite previsto en el artículo anterior. Esta decisión será susceptible de los recursos a que haya lugar. La medida así adoptada deberá comunicarse y cumplirse inmediatamente, previa la constitución de la caución señalada en el auto que la decreta".*

Entonces, las disposiciones generales, a las cuales hay que remitirse, precisan que la medida cautelar i) se debe solicitar con fundamento en el mismo concepto de violación de la demanda, o en lo que el demandante sustente al respecto en escrito separado - siempre que se encuentre en término para accionar- o en la misma demanda, pero en todo caso que sea específica y propia para la procedencia de la medida excepcional, o una expresa remisión a que el apoyo de la medida se soporta en el concepto de violación contenida en la demanda y ii) al resolver se debe indicar si la violación de las disposiciones invocadas surge de la confrontación entre el acto demandado y las normas superiores invocadas como violadas o del estudio de las pruebas allegadas con la solicitud, de manera que el operador judicial puede analizar la transgresión bien sea con la confrontación entre el acto y las normas superiores invocadas o con el estudio de las pruebas allegadas con la solicitud, sin que ello implique prejulgamiento.

Refiere entonces, que para admitir una medida provisional no es necesario hacer un estudio exhaustivo del material probatorio, sino hacer un análisis de la prueba aportada, con lo que se demostrara que a su representada le asiste el derecho que solicita en la

medida provisional, no solo por su condición de desprotección sino también por ser compañera permanente por más de cinco años del señor Juan Álvaro Contreras.

De otro lado, reseña que, el artículo 231 del CPACA determina los requisitos para que la medida proceda:

- *Que la demanda esté razonablemente fundada en derecho.*
- *Que el demandante haya demostrado, aunque sea sumariamente, la titularidad del derecho o de los derechos invocados.*
- *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.*

Menciona que los requisitos se evidencian y prueban en el caso en concreto, pues como la misma Juez señaló, su mandante "está razonablemente fundada en derecho" por no contar con ingresos y estar frente a un perjuicio irremediable. Asimismo, la titularidad del derecho quedó probada con declaraciones extra juicio y fotografías aportadas en la demanda que permiten demostrar la unión marital de hecho entre mi representada y el señor Juan Álvaro Contreras, además de la dependencia económica de ella frente a su pareja.

Todo lo anterior, porque con la negativa de la medida solicitada se está causando un perjuicio irremediable y en realidad, por la condición de edad de la demandante, enfermedad y pobreza, al no otorgarse la medida los efectos de la sentencia serán nugatorios. Asimismo, al negar la suspensión de las resoluciones ya descritas, se estaría en contravía no solo de la normatividad administrativa, sino también de los derechos fundamentales de la señora María Eloísa Becerra Parra.

II. CONSIDERACIONES

2.1. Competencia

La decisión impugnada es pasible del recurso de apelación, pues el recurso se interpuso y sustentó de manera oportuna, conforme lo señala el artículo 244 de la Ley 1437 del 2011 modificado por la Ley 2080 de 2021, por lo que el Despacho procederá a resolver la controversia en atención a la competencia que le asignan los artículos 153 y 243 de la referida normativa.

2.2. Problema jurídico

En los términos del recurso de apelación interpuesto por la parte actora, corresponderá a esta Sala establecer si ¿La providencia proferida por el Juzgado Primero Administrativo Oral de Pamplona, mediante la cual se negó la medida cautelar solicitada por la parte demandante, se ajusta o no a derecho?

3. De la decisión

La Sala procederá a confirmar el auto de fecha 28 de junio del año 2021, proferido por el Juzgado Primero Administrativo Oral de Pamplona mediante el cual se negó la medida cautelar solicitada por la parte actora.

Se procede a explicar las razones que fundamentan dicha decisión.

4. Fundamentos de la decisión

En primer lugar, es necesario precisar que las medidas cautelares se encuentran contempladas en el artículo 229 de la Ley 1437 de 2011, el cual señala, que las medidas cautelares proceden incluso antes de que se notifique el auto admisorio y en cualquier etapa del proceso para proteger y garantizar provisionalmente el objeto del proceso y la efectividad de la sentencia.

"Artículo 229. Procedencia de medidas cautelares. 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. La decisión sobre la medida cautelar no implica prejuzgamiento.

Parágrafo. Las medidas cautelares en los procesos que tengan por finalidad la defensa y protección de los derechos e intereses colectivos del conocimiento de la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo se regirán por lo dispuesto en este capítulo y podrán ser decretadas de oficio."

4.1. La Medida Cautelar De Suspensión Provisional

La suspensión provisional es una medida cautelar que busca suspender los efectos jurídicos generados por la fuerza ejecutoria y ejecutiva que revisten al acto administrativo que se demanda, y tiene por objeto velar por la protección de los derechos subjetivos o colectivos que se pueden ver conculcados con los efectos del acto o los actos administrativos cuya constitucionalidad o legalidad se cuestiona.

El Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, en el artículo 231, señala los requisitos atendiendo al tipo de medida cautelar que se pretenda. Para el caso de la suspensión provisional de los efectos del acto administrativo demandando establece una diferenciación atendiendo a si en la demanda se pretende únicamente la nulidad del acto administrativo para lo cual solo debe acreditarse la violación de las normas superiores, o si se pretende además de la nulidad el restablecimiento del derecho y la indemnización de perjuicios además deberán reunirse unos requisitos. La norma señala expresamente 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 concurren 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.

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."

Respecto a los requisitos para decretar las medidas cautelares, el Consejo de Estado los establece en tres categorías: (i) requisitos de procedencia, generales o comunes, de índole formal, (ii) requisitos de procedencia, generales o comunes, de índole material, y (iii) requisitos de procedencia específicos,

"(...) Requisitos de Procedencia, Generales o Comunes de Índole Formal. La Sala los denomina «generales o comunes» porque se exigen para todas las medidas cautelares; y son de «índole formal», en la medida que solo requieren una corroboración de aspectos de forma y no un análisis valorativo. Entonces, los requisitos de procedencia, generales o comunes, de índole formal, son: (1) debe tratarse de procesos declarativos o en los que tienen por finalidad la defensa y protección de derechos e intereses colectivos que conoce la jurisdicción de lo contencioso administrativo; (2) debe existir solicitud de parte debidamente sustentada en el texto de la demanda o en escrito separado, excepto en los casos de los procesos que tienen por finalidad la defensa y protección de derechos e intereses colectivos donde opera de oficio.

Requisitos de Procedencia Generales o Comunes de Índole Material. La Sala los denomina «generales o comunes» porque se exigen para todas las medidas cautelares; y son de «índole material», en la medida que exigen por parte del juez un análisis valorativo. Entonces, los requisitos de procedencia, generales o comunes, de índole material, son: (1) que la medida cautelar solicitada debe ser necesaria para proteger y garantizar provisionalmente el objeto del proceso y la efectividad de la sentencia; y (2) que la medida cautelar solicitada debe tener relación directa y necesaria con las pretensiones de la demanda. (...)"

5. Caso Concreto

Precisado lo anterior y descendiendo al caso concreto, la Sala encuentra lo siguiente:

5.1. Hechos relevantes

- ✓ El subdirector de determinación de derechos pensionales de la unidad administrativa especial de gestión pensional y contribuciones parafiscales de la protección social mediante la Resolución No. RDP 020791 de fecha 20 de noviembre del año 2020, resolvió:

RESUELVE

ARTÍCULO PRIMERO: Negar el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes con ocasión del fallecimiento de CONTRERAS JUAN ALVARO por las razones expuestas en la parte motiva de la presente providencia a:

BECERRA DE PARADA MARIA ELOÍSA ya Identificado(a) en calidad de Cónyuge o Compañera(o)

ARTÍCULO SEGUNDO: De acuerdo a lo expresado en la parte considerativa de la presente resolución, envíese copia a JUZGADO 003 ADMINISTRATIVO DE CIRCUITO DE CÚCUTA, POSITIVA ARL, para lo fines pertinentes.

ARTÍCULO TERCERO: Notifíquese a MARIA ELOÍSA BECERRA DE PARADA, haciéndole (s) saber que en caso de inconformidad contra la presente providencia, puede (n) interponer por escrito los recursos de Reposición y/o Apelación ante EL SUBDIRECTOR DE DETERMINACIÓN DE DERECHOS PENSIONALES. De estos recursos podrán hacerse uso dentro de los diez (10) días siguientes a la notificación, manifestando por escrito las razones de inconformidad, según el C.P.A.C.A.

- ✓ La parte actora interpuso dentro del término oportuno recurso de reposición y en subsidio de apelación en contra de la mencionada resolución, mediante el cual solicitaba:

PETICION

1. Se efectúe el recurso de **RECURSO DE REPOSICIÓN y EN SUBSIDIO EL DE APELACIÓN**, a fin de dejar sin efectos la Resolución No. RDP020791, proferida por su entidad de fecha 11 de septiembre del 2020, por la cual se niega una pensión de sobrevivientes, puesto que **LOS ELEMENTOS DE JUICIO QUE CONDUJERON A SU NEGACIÓN SE ENCUENTRAN EN ERROR Y LA INVESTIGACIÓN FUE REALIZADA DE FORMA ERRÁTICA E INCOMPLETA**.
2. Como consecuencia, sea realizada nuevamente una investigación de forma completa, donde el investigador se desplace hasta la Vereda Chichira, lugar donde convivimos toda nuestra relación y en donde los vecinos pueden dar fe de nuestra unión marital de hecho, toda vez que el investigador no se desplazó hasta el lugar y por tal razón no puede emitir un informe real, completo ni válido.

- ✓ El subdirector de determinación de derechos pensionales de la unidad administrativa especial de gestión pensional y contribuciones parafiscales de la protección social mediante la Resolución No. RDP024569 de fecha 29 de octubre del año 2020, decide:

RESUELVE

ARTÍCULO PRIMERO: Confirmar en todas y cada una de sus partes la Resolución RDP 20791 del 11 de septiembre de 2020, de conformidad con las razones expuestas en la parte motiva de esta resolución.

ARTÍCULO SEGUNDO: Notificar a los interesados la decisión, haciéndoles saber que el recurso de APELACIÓN PRESENTADO será enviado al superior jerárquico para los fines pertinentes.

Dada en Bogotá, D.C.

- ✓ El Director de Pensiones de la Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social a través de la Resolución No. RDP026778 de fecha 23 de noviembre del año 2020, resolvió:

RESUELVE

ARTÍCULO PRIMERO: Confirmar en todas y cada una de sus partes la Resolución No. 20791 del 11 de septiembre de 2020, de conformidad con las razones expuestas en la parte motiva de esta resolución.

ARTÍCULO SEGUNDO: Notificar a los interesados haciéndoles saber que con la presente queda agotada la vía gubernativa.

Dada en Bogotá, D.C.

- ✓ Se aportan diferentes fotografías de una vivienda en sector rural, de la demandante, de ropa de caballero y una donde se observa una pareja con un niño.
- ✓ La señora María del Carmen Contreras de Becerra a través de declaración juramentada, señaló que:

C.P. y su compañera **MANIFESTO PRIMERO:** Me llamo como queda dicho soy Mayor de edad me identifico con la cedula de ciudadanía número 27.781.101 expedida en Pamplona (Norte de Santander), de estado civil **VIUDA**, de 51 años de edad, residente en la vereda del chichira (Norte de Santander), De Profesión y Oficio **legal**.

AL PUNTO SEGUNDO MANIFESTO MARIA DEL CARMEN CONTRERAS DE BECERRA, en condiciones civiles entre esposadas, Occiso por el fallecimiento que concierde de vida íntima y comunicación al señor **JUAN ALVARO CONTRERAS (Q.E.P.D.)** desde su infancia hasta la fecha de fallecimiento el día dos (02) de agosto del 2013, quien convivió bajo el mismo techo y hecho de hecho permanente con la señora **MARIA ELOISA BECERRA DE PARADA** como su compañera permanente, y en el orden supra los pedos económicos y ella en el hogar durante un espacio más de diez años el año 2013 hasta la fecha de su fallecimiento. **PREGUNTADO TIENE ALGO QUE AGREGAR A LA PRESENTE MANIFESTO:** No señor. Para ocasiones firmamos la

- ✓ El señor José Nazabel Acevedo Meneses a través de declaración juramentada, señaló que:

MANIFESTO PRIMERO: Me llamo como queda dicho, soy mayor de edad me identifico con la cédula de ciudadanía No. 2.477.422 expedida en Pamplona (Norte de Santander) de estado civil casado, de 78 años de edad, residente en Carrera 4 Norte, Simon Bolívar del Municipio de Pamplona (Norte de Santander). De Profesión y Oficio, Hogar. AL PUNTO SEGUNDO MANIFESTO: JOSE NAZAREL ACEVEDO MENESES, condiciones civiles arriba anotadas, declaró bajo la gravedad del juramento que conoció personalmente de esta, vida y constitución por escritura (C.C) con el señor JUAN ALVARO CONTRERAS (C.E.P.D.) quien se identifica con la cédula de ciudadanía No. 12.947.128 expedida en Pamplona (Norte de Santander), por este reconocimiento en y me consta que la señora YVONNE y CONTRERAS con el mismo hecho, actúo y tiene de la Vereda Chacota, en un lote desde el año 2013 hasta el momento de su fallecimiento el día dos (02) de agosto de 2019, con su compañera permanente la señora MARIA ELDISA BECERRA DE PARADA, identificada con la cédula de ciudadanía No. 27.972.947, expedida en Cuculla (Norte de Santander) quien depende económicamente en su totalidad del señor JUAN ALVARO CONTRERAS (C.E.P.D.), siendo menor de 40 años de edad y se apoyo en todas las veredas PRECUNTADO: TIENE ALGO MÁS QUE AGREGAR. No Señor. No tiene otro el

- ✓ La señora María Helena Parada Becerra a través de declaración juramentada, señaló que:

MANIFESTO PRIMERO: Me llamo como queda dicho, soy mayor de edad me identifico con la cédula de ciudadanía número 42.264.312 expedida en Pamplona (Norte de Santander), de estado civil SOLTERA, de 41 años de edad, residente en el barrio Simon Bolívar del Municipio de Pamplona (Norte de Santander). De Profesión y Oficio, veredas. AL PUNTO SEGUNDO MANIFESTO: MARIA HELENA PARADA BECERRA, de condiciones civiles arriba anotadas, hija de la señora MARIA ELDISA BECERRA DE PARADA, quien desde agosto del 2019 ha asumido las responsabilidades básicas de su madre como alimentación y vivienda debido a que ella por su edad ya no puede trabajar y hasta agosto del 2019 dependía económica y económicamente de su padre, el señor JUAN ALVARO CONTRERAS (C.E.P.D.) que era quien cubría los gastos económicos de su hogar desde 2012 ya que el señor JUAN ALVARO CONTRERAS (C.E.P.D.) convivió como pareja libre al mismo tiempo, hecho y presa con la señora MARIA ELDISA BECERRA DE PARADA, con quien me encuentro en trabajo y no puedo seguir manteniendo y apoyando económicamente a mi madre. PRECUNTADO: TIENE ALGO QUE AGREGAR A LA PRESENTE. No Señor. No tiene otro el

- ✓ La parte actora interpuso una acción de tutela en aras de que se protegiera sus derechos fundamentales al mínimo vital, debido proceso, a la salud, vida digna e integridad social y se declarara la nulidad de la Resolución No. RDP020791 de 11 de septiembre de 2020, por la cual se niega la pensión de sobrevivientes a la demandante y se expidiera un nuevo acto en el que reconozca y pague a su favor la pensión de sobreviviente.
- ✓ El Juzgado Primero Civil del Circuito de Pamplona mediante sentencia de tutela de fecha 15 de diciembre del año 2020, resolvió la acción de tutela instaurada por la parte actora en donde se resolvió:

RESUELVE

PRIMERO: Negar la acción de tutela por improcedente.

SEGUNDO: En caso de no ser impugnado este fallo, remítase el expediente para su eventual revisión a la Honorable Corte Constitucional.

- ✓ La señora María Eloísa Becerra Parra es una paciente hipertensa y diabética.

Así pues, es claro para la Sala, que el juez contencioso debe evaluar con especial cuidado si la medida cautelar solicitada en verdad está orientada a garantizar el objeto del proceso, puesto que, al ordenar su decreto, también se pueden lesionar las prerrogativas fundamentales de los perjudicados con las medidas cautelares. Ante tales circunstancias, las autoridades judiciales deben propender por aplicar las

normas pertinentes al caso concreto, de manera tal que logre el menor perjuicio posible a los derechos fundamentales, siempre que estos no estén en discusión.

De otro lado, para agotar lo que tiene que ver con el primer requisito de procedencia, general o común, de índole material, la Sala precisa que respecto de la exigencia de que la medida cautelar solicitada esté orientada a garantizar la efectividad de la sentencia, ello se explica en razón de que con las cautelas se busca asegurar el cumplimiento de las decisiones del juez, es decir, que propenden por la seriedad de la función jurisdiccional, y por esta vía, guardan relación directa con los derechos fundamentales de acceso a la administración de justicia y de tutela judicial efectiva, en la medida que con las medidas cautelares también se asegura que las decisiones de los jueces sean ejecutadas y cumplidas.

El Consejo de Estado ha sido claro en cuanto a los requisitos para decretar las medidas cautelares en la Jurisdicción Contencioso Administrativa, dejando aún más claro los requisitos del artículo 231 del CPACA, estableciendo que cuando en la demanda además de la nulidad del acto administrativo se pretenda el restablecimiento del derecho y la indemnización de perjuicios, debe verificarse que exista una violación de las normas superiores invocadas al igual que probarse al menos sumariamente la existencia de los perjuicios.

En el caso *sub examine*, la señora María Eloísa Becerra Parra no cumple los requisitos establecidos en el artículo 231 del CPACA por cuanto con las pruebas arrimadas en el proceso no se evidencia que esta dependía económica del fallecido Juan Álvaro Contreras.

Por otro lado, no se puede colegir que la demandante estuvo conviviendo los últimos cinco (5) años con el fallecido, por lo que se puede concluir que no resultaría más gravoso para el interés público negar la medida cautelar que concederla; ni mucho menos se puede deducir que no otorgar la medida cautelar solicitada causaría un perjuicio irremediable, o haría nugatorio los efectos de la sentencia (art. 229 del CPACA).

Respecto de la dependencia económica la Honorable Corte Constitucional ha dicho:

"El artículo 52. El literal d) del artículo 47 de la Ley 100 de 1993 establece que "[a] falta de cónyuge, compañero o compañera permanente e hijos con derecho, serán beneficiarios [de la pensión de sobrevivientes] los padres del causante si dependían económicamente de éste" (subrayado fuera del texto original).

En relación con la acreditación del requisito de dependencia económica por parte de los padres para efectos de acceder a la pensión de sobreviviente del hijo. Esta Corte, mediante sentencia C-111 de 2006, dispuso que tal exigencia no supone una carencia total de recursos propios. Según dicha providencia, basta con demostrar la afectación del mínimo existencial, es decir, que los padres del fallecido no cuentan con los ingresos suficientes que garanticen una subsistencia digna. En diferentes pronunciamientos la Corte se ha ocupado de precisar el alcance de la dependencia económica al analizar situaciones específicas de reconocimiento de pensión de sobreviviente. Mediante la sentencia T-538 de 2015, la Corte recopiló todas las reglas jurisprudenciales expuestas sobre la dependencia económica cuando se trata del reconocimiento de la pensión de sobrevivientes, indicando que:

"(...) la jurisprudencia [ha diseñado] un conjunto de reglas que permiten determinar si una persona es o no dependiente (...), a partir de la valoración del denominado mínimo vital cualitativo, o lo que es lo mismo, del conjunto de condiciones materiales necesarias para asegurar la congrua subsistencia de cada persona en particular. Estos criterios se pueden resumir en los siguientes términos:

- 1. Para tener independencia económica los recursos deben ser suficientes para acceder a los medios materiales que garanticen la subsistencia y la vida digna (...).*
- 2. El salario mínimo no es determinante de la independencia económica (...).*
- 3. No constituye independencia económica recibir otra prestación (...). Por ello, entre otras cosas, la incompatibilidad de pensiones no opera en tratándose de la pensión de sobrevivientes como lo reconoce expresamente el artículo 13, literal j, de la Ley 100 de 1993 (...).*
- 4. La independencia económica no se configura por el simple hecho de que el beneficiario esté percibiendo una asignación mensual o un ingreso adicional (...).*
- 5. Los ingresos ocasionales no generan independencia económica. Es necesario percibir ingresos permanentes y suficientes (...).*
- 6. Poseer un predio no es prueba suficiente para acreditar independencia económica (...).*

Sumado a esto, de manera más reciente esta Corte señaló que, para analizar el requisito de dependencia económica de los padres respecto de los hijos a efectos de acceder a la pensión de sobrevivientes, es necesario verificar que posterior al suceso del fallecimiento no hubiese podido llevar una vida digna.

Con autosuficiencia económica, por cuanto antes de la muerte de su hijo estaba sometido al auxilio que recibía de él. Con base en lo anterior, esta Sala concluye que el requisito de dependencia económica exigido a los padres del fallecido, con el fin de obtener el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes, no requiere ser total y absoluto respecto del causante, dado que puede ser parcial. En efecto, como ha sido expresado por este Tribunal, "el beneficiario puede recibir un salario mínimo, o ser acreedor de otra pensión, percibir un ingreso ocasional o incluso poseer un predio y, pese a ello, ser beneficiario de tal prestación, en el evento de que no tenga la posibilidad de ejercer una subsistencia digna sin el dinero que compone la prestación que reclama"

En efecto, tal como lo afirma el *a-quo*, en el presente caso se requiere hacer un amplio análisis en torno a las normas que se invocan como transgredidas y el material probatorio que se aporte al proceso; no sólo las allegadas por las partes sino las que el juzgado considere de oficio, que conduzcan a la certeza de los hechos, labor que sólo puede lograrse en una etapa procesal posterior y por tanto, hace improcedente la adopción de una medida como la solicitada.

De igual forma para esta Sala, no se advierte ninguna vulneración de derechos fundamentales a la parte actora, tal como lo señala la apoderada de la demandante en su escrito de apelación en cuanto hace relación a: **"Negar la suspensión de las resoluciones ya descritas, se estaría en contravía no solo de la normatividad administrativa, sino también de los derechos fundamentales de la señora María Eloísa Becerra Parra"**, lo anterior, teniendo en cuenta que a la fecha no está probado dentro del expediente objeto de estudio que a la demandante le asista el derecho reclamado, por lo tanto no se puede conceder la medida cautelar solicitada.

Teniendo en cuenta el razonamiento anterior, la Sala confirmará la decisión adoptada en auto de fecha 28 de junio del año 2021, por medio del cual se decidió negar la medida cautelar solicitada por la parte actora, por considerar que se encuentra ajustada a derecho.

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

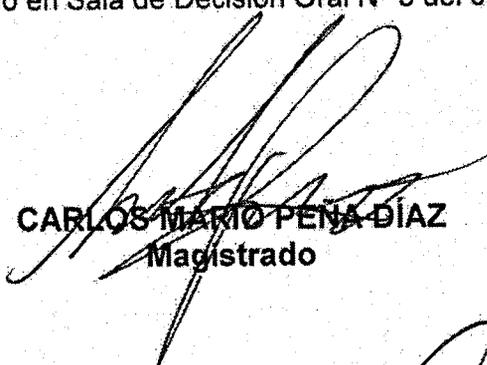
RESUELVE

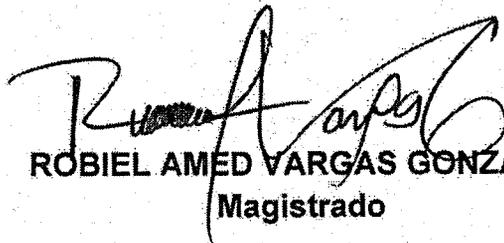
PRIMERO: CONFIRMAR la decisión adoptada por el Juzgado Primero Administrativo Oral de Pamplona en la providencia de fecha veintiocho (28) de junio de dos mil veintiuno (2021), mediante la cual se negó la a suspensión provisional de los efectos de las Resoluciones Nos. RDP 020791, RDP 024569 y RDP 026778 calendadas 11 de septiembre, 29 de octubre y 23 de noviembre del año inmediatamente anterior, proferidas por la Unidad Administrativa de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social.

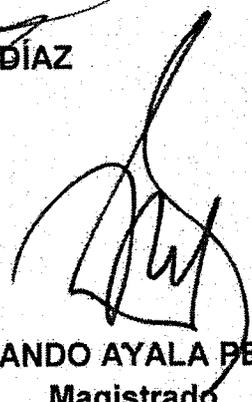
SEGUNDO: Una vez en firme el presente proveído, devuélvase el expediente al Juzgado de origen para los fines pertinentes.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

(Discutido y aprobado en Sala de Decisión Oral N° 3 del 06 de julio de 2023)


CARLOS MARIO PEÑA DÍAZ
Magistrado


ROBIEL AMED VARGAS GONZÁLEZ
Magistrado


HERNANDO AYALA PEÑARANDA
Magistrado



REPÚBLICA DE COLOMBIA
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE NORTE DE SANTANDER
Magistrado Ponente: Carlos Mario Peña Díaz

San José de Cúcuta, seis (06) de julio de dos mil veintitrés (2023)

Radicado No.: 54001-33-33-003-2019-00386-00
Demandantes: Endir Erlander Orellanos y otros
Demandados: Nación – Ministerio de Justicia y del Derecho - INPEC - PAR CAPRECOM - USPEC - ESE Hospital Universitario Erasmo Meoz de Cúcuta.
Medio de Control: Reparación directa

Corresponde a la Sala decidir sobre el recurso de apelación interpuesto por la apoderada de la parte demandante contra el auto proferido el día 05 de marzo del año 2020, por el Juzgado Tercero Administrativo Oral de Cúcuta, mediante el cual se rechazó la demanda de la referencia por configurarse el fenómeno jurídico de la caducidad del medio de control.

I. ANTECEDENTES

1.1. La demanda¹

En ejercicio del medio de control de Reparación Directa, contemplado en el artículo 140 del CPACA, el señor Endir Erlander Orellanos y otros, formularon demanda en contra de la Nación – Ministerio de Justicia y del Derecho, el INPEC, PAR CAPRECOM, la USPEC y la ESE Hospital Universitario Erasmo Meoz de Cúcuta, con el objeto de que se les declare administrativa y patrimonialmente responsables de los perjuicios sufridos por los demandantes con ocasión de la presunta falla en el servicio médico brindado al interno demandante, que derivó en la pérdida de su ojo izquierdo.

1.2. El auto apelado²

Mediante auto proferido el día 05 de marzo del año 2020, el juez de primera instancia rechazó la demanda por haber operado la caducidad del medio de control.

Como fundamento de su decisión, expuso que la parte demandante promovió demanda en ejercicio del medio de control de reparación directa orientada a que se declare a las entidades demandadas responsables por los perjuicios sufridos

¹ Archi Digital No. 01.

² Archivo digital No. 02.

por los demandantes con ocasión de la presunta falla del servicio médico brindado al interno Endir Erlander Orellanos que derivó en la pérdida de su ojo izquierdo.

Precisó, que si bien el apoderado de la parte demandante afirma que el daño se consumó el día 06 de julio del año 2017, fecha en la cual se le practicó al paciente la cirugía de "Evisceración mas Implante", procedimiento que consistió en la extracción del botón corneal e introducción de un implante; y además en la extracción del botón corneal, lo cierto es que revisado el contenido de la demanda, así como la historia clínica aportada, se advierte que el día 25 de abril del año 2017, el señor Endir Erlander Orellanos fue informado por el médico oftalmólogo sobre su diagnóstico definitivo de pérdida total de la visión del ojo izquierdo sin probabilidad de recuperación, indicando como tratamiento a seguir la realización de la cirugía de evisceración sin fines visuales sino de mejoramiento de la calidad de vida del paciente, luego es claro que desde esas misma fecha el demandante tuvo conocimiento del daño.

Así las cosas, se observa que la falla que se reprocha a las entidades accionadas tuvo lugar el día 25 de abril del año 2017, por tanto, la parte interesada tenía hasta el 26 de abril del año 2019, para presentar la demanda.

No obstante, a lo anterior la solicitud de conciliación extrajudicial fue presentada ante la Procuraduría 208 Judicial I para Asuntos Administrativos solo hasta el 28 de junio del año 2019, momento en el cual ya había operado el fenómeno de la caducidad.

1.2. El recurso de apelación³

Inconforme con la decisión del *A quo*, la apoderada de la parte demandante interpuso recurso de apelación contra la referida decisión, fundamentándolo en lo siguiente:

-El despacho precisó que operó el fenómeno de la caducidad, toda vez que según los hechos ya han transcurrido más de dos años al momento de presentar la acción de reparación directa y por ende rechazó la demanda de la referencia.

-Mencionó que el Juzgado dentro de la historia clínica evidenció que el día 25 de abril del año 2017, se le informó al interno demandante del procedimiento de extraer botón corneal y todo el contenido intraocular e introducir implante, si bien es cierto que obra dentro del expediente lo anterior, también lo es que no existe ninguna prueba del consentimiento informado del paciente, solo una anotación que hace el médico en la historia clínica y no existe la prueba que verdaderamente indique que al paciente se le haya informado.

-Precisa que igualmente reposa en la historia clínica, que el día 25 de abril el paciente ingresa con dolor intenso a toda hora y a todo momento y que se aplicaba antiinflamatorio continuamente, que si bien es cierto el paciente estaba padeciendo una afectación visual con fuertes dolores, también lo es que el interno

³ Archivo digital No. 02.

demandante no conocía el daño al que sería sometido ni mucho menos las reales consecuencias ocasionadas por la negligencia de las partes accionadas, las cuales desencadenó con la extracción de su ojo izquierdo.

-Señala que no se evidencia la prueba del consentimiento informado del paciente de todos los daños y las consecuencias.

-Refiere que, en el caso de las personas privadas de la libertad, éstas son sujeto de especial sujeción, ya que no cuentan con la libertad que tiene cualquier persona y así mismo se ven disminuidas las posibilidades de defender sus derechos, es por eso que invoca el principio (Pro Homine), con el fin de que se tenga en cuenta su especial sujeción, como pasa a referenciarse:

"El principio de interpretación <pro homine>, impone aquella interpretación de las normas jurídicas que sea más favorable al hombre y sus derechos, esto es, la prevalencia de aquella interpretación que propenda por el respeto de la dignidad humana y consecuentemente por la protección, garantía y promoción de los derechos humanos y de los derechos fundamentales consagrados a nivel constitucional", contenidas en los artículos 1° y 2° de la Constitución antes citados y en el artículo 93, según el cual los derechos y deberes contenidos en la Constitución se deben interpretar de conformidad con los tratados sobre derechos humanos ratificados por Colombia.

-Finaliza solicitando se tenga en cuenta las consideraciones que preceden, y se conceda la apelación propuesta y se revoque el auto de fecha 05 de marzo del año 2020, donde se rechaza la demanda por caducidad y así mismo se ordene admitir la demanda teniendo en cuenta que dentro del expediente no obra prueba del consentimiento informado de fecha 25 de abril del año 2017, y se garantice el principio de Pro Homine, en aras de garantizar el acceso a la administración de justicia y con el fin de seguir adelante con el trámite correspondiente para que se valoren las pruebas presentadas dentro del proceso.

II. CONSIDERACIONES

2.1. Problema jurídico

Debe la Sala decidir si hay lugar a revocar la decisión tomada por el *A quo* en auto de fecha 05 de marzo del año 2020, consistente en rechazar la demanda por haber operado la caducidad del medio de control, o si por el contrario hay lugar a confirmar la referida providencia.

En ese sentido, le corresponde a la Sala determinar si se configuró el fenómeno jurídico de la caducidad del presente medio de control de reparación directa.

2.2. Competencia

Esta Sala es competente para conocer del recurso de apelación presentado por la parte demandante, comoquiera que el auto que rechaza la demanda es apelable, por encontrarse enlistado en el numeral 1 del artículo 243 del CPACA.

Así mismo, se es competente para proferir la decisión que corresponde, en virtud de lo dispuesto en el artículo 125 del CPACA, según el cual, las decisiones a que se refieren los numerales 1 a 3 y 6 del artículo 243 del CPACA serán de Sala.

2.3. Caducidad del medio de control de reparación directa

El ordenamiento jurídico establece la figura de la caducidad como una sanción por el no ejercicio oportuno de las acciones judiciales, para lo cual prevé taxativamente unos términos dentro de los cuales el interesado tendrá la carga de promover el litigio y, de no hacerlo en tiempo, perderá la posibilidad de accionar ante la jurisdicción para hacer efectivo su derecho.

Ahora bien, el literal i) del numeral 2 del artículo 164 del CPACA, dispone un término de dos (2) años para presentar la demanda en ejercicio del medio de control de reparación directa, en los siguientes términos.

“Artículo 164. Oportunidad para presentar la demanda. La demanda deberá ser presentada:

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

(...)

i) Cuando se pretenda la reparación directa, la demanda deberá presentarse dentro del término de dos (2) años, contados a partir del día siguiente al de la ocurrencia de la acción u omisión causante del daño, o de cuando el demandante tuvo o debió tener conocimiento del mismo si fue en fecha posterior y siempre que pruebe la imposibilidad de haberlo conocido en la fecha de su ocurrencia. (...)

Además, conviene precisar que el término de la caducidad se suspende, por una sola vez, con la presentación de la solicitud de conciliación extrajudicial en derecho, según el artículo 21 de la Ley 640 de 2001 y el artículo 3° del Decreto 1716 del 14 de mayo de 2009 –compilado en el Decreto 1069 de 2015, los cuales prescriben:

«[...] Artículo 21. Suspensión de la prescripción o de la caducidad. La presentación de la solicitud de conciliación extrajudicial en derecho ante el conciliador suspende el término de prescripción o de caducidad, según el caso, hasta que se logre el acuerdo conciliatorio o hasta que el acta de conciliación se haya registrado en los casos en que este trámite sea exigido por la ley o hasta que se expidan las constancias a que se refiere el artículo 2° de la presente ley o hasta que se venza el término de tres (3) meses a que se refiere el artículo anterior, lo que ocurra primero. Esta suspensión operará por una sola vez y será improrrogable. [...]» « [...]

Artículo 3°. Suspensión del término de caducidad de la acción. La presentación de la solicitud de conciliación extrajudicial ante los agentes del Ministerio Público suspende el término de prescripción o de caducidad, según el caso, hasta:

a) Que se logre el acuerdo conciliatorio, o

- b) Se expidan las constancias a que se refiere el artículo 2° de la Ley 640 de 2001,
 o
 c) Se venza el término de tres (3) meses contados a partir de la presentación de
 la solicitud; lo que ocurra primero.

En caso de que el acuerdo conciliatorio sea improbadado por el juez o magistrado,
 el término de caducidad suspendido con la presentación de la solicitud de
 conciliación se reanuda a partir del día hábil siguiente al de la ejecutoria de la
 providencia correspondiente.

La improbación del acuerdo conciliatorio no hace tránsito a cosa juzgada.

Parágrafo único. Las partes por mutuo acuerdo podrán prorrogar el término de tres
 (3) meses consagrado para el trámite conciliatorio extrajudicial, pero en dicho
 lapso no operará la suspensión del término de caducidad o prescripción. [...]»

2.4. Caso concreto

En el caso sub examine tenemos que, el día martes 25 de abril del año 2017, el
 interno demandante es valorado por la Doctora Juliana Meneses Pérez,
 Especialista en Cirugía Plástica Ocular Oncológico en donde se le da a conocer
 al señor Endir Erlander Orellanos el plan de tratamiento médico a seguir,
 explicándosele de manera detallada en que consiste el procedimiento quirúrgico
 ordenado, los riesgos y las complicaciones que este puede ocasionar, como
 pasa a evidenciarse:

IDX: OJO CIEGO DOLOROSO IZQUIERDO

PLAN:
 SE DAN ORDENES DE CIRUGIA PARA OJO IZQUIERDO:
 1. EVISCERACION MAS IMPLANTE COD. (163100)
 2. INSERCIÓN SECUNDARIA DE IMPLANTE COD (137201)
 3. CANTORRAFIA COD. 085200
 BAJO ANESTESIA LOCAL CONTROLADA (BLOQUEO)
 4. VALORACION POR ANESTESIA
 5. PREQUIRURGICOS
 6. INSUMO MEDICO (CONFORMADOR ESCLERAL 1)

SE EXPLICA EN LO QUE CONSISTE EL PROCEDIMIENTO: EXTRAER BOTON CORNEAL Y TODO EL
 CONTENIDO INTRAOCULAR E INTRODUCIR UN IMPLANTE. SE DEJARA UN CONFORMADOR, Y SE
 DEJARAN CERRADOS LOS PÁRPADOS CON UNA SUTURA LA CUAL SE RETIRARA DURANTE LA
 PRIMERA SEMANA DEL POSOPERATORIO. SE EXPLICA CLARAMENTE QUE ESTE PROCEDIMIENTO NO
 TIENE FINES VISUALES SI NO MEJORAR LA CALIDAD DE VIDA DEL PACIENTE AL PRESENTAR UN OJO
 CIEGO DOLOROSO. ADEMAS LA PROTESIS OCULAR SERA ADAPTADA POR UN PROTESISTA
 APROXIMADAMENTE DE 1 MES A MES Y MEDIO DE REALIZADA LA CIRUGIA.
 EXISTEN RIESGOS Y COMPLICACIONES TALES COMO: SANGRADO MAS DE LO NORMAL, PERFORACION
 DEL IMPLANTE, INFECCION, NECESIDAD DE NUEVA(S) CIRUGIA(S), Y MEDICACIONES, NO
 PREVISTOS Y LOS PROPIOS DE LA ANESTESIA
 PACIENTE ACEPTA Y ENTIENDE
 INSERCIÓN SECUNDARIA DE IMPLANTE

**Cirujía Plástica Ocular Oncológica
 y Ocular R.L.A. 543677**

MENESES PEREZ JULIANA

Sin embargo, el procedimiento quirúrgico denominado "Cirugía de Evisceración
 más Implante de Ojo izquierdo", ordenado por su galeno tratante, solo fue
 realizado el día 06 de julio del año 2017, señalándose el siguiente tratamiento
 medico a seguir:

PLAN:
 CONTINUAR IGUAL CIRPFLOXACIDA, OFTAMOX D, HIPROLB
 CONTROL 7 AM LUNES 10 DE JULIO

La parte demandante manifestó en su escrito de apelación que el daño sufrido por el interno demandante se debe contar a partir de la fecha 07 de julio del año 2017, día siguiente en que le fue realizado al señor Endir Erlander Orellanos el procedimiento quirúrgico "*Cirugía de Evisceración más Implante de Ojo izquierdo*", que le ocasionó la pérdida de su ojo izquierdo y no desde el pasado 26 de abril del año 2017, día posterior a la valoración médica realizada al señor Endir Erlander Orellanos en donde solo se le ordenó por su médico tratante el procedimiento quirúrgico antes mencionado.

Insiste la parte demandante que el término para interponer la demanda se debe contar desde el día siguiente en que le fue realizada al interno demandante el procedimiento quirúrgico denominado "*Cirugía de Evisceración más Implante de Ojo izquierdo*", es decir, desde el 07 de julio del año 2017, y el plazo límite que tenían para interponer la presente acción de reparación directa era hasta el día 07 de julio del año 2019, término interrumpido por el requisito de procedibilidad desde el 28 de junio al 25 de septiembre del año 2019, razón por la cual la demanda fue debidamente radicada el día 04 de octubre del año 2019, así las cosas concluyó que la caducidad aún no había operado.

Sobre esta figura jurídica establece la Sala que, tal y como lo señala el artículo 140 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, faculta a cualquier persona a demandar directamente la reparación del daño cuando la causa sea un hecho, una omisión, una operación administrativa o la ocupación temporal o permanente de inmueble por causa de trabajos públicos o por cualquiera otra causa imputable a entidad pública o a un particular que haya obrado siguiendo una expresa instrucción de la misma.

La reparación directa es la típica responsabilidad extracontractual derivada de la actividad de la Administración, cuyo soporte legal se encuentra consignado en el artículo 90 de la Carta Política, y con la cual se persigue la indemnización del daño causado a la persona o sus bienes.

Sin embargo, como la ley contempla el fenómeno jurídico de la CADUCIDAD en materia de los requisitos de procedibilidad, como un presupuesto de la demanda, según la estipulación expresa traída en el numeral primero del artículo 169 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, como un fenómeno procesal que se produce extinguiendo la facultad de ejercer derechos por su no ejercicio dentro de determinado lapso de tiempo, cuya declaración puede darse en forma oficiosa por el juez o a petición de parte a través de las excepciones que nos ocupan.

Tenemos pues que para la ocurrencia de la caducidad no se requiere de ningún elemento adicional, basta el simple transcurso del tiempo hasta completar el término fijado por la ley en cada caso, para que el acto se vuelva impugnabile en la vía jurisdiccional. Es necesario entonces para que opere el fenómeno jurídico de la caducidad, en primer lugar, el transcurso del tiempo, y, en segundo término, el no ejercicio de la acción, esto es, que su naturaleza es objetiva.

Al respecto, para los procesos que conoce la jurisdicción de lo contencioso administrativo se ha previsto en el artículo 164 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo (Ley 1437 de 2011) la oportunidad para presentar la demanda. Y, concretamente cuando se pretenda la REPARACIÓN DIRECTA, se contempla en el numeral dos, literal i que:

“Cuando se pretenda la reparación directa, la demanda deberá presentarse dentro del término de dos (2) años, contados a partir del día siguiente al de la ocurrencia de la acción u omisión causante del daño, o de cuando el demandante tuvo o debió tener conocimiento del mismo si fue en fecha posterior y siempre que pruebe la imposibilidad de haberlo conocido en la fecha de su ocurrencia”.

Con lo anterior se puede precisar que la contabilización del término de caducidad, no siempre opera desde el mismo momento de ocurrencia del hecho dañino sobre el cual ha de apuntar el pedido reparatorio, ni aún en los casos donde se identifica ciertamente el daño con ese hecho, pues es posible que su conocimiento, no suceda en ese mismo instante y que en todos los asuntos donde se vuelve difícil el cómputo de la caducidad, es importante recordar que el punto exacto para su verificación es el momento en que se conoció la ocurrencia del daño y la posibilidad de imputación, no antes.

Con base en lo anterior la Sala tiene por cierto, según las pruebas aportadas al expediente:

- (i) **Que el día 25 de abril del año 2017**, el interno demandante fue informado por parte del médico oftalmólogo sobre su diagnóstico definitivo de **pérdida total de la visión del ojo izquierdo**, indicándole como tratamiento a seguir la realización de la cirugía **“Evisceración más Implante de Ojo izquierdo” sin fines visuales sino de mejoramiento de la calidad de vida.**
- (ii) Que el procedimiento quirúrgico denominado **“Cirugía de Evisceración más Implante de Ojo izquierdo”** con fines solo para mejorar la calidad de vida al señor Endir Erlander Orellanos, se realizó el día 06 de julio del año 2017.

Hecho este relato, es claro para la Sala, que siendo el día 25 de abril del año 2017, la fecha en que el señor Endir Erlander Orellanos tuvo conocimiento del hecho dañino y generador del perjuicio, y no como erróneamente lo interpretó la parte demandante, quien contó desde la fecha en que se le practicó la cirugía es decir desde el 06 de julio del año 2017. Por ende, es desde esa fecha empezó a contar el término de la caducidad desde el día 25 de abril del año 2017, hasta el 26 de abril del año 2019, dentro del cual se podía interponer la demanda de la referencia, o en su defecto, el requisito de procedibilidad para interrumpir el término.

Este último fue radicado sólo hasta el 28 de junio del año 2019, fecha en la cual ya había operado la caducidad, y la demanda fue presentada el 04 de octubre del año 2019, cuando ya había vencido el término sin interrupción. Lo que nos

lleva a concluir que dentro del lapso legalmente previsto NO se ejerció oportunamente la correspondiente acción judicial.

Así las cosas, por regla general la caducidad debe contabilizarse a partir del día siguiente al de la ocurrencia de la acción u omisión causante del daño o en un segundo plano, cuando el afectado tuvo o debió tener conocimiento del daño y en este caso sí fue en fecha posterior, deberá probar la imposibilidad de haberlo conocido en la fecha de su ocurrencia.

De otro lado resulta importante mencionar que cuando la parte demandante ha tenido conocimiento del daño tiempo después de la ocurrencia del hecho, omisión u operación, en aplicación del principio de prevalencia del derecho sustancial sobre el formal (artículo 228 C.P.), el conteo debe iniciarse a partir de la fecha en que la persona -o personas- tuvieron conocimiento del daño; puesto que una interpretación contraria supondría cercenar el mencionado derecho fundamental, así como el derecho de acción, y el supuesto lógico de que lo que no se conoce sólo existe para el sujeto cuando lo advierte o se pone de manifiesto.

Y ello es así porque a nadie se le puede exigir un actuar sino hasta tanto la persona no tenga conocimiento del daño, al margen de que el hecho o la omisión médica se haya concretado en un día distinto o años atrás del momento en que se establece la existencia de la lesión antijurídica o, cuando existe un tratamiento médico que se prolonga en el tiempo y respecto del cual se le genera al paciente una expectativa de recuperación; pero en esta hipótesis, el margen amplio cabe predicarse por la expectativa que genera el tratamiento, no por la subsecuente actividad médica de solución de la patología del oblitio quirúrgico -extracción-.

En este caso, el demandante tuvo pleno conocimiento del daño el día que fue valorado por su médico tratante y donde se le indicó todo lo relacionado con el procedimiento quirúrgico que le brindaría una mejor calidad de vida, mas no se le dieron esperanzas de recuperación total de la visión de su ojo izquierdo, en este tipo de circunstancias, el conteo de la caducidad inicia con el diagnóstico definitivo del paciente; cuando el que padece el daño, conoce el hecho o la omisión y el daño antijurídico, debida e indudablemente diagnosticado, desde ahí es posible radicar en cabeza de la persona el deber de demandar o accionar puesto que conoce, hasta ese momento, las condiciones de la lesión, esto es, si es definitiva, temporal, parcial, total, reversible o irreversible, etc.

La acción en este caso fue incoada extemporáneamente, como pasa a señalarse.

Inicio del conteo de la caducidad:	26 de abril del año 2017.
Solicitud de conciliación:	28 de junio del año 2019.
Constancia de conciliación fallida:	25 de septiembre de 2019.
Fecha de presentación de la demanda:	04 de octubre del año 2019.

El cómputo del término de caducidad en el presente caso inicia el día 26 de abril del año 2017, fecha que corresponde al día siguiente al acaecimiento del hecho dañino que se les imputa a las entidades demandadas.

Así las cosas, la parte demandante tenía hasta el día 26 de abril del año 2019, para presentar la demanda. No obstante, la solicitud de conciliación fue presentada ante la Procuraduría 208 Para Asuntos Administrativos solo hasta el 28 de junio del año 2019, momento en el cual ya había operado la caducidad.

De otro lado el recurrente también alega que frente a la primera fecha 25 de abril del año 2017, no debe tenerse en cuenta ese momento para efectos de caducidad, por lo que no se encuentra el consentimiento informado en donde se acredite que efectivamente se le informó al demandante esa situación.

Ahora bien, respecto del consentimiento informado la jurisprudencia constitucional y contencioso administrativa en desarrollo de los artículos 1 y 15 de la Ley 23 de 1981 o Código de Ética Médica⁴, han señalado que, en virtud del principio de autonomía individual, todo paciente debe prestar su consentimiento para adelantar cualquier procedimiento médico, hospitalario y quirúrgico que requiera el tratamiento de un estado patológico.

Es tan relevante la existencia de tal consentimiento, que en el ordenamiento internacional se ha establecido como un derecho fundamental autónomo, efectivamente, en el artículo 5 del Convenio del Consejo de Europa para la Protección de los Derechos del Hombre y la Biomedicina de 4 de abril de 1997, se estableció:

"Artículo 5 Consentimiento. Regla General. Una intervención en el ámbito de la sanidad solo podrá efectuarse después de que la persona afectada haya dado su libre e inequívoco consentimiento. // Dicha persona deberá recibir previamente una información adecuada acerca de la finalidad y la naturaleza de la intervención, así como sobre sus riesgos y consecuencias. // En cualquier momento la persona afectada podrá retirar libremente su consentimiento".

Al respecto la Sala encuentra, que en el presente asunto no era necesario el consentimiento informado, teniendo en cuenta que la valoración médica que le fue realizada el día 25 de abril del año 2017, al señor Endir Erlander Orellanos, por su galeno tratante, solo se llevó a cabo para explicarle su diagnóstico final que ya no podía volver a recuperar la visión de su ojo izquierdo y que en razón de ello era procedente ordenarle un procedimiento quirúrgico denominado

⁴ A cuyo tenor: "(...) el médico debe considerar y estudiar al paciente, como persona que es, en relación con su entorno, con el fin de diagnosticar la enfermedad y sus características individuales y ambientales, y adoptar las medidas curativas y de rehabilitación correspondientes (...). de este modo el médico (...) pedirá su consentimiento para aplicar los tratamientos médicos y quirúrgicos que considere indispensables y que puedan afectarlo física o psíquicamente, salvo en los casos en que ello no fuere posible y le explicará al paciente o a sus responsables de tales consecuencias anticipadamente"

"Cirugía de Evisceración más Implante de Ojo izquierdo" a efectos de mejorar su calidad de vida mas no de recuperar la visión.

Diferente sería el caso si nos encontráramos ante una valoración médica, previa a la cirugía en donde se le informara detalladamente al demandante una a una las consecuencias y riesgos que el procedimiento quirúrgico pudiera causar, los exámenes previos que debía de realizarse, pues en la consulta de fecha 25 de abril del año 2017, solo se le indicó el diagnostico final y se le ordenó el procedimiento médico, razón por la cual no era necesario que se hubiera diligenciado el consentimiento informado en esa consulta.

En consecuencia, al radicarse la demanda el día 04 de octubre del año 2019, se concluye que se hizo por fuera del término de los dos (2) años y por ende, operó el fenómeno jurídico de la caducidad del medio de control, tal como lo sostuvo el juez de primera instancia, razón por la cual esta Sala confirmará la decisión adoptada mediante auto de fecha 05 de marzo del año 2020, por el Juez Tercero Administrativo Oral de Cúcuta.

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

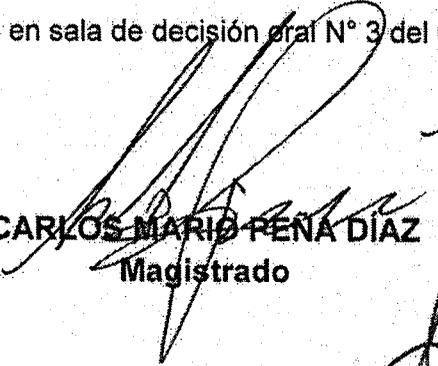
RESUELVE:

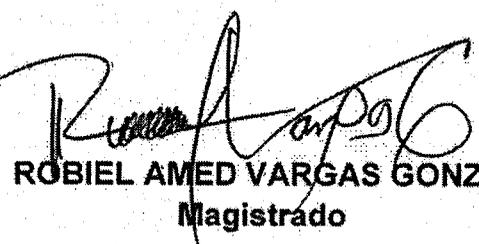
PRIMERO: CONFIRMAR el auto proferido el cinco (05) de marzo de dos mil veinte (2020) por el Juez Tercero Administrativo Oral de Cúcuta, a través del cual rechazó la demanda por caducidad el medio de control de reparación directa.

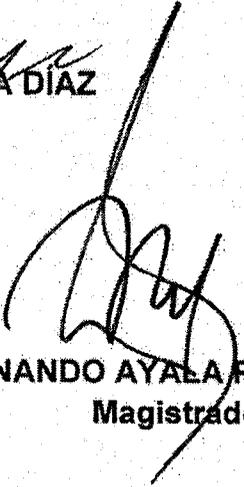
SEGUNDO: En firme esta providencia, **DEVUÉLVASE** el expediente al Juzgado de origen, previas las anotaciones secretariales de rigor.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

(Discutido y aprobado en sala de decisión oral N° 3 del 06 de julio de 2023)


CARLOS MARIO PEÑA DÍAZ
Magistrado


ROBIEL AMED VARGAS GONZÁLEZ
Magistrado


HERNANDO AYALA PEÑARANDA
Magistrado



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE NORTE DE SANTANDER

Magistrado Ponente: Carlos Mario Peña Díaz

San José de Cúcuta, siete (07) de julio de dos mil veintitrés (2023)

Radicado: 54-001-23-33-000-2021-00138-00
Demandante: Wilson Giovanni Ibarra Ortiz
Demandado: Nación – Ministerio de Defensa Nacional – Policía Nacional
Medio de Control: Recurso Extraordinario de Revisión

Procede la Sala a decidir el recurso de súplica interpuesto por la apoderada de la parte demandante, en contra de la decisión adoptada por el Magistrado Édgar Enrique Bernal Jáuregui mediante auto de fecha 24 de junio de 2021, por medio del cual rechazó por extemporaneidad la demanda contentiva del recurso extraordinario de revisión.

Es pertinente precisar que, aunque la parte demandante interpuso recurso de apelación contra la referida providencia, este se rechazó por improcedente y se le dio el trámite de un recurso de súplica, en aras de garantizar los derechos al debido proceso y de acceso a la administración de justicia.

I. ANTECEDENTES

1.1. Del recurso extraordinario de revisión

El señor Wilson Giovanni Ibarra Ortiz, a través de apoderada judicial, presentó recurso extraordinario de revisión contra la sentencia de fecha 9 de febrero de 2017, proferida por el Juzgado Sexto Administrativo del Circuito Judicial de Cúcuta dentro del proceso de nulidad y restablecimiento del derecho con radicado No. 54-001-33-33-006-2015-00390-00, mediante la cual se negaron las pretensiones de la demanda.

El recurso se fundamentó en la causal prevista en el numeral 1 del artículo 250 de la Ley 1437 de 2011 – CPACA¹, y fue interpuesto el día 15 de octubre de 2020.

1.2. Del auto suplicado

Mediante auto del 24 de junio de 2021², el Magistrado Sustanciador Édgar Enrique Bernal Jáuregui rechazó por extemporánea la demanda contentiva del recurso extraordinario de revisión.

¹ "1. Haberse encontrado o recobrado después de dictada la sentencia documentos decisivos, con los cuales se hubiera podido proferir una decisión diferente y que el recurrente no pudo aportarlos al proceso por fuerza mayor o caso fortuito o por obra de la parte contraria."

Expuso que la sentencia cuestionada se profirió el 9 de febrero de 2017, por lo que su ejecutoria sucedió el 23 de febrero de 2017, diez (10) días contados a partir de la notificación de la providencia que así lo resuelve, y comoquiera que el recurso extraordinario se presentó el día 15 de octubre de 2020, era claro que se presentó superado ampliamente el plazo de un año siguiente que contempla la norma.

1.3. Fundamentos del recurso de súplica³

Inconforme con la decisión anterior, la apoderada de la parte demandante interpuso recurso de súplica, argumentando lo siguiente:

Afirma que, bajo el razonamiento aplicado en el auto suplicado, se estaría a todas luces frente a la violación de derechos fundamentales y desconocimiento de estándares internacionales en materia de derechos humanos, al tomarse criterios interpretativos de manera exegética, gramatical o literal, dejando de lado la interpretación teleológica en donde se pretenda buscar el sentido finalista de la norma de acuerdo a los fines o propósitos pretendidos por el legislador.

Que la acción de revisión invocada contra la sentencia de fecha 9 de febrero de 2017 proferida por el Juzgado Sexto Administrativo Oral de Cúcuta, se fundamenta en el numeral primero del artículo 250 del CPACA, por el surgimiento de un documento decisivo como es el fallo absolutorio de primera y segunda instancia a favor del señor Wilson Geovanny Ibarra Ortiz por la justicia venezolana, documento que hubiese sido decisivo para que el juez administrativo hubiese tomado una decisión diferente, pero que no fueron aportados al proceso porque al momento del fallo no habían sido proferidas por la justicia venezolana.

Señala que el proceso de nulidad y restablecimiento del derecho buscaba la nulidad de la Resolución No 00211 del 29 de enero de 2015, por medio de la cual el Director General de la Policía Nacional dispuso el retiro del servicio activo de la Policía Nacional del señor Subintendente Wilson Geovanny Ibarra Ortiz, por encontrarse con notificación roja de garantías con fines de extradición por la justicia venezolana. Que, además todo el fundamento de la decisión del juez administrativo gira alrededor del requerimiento de la justicia venezolana por vía de extradición por la comisión de conductas relacionadas con el tráfico de estupefacientes, pero que a la postre la misma justicia venezolana le otorga libertad y lo absuelve de los cargos de TRÁFICO ILÍCITO DE SUSTANCIAS ESTUPEFACIENTES Y PSICOTRÓPICAS EN LA MODALIDAD DE TRANSPORTE Y ASOCIACIÓN, mediante sentencia del 7 de noviembre de 2018 proferida por el Tribunal Segundo de Primera Instancia en función de juicio del Circuito Judicial Penal del Estado Miranda - Extensión Barlovento y confirmada mediante fallo del 7 de noviembre de 2018 Tribunal Segundo de

² Archivo digital No. 007.

³ Archivo digital No. 009.

Primera Instancia en función de juicio del Circuito Judicial Penal del Estado Miranda - Extensión Barlovento.

Pretende que se de aplicación a los artículos 29 y 228 de la Constitución Política, artículo 11 del Código General del Proceso, artículo 250 y ss de la Ley 1437 de 2011, artículo 29 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, artículo 5 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. Así mismo, invoca el principio pro homine, que fluye de la doctrina internacional en materia de derechos humanos, que establece que toda autoridad perteneciente al poder judicial debe aplicar la norma o la interpretación más favorable a la persona, la que ofrezca mayor beneficio al ser humano, para ello debe acudir a la norma más amplia o la interpretación extensiva cuando se trate de derechos.

II. CONSIDERACIONES

2.1. Competencia

De conformidad con lo establecido en el artículo 125 del CPACA, los autos que resuelvan los recursos de súplica serán dictados por las salas, secciones y subsecciones de decisión con exclusión del magistrado que hubiere proferido el auto objeto de la súplica; por tal motivo, esta Sala de Decisión es competente para conocer el asunto de la referencia y separará del mismo al doctor Édgar Enrique Bernal Jáuregui.

2.2. Asunto a resolver

Le corresponde a la Sala determinar si el recurso extraordinario de revisión fue interpuesto dentro del término de un (1) año señalado en el artículo 251 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, con el fin de establecer si se debe revocar o confirmar el auto de fecha 24 de junio de 2021.

2.3. Del recurso de súplica

Sobre el recurso de súplica, este se encuentra consagrado en el artículo 246 de la Ley 1437 de 2011, en los siguientes términos:

“ARTÍCULO 246. SÚPLICA. El recurso de súplica procede contra los siguientes autos dictados por el magistrado ponente:

1. Los que declaren la falta de competencia o de jurisdicción en cualquier instancia.
2. Los enlistados en los numerales 1 a 8 del artículo 243 de este código cuando sean dictados en el curso de la única instancia, o durante el trámite de la apelación o de los recursos extraordinarios.
3. Los que durante el trámite de la apelación o de los recursos extraordinarios, los rechace o declare desiertos.

4. Los que rechacen de plano la extensión de jurisprudencia.

Este recurso no procede contra los autos mediante los cuales se resuelva la apelación o queja.

La súplica se surtirá en los mismos efectos previstos para la apelación de autos. Su interposición y decisión se sujetará a las siguientes reglas:

a) El recurso de súplica podrá interponerse directamente o en subsidio de la reposición. Cuando se acceda total o parcialmente a la reposición interpuesta por una de las partes, la otra podrá interponer recurso de súplica contra el nuevo auto, si fuere susceptible de este último recurso;

b) Si el auto se profiere en audiencia, el recurso deberá interponerse y sustentarse oralmente a continuación de su notificación en estrados o de la del auto que niega total o parcialmente la reposición. De inmediato, el magistrado ponente dará traslado del recurso a los demás sujetos procesales, con el fin de que se pronuncien, y a continuación ordenará remitir la actuación o sus copias al competente para decidir, según el efecto en que deba surtirse;

c) Si el auto se notifica por estado, el recurso deberá interponerse y sustentarse por escrito ante quien lo profirió dentro de los tres (3) días siguientes a su notificación o a la del auto que niega total o parcialmente la reposición. En el medio de control electoral este término será de dos (2) días.

El escrito se agregará al expediente y se mantendrá en la secretaría por dos (2) días a disposición de los demás sujetos procesales, sin necesidad de auto que así lo ordene. Este traslado no procederá cuando el recurso recaiga contra el auto que rechaza la demanda, o el que niega total o parcialmente el mandamiento ejecutivo. Surtido el traslado, el secretario pasará el expediente o sus copias al competente para decidir, según el efecto en que deba surtirse;

d) El recurso será decidido por los demás integrantes de la sala, sección o subsección de la que haga parte quien profirió el auto recurrido. Será ponente para resolverlo el magistrado que sigue en turno a aquel;

e) En aquellos casos en que el recurrente no sustente el recurso, el juez o magistrado ponente, de plano, se abstendrá de darle trámite."

De acuerdo con lo anterior, la Sala encuentra que el recurso de la referencia es procedente, toda vez que está dirigido contra una providencia que rechazó la demanda (recurso extraordinario) y, además, se interpuso dentro de los tres días siguientes a la notificación, pues el auto suplicado se notificó por estado el día 25 de junio de 2021 y el recurso se allegó el 29 de junio del mismo año, con la expresión de las razones en que se funda, es decir que se satisfacen las exigencias previstas en el artículo transcrito.

2.4. Del recurso extraordinario de revisión

El recurso extraordinario de revisión se encuentra previsto en los artículos 248

a 255 de la Ley 1437 de 2011, como un proceso de única instancia. Este recurso extraordinario, tiene por objeto la revisión de providencias ejecutoriadas⁴, con el fin de procurar su invalidación previa demostración de que fueron obtenidas por medios irregulares o “carecen de verdad y de justicia, por razones no imputables a la parte afectada”⁵. De ahí que no pueda considerarse como una instancia adicional en la que las partes puedan subsanar aspectos propios del proceso ordinario que le dio origen y que por su conducta omisiva o negligente no fueron expuestos oportunamente⁶, sino como un proceso nuevo, distinto al que originó la providencia ejecutoriada que se pretende infirmar.

Al respecto, la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado en auto de 12 de agosto de 2014 precisó:

“El recurso extraordinario de revisión no constituye una instancia adicional, la tercera en este caso, en la que los interesados pueden replantear el asunto objeto del litigio original para que el Juez de la Revisión lo reexamine o analice una vez más (...).

En efecto, con la demanda de revisión se inicia una instancia que cuenta con trámite propio y diferentes etapas procesales que se enmarcan dentro del debido proceso, hasta culminar con un fallo que define sobre la legalidad de una sentencia ejecutoriada (...)⁷”.

Para la formulación de este recurso extraordinario, el legislador estableció el cumplimiento de los requisitos propios de una demanda, los cuales aparecen descritos en el artículo 252⁸ del CPACA, y al que se debe anexar el respectivo poder para su interposición y las pruebas documentales que pretendan hacer valer. Demanda que tiene un trámite propio, con etapas igualmente propias⁹ y que debe cumplir los presupuestos de oportunidad y legitimación¹⁰.

De otra parte, conforme con lo dispuesto en el artículo 251 *ibidem*, “*el recurso extraordinario de revisión podrá interponerse dentro del año siguiente a la ejecutoria de la respectiva sentencia*”.

⁴ Sentencias y autos que hagan tránsito a cosa juzgada pongan fin al proceso. Al respecto puede consultarse la sentencia T-519 de 2005 de la Corte Constitucional, y las sentencias de 25 de junio de 2015 radicado 4194-14 y de 1 de octubre de 2019, radicado 2018-01979-00 (REV) del Consejo de Estado.

⁵ Sentencia de 12 de mayo de 2011, expediente número 25000-23-26-000-2001-01404-02(36392).

⁶ Sentencia proferida por la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, el 13 de febrero de 1974, G.J. T. CXLVII, págs. 46 y 47.

⁷ Sala Plena de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado, auto del 12 de agosto de 2014, radicación: 2013-02110.

⁸ “El recurso debe interponerse mediante escrito que deberá contener: 1. La designación de las partes y sus representantes. 2. Nombre y domicilio del recurrente. 3. Los hechos u omisiones que le sirvan de fundamento. 4. La indicación precisa y razonada de la causal invocada.

⁹ Artículos 248 a 255 del CPACA.

¹⁰ Artículo 253 del CAPACA modificado por el artículo 69 de la Ley 2080 de 2021 “Trámite. Recibido el expediente, el magistrado ponente resolverá sobre la admisión del recurso. Si este se inadmite por no reunir los requisitos formales exigidos en el artículo 252, se concederá al recurrente un plazo de cinco (5) días para subsanar los defectos advertidos.

El recurso se rechazará cuando: 1. No se presente en el término legal. 2. Haya sido formulado por quien carece de legitimación para hacerlo. 3. No se subsanen en término las falencias advertidas en la inadmisión.

2.5. Decisión de la Sala

La Sala confirmará el auto del 24 de junio de 2021 que rechazó el recurso extraordinario de revisión por haberse presentado por fuera del término.

En el caso que nos ocupa, la providencia reprochada que corresponde a la sentencia de fecha 9 de febrero de 2017, proferida por el Juzgado Sexto Administrativo del Circuito Judicial de Cúcuta dentro del proceso de nulidad y restablecimiento del derecho con radicado No. 54-001-33-33-006-2015-00390-00, mediante la cual se negaron las pretensiones de la demanda, fue notificada en estrados en la misma fecha, por lo su ejecutoria ocurrió el día 23 de febrero de 2017¹¹. Así las cosas, dado que la demanda de revisión se presentó el día 15 de octubre de 2020¹², la Sala encuentra que, en efecto, se presentó por fuera del tiempo legal establecido en el artículo 251 de la Ley 1437 de 2011 y por lo mismo la providencia suplicada será confirmada.

La parte recurrente alega que con el auto suplicado se están violando los derechos fundamentales del demandante y se están desconociendo los estándares internacionales en materia de derechos humanos, al aplicarse criterios interpretativos de manera exegética, gramatical o literal. Sin embargo, la Sala difiere de tales apreciaciones, toda vez que la exigencia de agotar las actuaciones procesales en las oportunidades previstas en la ley, de ninguna manera comporta la violación de los derechos de la parte interesada, pues en virtud del principio procesal de la perentoriedad de los términos, del debido proceso y de la seguridad jurídica, las normas procesales y en especial los plazos establecidos en la ley, deben acatarse obligatoriamente por las partes, so pena de perder la posibilidad de activar oportunamente y en debida forma la jurisdicción. Dicho razonamiento encuentra sustento con lo previsto en el artículo 103 del CPACA¹³ y los artículos 13¹⁴ y 117¹⁵ del Código General del Proceso.

¹¹ Término de los diez (10) días siguientes a su notificación.

¹² Archivo digital No. 002.

¹³ ARTÍCULO 103. Objeto y principios. Los procesos que se adelanten ante la jurisdicción de lo Contencioso Administrativo tienen por objeto la efectividad de los derechos reconocidos en la Constitución Política y la ley y la preservación del orden jurídico.

En la aplicación e interpretación de las normas de este Código deberán observarse los principios constitucionales y los del derecho procesal.

En virtud del principio de igualdad, todo cambio de la jurisprudencia sobre el alcance y contenido de la norma, debe ser expresa y suficientemente explicado y motivado en la providencia que lo contenga.

Quien acuda ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, en cumplimiento del deber constitucional de colaboración para el buen funcionamiento de la administración de justicia, estará en la obligación de cumplir con las cargas procesales y probatorias previstas en este Código.

¹⁴ ARTÍCULO 13. OBSERVANCIA DE NORMAS PROCESALES. Las normas procesales son de orden público y, por consiguiente, de obligatorio cumplimiento, y en ningún caso podrán ser derogadas, modificadas o sustituidas por los funcionarios o particulares, salvo autorización expresa de la ley.

Las estipulaciones de las partes que establezcan el agotamiento de requisitos de procedibilidad para acceder a cualquier operador de justicia no son de obligatoria observancia. El acceso a la justicia sin haberse agotado dichos requisitos convencionales, no constituirá incumplimiento del negocio jurídico en donde ellas se hubiesen establecido, ni impedirá al operador de justicia tramitar la correspondiente demanda.

¹⁵ ARTÍCULO 117. PERENTORIEDAD DE LOS TÉRMINOS Y OPORTUNIDADES PROCESALES. Los términos señalados en este código para la realización de los actos procesales de las partes y los auxiliares de la justicia, son perentorios e improrrogables, salvo disposición en contrario.

El juez cumplirá estrictamente los términos señalados en este código para la realización de sus actos. La inobservancia de los términos tendrá los efectos previstos en este código, sin perjuicio de las demás consecuencias a que haya lugar.

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

RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR el auto proferido el 24 de junio de 2021 mediante el cual se rechazó la demanda que contiene el recurso extraordinario de revisión presentada por Wilson Giovanni Ibarra Ortiz, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: Una vez ejecutoriado el presente proveído, devolver el expediente al Despacho de origen para lo de su competencia.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

(Esta providencia fue discutida y aprobada en sala de decisión de la fecha)



CARLOS MARIO PEÑA DÍAZ

Magistrado Superintendente



ROBIEL AMED VARGAS GONZÁLEZ

Magistrado.-

A falta de término legal para un acto, el juez señalará el que estime necesario para su realización de acuerdo con las circunstancias, y podrá prorrogarlo por una sola vez, siempre que considere justa la causa invocada y la solicitud se formule antes del vencimiento.



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE NORTE DE SANTANDER
San José de Cúcuta, diez (10) de julio de dos mil veintitrés(2023)

EXPEDIENTE:	54-001-33-33-010- 2022-00297 -01
DEMANDANTE:	TATIANA MARITZA CARRASCAL ANGARITA
DEMANDADO:	NACIÓN – MINISTERIO DE EDUCACION – FOMAG – DEPARTAMENTO NORTE DE SANTANDER.
MEDIO DE CONTROL:	NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

Visto el informe secretarial que antecede, de conformidad con el Artículo 153 y el numeral 3º del Artículo 247 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, modificado por el artículo 67 de la Ley 2080 de 2021, **ADMÍTASE** el recurso de apelación interpuesto y sustentado oportunamente por los apoderados de la parte demandante y la apoderada Judicial de la Nación – Ministerio de Educación Nacional – Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, en contra de la sentencia de fecha **17 de marzo de 2023**, proferida por el **Juzgado Décimo Administrativo del Circuito Judicial de Cúcuta**.

Una vez ejecutoriado el presente proveído, **INGRÉSESE** el presente expediente al Despacho para continuar con el trámite procesal correspondiente.


MARIA JOSEFINA IBARRA RODRÍGUEZ
MAGISTRADA



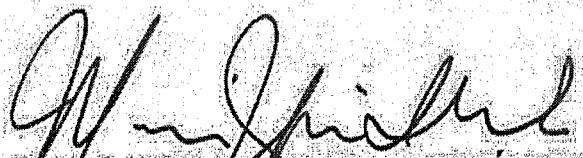
**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE NORTE DE
SANTANDER**

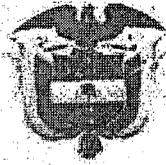
San José de Cúcuta, diez (10) de julio de dos mil veintitrés(2023)

EXPEDIENTE:	54-001-33-33-010- 2022-00096-01
DEMANDANTE:	GUILLERMINA MORENO VERGEL
DEMANDADO:	NACION- MINISTERIO DE EDUCACION NACIONAL - FONDO DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO - DEPARTAMENTO DE NORTE DE SANTANDER
MEDIO DE CONTROL:	NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

Visto el informe secretarial que antecede, de conformidad con el Artículo 153 y el numeral 3º del Artículo 247 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, modificado por el artículo 67 de la Ley 2080 de 2021, **ADMÍTASE** el recurso de apelación interpuesto y sustentado oportunamente por los apoderados de la parte demandante y por la apoderada de la parte demandada Nación- Ministerio De Educación Nacional – Fondo Nacional De Prestaciones Sociales Del Magisterio, en contra de la sentencia de fecha **17 de marzo de 2023**, proferida por el **Juzgado Décimo Administrativo del Circuito Judicial de Cúcuta**.

Una vez ejecutoriado el presente proveído, **INGRÉSESE** el presente expediente al Despacho para continuar con el trámite procesal correspondiente.


MARIA JOSEFINA IBARRA RODRÍGUEZ
MAGISTRADA



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE NORTE DE SANTANDER

San José de Cúcuta, seis (06) de Julio de dos mil veintitrés (2023)

Magistrado Ponente: Carlos Mario Peña Díaz

EXPEDIENTE:	54-001-33-33-006-2015-00080-01
DEMANDANTE:	JORGE IVAN GONZÁLEZ AVENDAÑO
DEMANDADO:	EIS CÚCUTA SA ESP
MEDIO DE CONTROL:	EJECUTIVO

Corresponde a la Sala a pronunciarse respecto al impedimento manifestado por la Magistrada María Josefina Ibarra Rodríguez, para conocer del presente proceso.

I. ANTECEDENTES

La doctora María Josefina Ibarra Rodríguez, Magistrada de la Corporación, en escrito que antecede a la actuación, manifiesta estar impedida para conocer del presente proceso, invocando la causal establecida en el numeral 3 del artículo 130 del CPACA, el cual dispone que *"los Magistrados y jueces deberán declararse impedidos, o serán recusables, en los casos señalados en el artículo 150 del Código de Procedimiento Civil (entiéndase artículo 141 del CGP), además, en los siguientes eventos: cuando el cónyuge, compañero o compañera permanente, o alguno de los parientes del juez hasta el segundo grado de consanguinidad, segundo de afinidad o único civil, tengan la condición de servidores públicos en los niveles directivo, asesor o ejecutivo en una de las entidades públicas que concurren al respectivo proceso en calidad de parte o de tercero interesado"*.

Ello, comoquiera que su hermano CARLOS JOSÉ IBARRA RODRIGUEZ, para la fecha presente, ejerce el cargo de Subgerente de la EIS CÚCUTA EPS, entidad que tiene la condición procesal de demandado.

Para resolver se

CONSIDERA

Los impedimentos y las recusaciones establecidas en la ley son mecanismos jurídicos con los que se pretende garantizar la independencia, imparcialidad y transparencia de los funcionarios judiciales en el desempeño de su labor.

Sobre el particular, la jurisprudencia constitucional ha reconocido una doble dimensión a la noción de imparcialidad: (i) subjetiva relacionada con "la probidad y la independencia del juez, de manera que éste no se incline intencionadamente para favorecer o perjudicar a alguno de los sujetos procesales, o hacia uno de los aspectos en debate, debiendo

declararse impedido, o ser recusado, si se encuentra dentro de cualquiera de las causales previstas al efecto"; y (ii) objetiva, "esto es, sin contacto anterior con el thema decidendi, "de modo que se ofrezcan las garantías suficientes, desde un punto de vista funcional y orgánico, para excluir cualquier duda razonable al respecto". No se pone con ella en duda la "rectitud personal de los Jueces que lleven a cabo la instrucción" sino atender al hecho natural y obvio de que la instrucción del proceso genera en el funcionario que lo adelanta, una afectación de ánimo, por lo cual no es garantista para el inculpado que sea éste mismo quien lo juzgue¹".

Por lo tanto, las causales de impedimento y recusación están llamadas a prosperar solo en aquellos casos en los cuales el juez se encuentre comprometido por un interés particular, personal, cierto y actual que tenga relación con el caso que es objeto de juzgamiento y que le impida que su decisión sea imparcial, afecte su criterio, comprometa su independencia o transparencia para resolver el proceso.

Por ello, están sujeta a las causales expresamente previstas en la ley, su interpretación es restrictiva y persigue que las actuaciones del juez se sujeten a los principios sobre los cuales descansa el ejercicio de la función pública; de lo contrario, la figura sería una forma de evadir la tarea esencial del juez al establecer una limitación excesiva a quien corresponde el ejercicio de la administración de justicia.

Del sub examine

El expediente de la referencia versa sobre un proceso ejecutivo incoado por el señor Jorge Ivan González Avendaño contra la EIS CÚCUTA ESP, con el objeto de lograr el cumplimiento de un título judicial, constituido por una sentencia condenatoria emitida por el Juzgado Sexto Administrativo de Descongestión de Cúcuta, en la cual se ordenó:

PRIMERO: DECLARASE LA NULIDAD de la Resolución No. 001269 del 23 de octubre de 2003, proferida por el Agente Especial de la Empresa Industrial y Comercial de Cúcuta E.S.P., mediante la cual se declaró subsistente el nombramiento como Revisor I de la oficina de Control Interno al señor **JORGE IVAN GONZALEZ AVENDAÑO**, a quien se le aplicó el análisis realizado en la presente providencia.

[Handwritten signature]
(s/o)



Ref.: 54-001-33-31-004-2004-00318-00
Acto: JORGE IVAN GONZALEZ AVENDAÑO
SENTENCIA

SEGUNDO: En razón de lo anterior, **ORDENASE** a la Empresa Industrial y Comercial de Cúcuta E.S.P., **REINTEGRAR** a **JORGE IVAN GONZALEZ AVENDAÑO**, Revisor I de la oficina de Control Interno, o en otro de igual o superior categoría, así como reconocer y pagarle los salarios, prestaciones sociales y demás emolumentos que haya dejado de percibir desde el día en que fue desvinculado del servicio, hasta cuando sea efectivamente reintegrado.

¹ Corte Constitucional. C-600-11 MP. María Victoria Calle Correa.

De acuerdo con lo señalado en el artículo 104 de la Ley 1437 de 2011 -CPACA-, se determina que la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo está instituida para conocer, entre otros asuntos, de los ejecutivos derivados de las condenas impuestas y las conciliaciones aprobadas por esta jurisdicción. Del mismo modo, el numeral 2 del artículo 297 *ejusdem*, señala que, para los efectos de este Código, constituyen título ejecutivo las sentencias debidamente ejecutoriadas proferidas por la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, mediante las cuales se condene a una entidad pública al pago de sumas dinerarias.

Para dar cumplimiento a la sentencia, la Gerencia de la EIS profirió la resolución No. 41 del 09 de abril de 2014 y la resolución No. 125 del 24 de junio de 2014, que resolvió un recurso de reposición; ambos actos administrativos, suscritos por el funcionario CARLOS JOSÉ IBARRA RODRIGUEZ, quien para esa época se desempeñaba como gerente encargado de la EIS y a la fecha desempeña el cargo directivo de subgerente de la EIS.

Puestas así las cosas, la Magistrada María Josefina Ibarra, sustenta el impedimento en que su hermano Carlos José Ibarra Rodríguez, para la fecha presente, ejerce el cargo de Subgerente de la EIS Cúcuta EPS, entidad que tiene la condición procesal de demandado.

La causal de impedimento invocada es la prevista en el numeral 3 del artículo 130 del CPACA, la cual se relaciona a continuación:

ARTÍCULO 130. CAUSALES. Los magistrados y jueces deberán declararse impedidos, o serán recusables, en los casos señalados en el artículo 150 del Código de Procedimiento Civil y, además, en los siguientes eventos:

[...]

3. Cuando el cónyuge, compañero o compañera permanente, o alguno de los parientes del juez hasta el segundo grado de consanguinidad, segundo de afinidad o único civil, tengan la condición de servidores públicos en los niveles directivo, asesor o ejecutivo en una de las entidades públicas que concurren al respectivo proceso en calidad de parte o de tercero interesado.

[...]

Sobre el particular, el honorable Consejo de Estado, ha considerado que la referida causal de impedimento posee naturaleza objetiva y su configuración está supeditada a la acreditación de dos elementos, a saber: i) parentesco y ii) «[...] que el o los referidos parientes sean servidores públicos de una entidad pública que concurre al respectivo proceso en calidad de parte o de tercero interesado».²

Asimismo, la Sala debe precisar que, para que se pueda estructurar el supuesto antes citado, los parientes de quien manifiesta el impedimento deben ocupar un cargo en los

² Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera, auto del 11 de diciembre de 2015, expediente: 11001-03-24-000-2014-00433-00, M.P., Guillermo Vargas Ayala. Al respecto, también se puede consultar el auto del 26 de julio de 2018, proferido por la Sección Primera del Consejo de Estado, con ponencia de la magistrada María Elizabeth García González, dentro del expediente 15001-31-33-004-2013-00001-01(AP)A.

niveles directivo, asesor o ejecutivo en alguna de las entidades públicas que participen en el proceso como parte o tercero interesado.

En el asunto *sub examine*, no existe duda que concurre como parte ejecutada la EIS CÚCUTA ESP y adicionalmente, de acuerdo con la manifestación de impedimento y lo visualizado en el expediente, el hermano de la magistrada María Josefina Ibarra está vinculado a la EIS CUCUTA, «[...] como servidor público y en la actualidad funge como Subgerente de la entidad, cargo del nivel directivo, de acuerdo con el manual de funciones de la entidad anexo».

Así las cosas, la Sala considera que en este caso están acreditados los elementos que estructuran el supuesto señalado en el numeral 3 del artículo 130 del CPACA, razón por la cual se declarará fundado el impedimento manifestado por la magistrada MARIA JOSEFINA IBARRA RODRIGUEZ, y, en consecuencia, se le separará del conocimiento del presente asunto.

En mérito de lo anteriormente expuesto, la Sala de Decisión del Tribunal Administrativo de Norte de Santander,

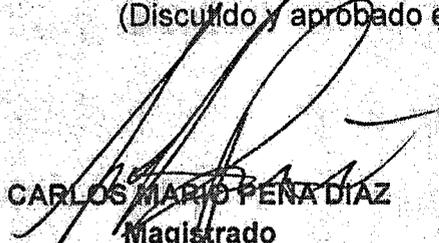
RESUELVE

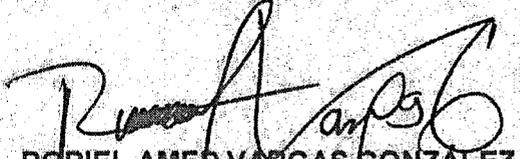
PRIMERO: DECLARAR fundado el impedimento planteado por la doctora MARIA JOSEFINA IBARRA RODRIGUEZ, en su condición de **Magistrada**, conforme a lo dicho en la parte motiva de la providencia. En consecuencia, se le separa del conocimiento del presente asunto.

SEGUNDO: Ejecutoriada la providencia, pásese el expediente al Despacho del Magistrado Carlos Mario Peña Díaz, quien asumirá el conocimiento del proceso.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

(Discutido y aprobado en sala de decisión de la fecha)


CARLOS MARIO PEÑA DÍAZ
Magistrado


ROBIEL AMED VARGAS GONZALEZ
Magistrado

¹ Gobierno Nacional, Ministerio de Justicia y del Derecho, "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.

² Consejo Superior de la Judicatura. "Por el cual se dictan disposiciones especiales sobre el levantamiento de términos previsto en el Acuerdo PCSJA20-11567 de 2020".



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE NORTE DE SANTANDER
Magistrado Sustanciador: **Carlos Mario Peña Díaz**
San José de Cúcuta, diez (10) de julio de dos mil veintitrés (2023)

Radicado: 54-001-23-33-000-2020-00528-00
Demandante: Narda Alejandra Hernández Camacho – Luz Stella Hernández Camacho y Óscar Hernández Romero
Demandado: Departamento de Norte de Santander
Medio de control: Nulidad y restablecimiento del derecho

El día 28 de junio de 2023, la apoderada de la parte demandante allegó memorial contentivo del recurso de apelación contra la sentencia proferida el 8 de junio de 2023, mediante la cual se declaró probada la excepción de caducidad del medio de control, la cual fue notificada electrónicamente a las partes el día 13 de junio del año en curso.

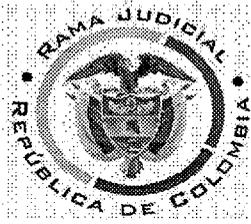
En virtud de lo anterior, por haberse presentado y sustentado oportunamente de conformidad con lo previsto en el artículo 247 del CPACA, **CONCÉDASE** en el efecto suspensivo, el **recurso de apelación** interpuesto por la apoderada judicial de la parte demandante en contra de la sentencia proferida por esta Corporación el día ocho (08) de junio de dos mil veintitrés (2023).

En consecuencia, una vez en firme esta providencia, **REMÍTASE** el expediente al Honorable Consejo de Estado para lo de su competencia, previas las anotaciones secretariales de rigor.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

CARLOS MARIO PEÑA DÍAZ

Magistrado



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE NORTE DE SANTANDER

San José de Cúcuta, diez (10) de julio de dos mil veintitrés (2023)

Magistrado Ponente: Carlos Mario Peña Díaz

RADICADO: No. 54-001-23-33-000-2023-00107-00
ACCIONANTE: Cosan S.A. – Dats S.A.S.
DEMANDADO: Municipio de San José de Cúcuta-Departamento Administrativo de Planeación Municipal.
MEDIO DE CONTROL: Nulidad y Restablecimiento del Derecho

Al efectuar el análisis para proveer sobre la admisión de la demanda de la referencia, encuentra el Despacho que se hace necesario ordenar su corrección, conforme lo previsto en el artículo 170 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, a fin de que la parte actora subsane lo siguiente:

- **Ausencia de requisito de procedibilidad**

Una vez revisado el expediente, se encuentra que no se acredita el agotamiento del requisito de procedibilidad a que alude el numeral primero del artículo 161 de la Ley 1437 del 2011, que preceptúa: *“Cuando los asuntos sean conciliables, el trámite de la conciliación extrajudicial constituirá requisito de procedibilidad de toda demanda en que se formulen pretensiones relativas a nulidad con restablecimiento del derecho, reparación directa y controversias contractuales”*.

Con la presente demanda se pretende declarar la nulidad del acto administrativo de adjudicación del proceso de contratación No. DAP-LPOP-001-2022, por medio del cual se adjudicó el contrato de obra pública a la Unión Temporal UMC 2023 integrada por Construcol – Constructora Colombia S.A.S., M.A. Alquiler de Maquinaria Pesada S.A.S. y Jhon Gustavo Sánchez Sanabria, expedido por el Municipio de San José de Cúcuta –Departamento Administrativo de Planeación Municipal el once (11) de mayo de dos mil veintitrés (2023). Así mismo condenar al Municipio de San José de Cúcuta – Departamento Administrativo de Planeación Municipal a adjudicar y suscribir el contrato resultante del proceso de contratación No. DAP-LPOP001-2022 con el Consorcio Parques del Malecón integrado por Cosan S.A. y DATS S.A.S y a título de restablecimiento del derecho, la indemnización integral de perjuicios en favor de COSAN S.A. y DATS S.A.S conforme a la participación distribuida en el Consorcio Parques del Malecón.

No obstante, resulta importante mencionar que actualmente existen unas excepciones a la regla general de cumplimiento del requisito de procedibilidad en la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo relacionado con la acreditación de haber solicitado previamente a la presentación de la demanda, la conciliación ante el Ministerio Público:

- a. Cuando el asunto es de carácter tributario.
- b. Cuando se adelante un proceso ejecutivo.
- c. Para acudir a Tribunales de Arbitramento a resolver asuntos de carácter contractual en aplicación del artículo 121 de la Ley 446 de 1998.
- d. Cuando el demandante solicite medidas cautelares de carácter patrimonial.**
- e. Cuando una entidad pública funja como demandante.

En el presente caso resulta importante mencionar que la parte actora solicita en la demanda el decreto y práctica de medidas cautelares, refiriendo lo siguiente:

“De conformidad con lo disciplinado 3º del artículo 230 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, se solicita la medida cautelar anticipativa y/o de suspensión consistente en la suspender provisionalmente los efectos de un acto administrativo por medio del cual se adjudicó el contrato del proceso de contratación No. DAP-LPOP-001-2022 a la Unión Temporal UMC 2023, integrada por Construcol –Constructora Colombia S.A.S., M.A. Alquiler de Maquinaria Pesada S.A.S. y John Gustavo Sánchez Guevara.

De conformidad con lo disciplinado por el inciso 1º del artículo 231 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, según el cual: 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.”

Al respecto, el Despacho advierte que, teniendo en cuenta que antes de la interposición de una demanda contenciosa en la que se persiga una o varias de las pretensiones como las señaladas en el presente caso, el actor deberá tramitar la conciliación extrajudicial. Quiere ello decir que, de manera previa a la presentación de la demanda, el interesado debe solicitar ante el Ministerio Público que dicha audiencia se adelante, por tal razón el requisito de procedibilidad es obligatorio en el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho conforme se encuentra establecido en el numeral 1º del artículo 161 de la Ley 1437 del 2011.

Sobre este aspecto, es relevante anotar que si bien el párrafo primero del artículo 590 del Código General del Proceso dispone:

“PARÁGRAFO PRIMERO. *En todo proceso y ante cualquier jurisdicción, cuando se solicite la práctica de medidas cautelares se podrá acudir directamente al juez, sin necesidad de agotar la conciliación prejudicial como requisito de procedibilidad”.*
(Negritas fuera de texto)

Razón por la cual no sería exigible en este asunto la conciliación prejudicial; también es cierto que, el inciso 2 del artículo 613 del Código General del Proceso, que es norma especial para los asuntos contenciosos administrativos, en lo pertinente, establece que se puede acudir directamente ante el juez, sin necesidad de agotar el trámite de la conciliación extrajudicial, cuando las medidas cautelares solicitadas por el demandante sean de carácter patrimonial. Dicho de otro modo: el trámite de la conciliación extrajudicial constituirá requisito de procedibilidad en materia contencioso administrativa, cuando se pidan medidas cautelares que no tienen naturaleza patrimonial.

Al decidir la demanda de inconstitucionalidad interpuesta contra el artículo 613 del Código General del Proceso, la Corte Constitucional en la sentencia C-834 de 2013, razonó de manera similar:

“Según el párrafo primero del artículo 590 de la ley 1564 de 2012, si en cualquier jurisdicción se solicita la práctica de medidas cautelares, no será necesario agotar como requisito de procedibilidad la audiencia de conciliación”.

Esta regla general no es de aplicación al procedimiento contencioso administrativo, puesto que la propia ley 1564 de 2012 prevé una regulación especial para esta jurisdicción, que se encuentra en el artículo 613 cuyo título es ‘AUDIENCIA DE CONCILIACIÓN EXTRAJUDICIAL EN LOS ASUNTOS CONTENCIOSO ADMINISTRATIVOS’; dicha disposición prevé un trámite adicional cuando se realice audiencia de conciliación en materia contencioso administrativa –notificación a la Agencia Nacional para la Defensa Jurídica del Estado- y, adicionalmente, que **“no será necesario agotar el requisito de procedibilidad en los procesos ejecutivos, cualquiera que sea la jurisdicción en la que se adelanten, como tampoco en los demás procesos en los que el demandante pida medidas cautelares de carácter patrimonial o cuando quien demande sea una entidad pública”.**

Señala la Corte que el aparte demandado, al ser una excepción parcial a la regla general en materia contencioso administrativa –realización de audiencia de conciliación siempre que se trate de materias conciliables (artículo 161 de la ley 1437 de 2011)- implica el siguiente contenido: no obstante solicitar medidas cautelares, cuando estas sean de carácter no patrimonial la parte demandante deberá realizar, como requisito previo de procedibilidad de la futura demanda ante la jurisdicción contencioso administrativa, audiencia de conciliación extrajudicial, siempre y cuando se trate de un asunto conciliable.

Por lo tanto, si se hubiera retirado del ordenamiento el aparte demandado, la excepción a la regla general que obliga a realizar audiencia de conciliación –es decir, la posibilidad de acudir directamente al juez en los casos en que se solicite medidas cautelares, artículo 590 del Código General del Proceso- se haría extensiva a los casos en que se solicite una medida cautelar de carácter no patrimonial.

Con la precisión de que la norma sobre conciliación extrajudicial aplicable en el caso concreto es el artículo 613 del Código General del Proceso, y no el artículo 590 de ese estatuto procesal y teniendo en cuenta que la Subsección B de la Sección Tercera del Consejo de Estado en providencia del 10 de abril de 2019, indicó que la finalidad de las medidas cautelares de contenido patrimonial, es garantizar el cumplimiento de una eventual condena, en situaciones en las que podría verse afectado o disminuido el patrimonio de quien tendría a su cargo la obligación de responder, es claro que el objeto de estas medidas cautelares debe ser el patrimonio de la parte contraria y, deben propender por garantizar el cumplimiento de la sentencia.

Advierte el Despacho que en este caso la medida cautelar se encuentra encaminada a que se suspenda provisionalmente los efectos de un acto administrativo por medio del cual se adjudicó el contrato del proceso de contratación No. DAP-LPOP-001-2022 a la Unión Temporal UMC 2023, integrada por Construcol –Constructora Colombia S.A.S., M.A. Alquiler de Maquinaria Pesada S.A.S. y John Gustavo Sánchez Guevara, lo cual no comporta el carácter patrimonial señalado en el artículo referido, en tanto si bien la demanda contiene pretensiones de carácter patrimonial, no se trata de derechos ciertos e indiscutibles, en tanto, precisamente, lo pretendido es que se ordene su reconocimiento a través del medio de control interpuesto, lo cierto es que ello no puede confundirse con los efectos que tendría

la medida cautelar solicitada, dado que su posible decreto no lleva automáticamente a garantizar el cumplimiento de la sentencia.

Conforme lo expuesto, se requiere a la parte actora para que allegue los documentos que acrediten el trámite de la conciliación extrajudicial.

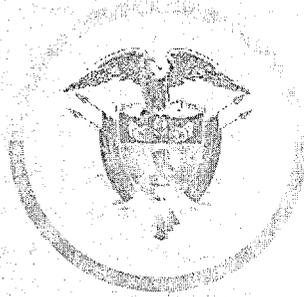
Por lo anteriormente expuesto, el Tribunal Administrativo de Norte de Santander

RESUELVE

PRIMERO: INADMÍTASE la demanda presentada por las asociaciones **Cosan S.A.** y **Dats S.A.S.**, a través de apoderado judicial, de conformidad con lo expuesto en la presente decisión.

SEGUNDO: ORDÉNESE corregir el defecto advertido, para lo cual se le concede un término de diez (10) días, en aplicación de lo dispuesto en el artículo 170 del CPACA, so pena de rechazo de la demanda.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



Rama Judicial
Consejo Superior de la Judicatura
República de Colombia

CARLOS MARIO PEÑA DÍAZ
Magistrado.-



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE NORTE DE SANTANDER

San José de Cúcuta, diez (10) de julio de dos mil veintitrés (2023)

NULIDAD ELECTORAL	
Expediente:	54-001-23-33-000- 2023-00031 -00 ACUMULADO: 54-001-23-33-000- 2023-00019 -00; 54-001-23- 33-000- 2023-00030 -00
Demandante:	Veeduría Ciudadana UFPS – Procura UFPS y otros
Demandado:	Sandra Ortega Sierra - Universidad Francisco de Paula Santander
Asunto:	Fija fecha y hora para audiencia inicial

En atención al informe secretarial que antecede, procede el Despacho a proveer lo pertinente, previos los siguientes:

1. ANTECEDENTES

Del análisis del expediente encuentra el Despacho que mediante auto de fecha veintiocho (28) de marzo de dos mil veintitrés (2023) fueron resueltas las excepciones propuestas dentro del expediente radicado bajo el número: 54-001-23-33-000-**2023-00030**-00, previo a que se decretara la acumulación con los expedientes 54-001-23-33-000-**2023-00031**-00 y 54-001-23-33-000-**2023-00019**-00. En consecuencia, como quiera que no existen excepciones por resolver en esta etapa procesal, de conformidad con lo establecido en el Artículo 283 y siguientes del C.P.A.C.A., encuentra el Despacho que lo procedente es fijar fecha y hora para llevar a cabo audiencia inicial dentro del proceso de la referencia, para el día diecinueve (19) de julio de dos mil veintitrés (2023) a las diez de la mañana (10:00 a.m.).

En consecuencia, se dispone:

PRIMERO: FÍJESE como fecha y hora para llevar a cabo la audiencia inicial de que trata el Artículo 283 del C.P.A.C.A., el día diecinueve (19) de julio de dos mil veintitrés (2023) a las diez de la mañana (10:00 a.m.), de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de la presente providencia.

SEGUNDO: REQUERIR a las partes y sus apoderados, para que a más tardar dentro del término de dos (2) días antes a la fecha de la audiencia fijada, informen al Despacho el correo electrónico habilitado para recibir

el link de conexión a la audiencia. La anterior información deberá ser remitida a los buzones de correo electrónico de esta Corporación des02tanstd@cendoj.ramajudicial.gov.co y stectadminstecd@cendoj.ramajudicial.gov.co.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



MARÍA JOSEFINA IBARRA RODRÍGUEZ
MAGISTRADA