



112

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE NORTE DE SANTANDER
Magistrado Ponente HERNANDO AYALA PEÑARANDA

San José de Cúcuta, siete (7) febrero de dos mil diecinueve (2019)

Demandante: Jairo Alcides Toloza Cañas
Demandado: Municipio de San José De Cúcuta
Proceso: Ejecutivo
Radicado 54-001-23-33-000-2018-00089-00

Se encuentra para resolver el presente proceso remitido por la Sala Laboral del Tribunal Superior de Cúcuta, que al desatar el recurso de apelación propuesto en contra de decisión del Juzgado Tercero Laboral de esta ciudad, determinó la ejecución promovida por Jairo Alcides Toloza Cañas en contra del Municipio de San José de Cúcuta es de competencia de esta jurisdicción.

Da cuenta el expediente, Jairo Alcides Toloza Cañas quien actúa en nombre propio, promovió demanda ejecutiva en contra del Municipio de San José de Cúcuta, pretendiendo el cobro de obligación que refiere consta en documento que instrumentaliza contrato de prestación de servicios a cuota litis, suscrito el 11 de junio de 2011 por éste y Sergio Enrique Rodríguez Pantaleón quien representara al ente territorial, y del que puede leerse las siguientes cláusulas:

"...Primero: El poderdante en ejercicio de sus funciones otorga poder especial al apoderado para promover las acciones judiciales y administrativas con el fin que se recupere el dinero desembolsado con motivo de desembolso y pago efectuado con fundamento en el acta de conciliación y el proceso No. 254-2005 tramitado ante el Juzgado Cuarto Laboral del Circuito de CUCUTA, el cual fue revocado o declarada la nulidad de lo actuado y que negó el mandamiento de pago con base en el "acta de conciliación sobre pago diferido de procesos en vía de ejecución y pago anticipado de derecho litigados en procesos ordinarios laborales, todos sobre reajustes pensionales de la ley 6 de 1992" suscrito entre el Dr. GUSTAVO VILLAMIL QUINTERO como alcalde Municipal y ALVARO IVAN ARAQUE CHIQUILLO abogado de los pensionados. Segundo: El poderdante pagará a el apoderado el cuarenta (40%) de todo lo que se logre recaudar una vez efectuada la condena y el

desembolso correspondiente. Tercero: El apoderado queda obligado a efectuar todos los gastos necesarios con el fin que se tramiten los respectivos procesos y no recibirá valor alguno por adelantado. Cuarto: El poderdante estará obligado a otorgar los poderes necesarios con el fin que se promuevan los diferentes procesos a favor de la entidad, una vez sea requerida por el apoderado. ..."

De igual forma y fecha se aprecia documento adjunto denominado "ADICION AL CONTRATO DE PRESTACION DE SERVICIOS A CUOTA LITIS" en el que refiere se convino agregar otra clausula al ya citado contrato del siguiente tenor: "...Sexto: El poderdante, o sea EL MUNICIPIO DE SAN JOSE DE CUCUTA pagará al apoderado el diez por ciento (10%) del valor total de este contrato junto con los intereses de mora previstos en la demanda pronosticada, en el evento que decida de forma unilateral revocar el poder al apoderado o en el evento de desistir de la demanda o en cualquiera de los eventos que no continúe con el proceso hasta el final y que no esté previsto en este contrato, a título de indemnización. O sea que la pretensión principal se tasa un total de \$13.009.748.764.40 luego el diez por ciento se contrae a MIL TRESCIENTOS MILLONES NOVECIENTOS SETENTA Y CUATRO MIL OCHOCIENTOS SETENTA Y SEIS PESOS...".

Procurador de la Judicatura

La citada demanda fue presentada y repartida el día 16 de agosto de 2016, al señor Juez Tercero Laboral de esta ciudad, el cual dispuso mediante proveído del 28 de octubre del mismo año librar mandamiento de pago conforme y se aprecia a folios 22y 23 del expediente.

El municipio de San José de Cúcuta, contestó el libelo al igual que presentó recurso en contra de la decisión adoptada por el juez de instancia, aludiendo la inexistencia del título, así como planteando excepción de falta de jurisdicción. Se observa igualmente de parte del señor Procurador para Asuntos del Trabajo y la Seguridad Social, alega falta de jurisdicción.

El señor juez de conocimiento determinó declarar la falta de competencia conforme al auto visto a folio 94 a 96, providencia respecto de la cual interpuso el interesado recurso de apelación, el cual como se precisara fue desatado por la Sala Laboral del Tribunal Superior de Cúcuta y que a más de confirmar lo resuelto, dispuso fuera remitido el expediente a esta Corporación por ser de su competencia.

Si bien no encuentra la Sala fundamento que se contraponga a la decisión del

113

Tribunal Superior para no avocar el conocimiento del presente asunto, no menos resulta necesario dejarse sin efectos toda la actuación surtida en la primera instancia por las razones que seguidamente se expresarán y en consecuencia se proveerá la decisión correspondiente.

Para resolver se parte de las siguientes

CONSIDERACIONES

Como ya se anunciara, del estudio del expediente que contiene el proceso ejecutivo promovido por el señor Jairo Alcides Toloza Cañas en contra del municipio de San José de Cúcuta, a diferencia de lo resuelto por el señor Juez Tercero Laboral de la ciudad, conforme a auto visto a folios 22 y 23, se tiene que no existe título ejecutivo, además que no se ha satisfecho el presupuesto de conciliación previsto en el caso en particular del artículo 47 de la Ley 1551 de 2012. Y es que precisamente, el que conforme lo advertido por esta Sala pone de presente la ilegalidad de lo actuado por quien conociera primigeniamente de la presente demanda, y particularmente al haber librado mandamiento de pago.

Para el efecto y en pro de corregir la ilegalidad de lo actuado, necesario resulta recordar la revocatoria de providencia que infringe la ley, se ha creado y reconocido por vía jurisprudencial, la posibilidad de utilizarse en casos en los que se han tomado decisiones arbitrarias, de tal suerte que llegaren a producir un trámite judicial destinado al fracaso con la pérdida de tiempo y recursos para la administración de justicia.

El Honorable Consejo de Estado¹ dando cuenta de la solución que se dará al presente asunto refirió:

*"...¿Se pregunta la Sala qué debe hacer el juzgador **ante un error judicial evidente**, dentro del mismo proceso que se adelanta, cuando está contenido en una providencia que no es la objeto de su revisión?"*

Si se recurriese en forma exclusiva al artículo 357 del Código de Procedimiento

¹ Sección Tercera, Consejera Ponente Dra. María Elena Giraldo Gómez, 5 de octubre de 2000
Radicación número: 16868 Demandante: Unión Temporal H y M, Demandado: Municipio de Arauca

Civil, sin articularlo con todo lo demás previsto en el ordenamiento jurídico, la respuesta sería que no se podría hacer nada, porque, según ese canon, el ad quem sólo tiene competencia sobre la materia apelada, salvo que encuentre causales procesales de nulidad. Dice la norma:

“Artículo 357. La apelación se entiende interpuesta en lo desfavorable al apelante, y por lo tanto el superior no podrá enmendar la providencia en la parte que no fue objeto del recurso, salvo que en razón de la reforma fuere indispensable hacer modificaciones sobre puntos íntimamente relacionados con aquella. Sin embargo cuando ambas partes hayan apelado o la que no apeló hubiere adherido al recurso, el superior resolverá sin limitaciones.

En la apelación de autos, el superior sólo tendrá competencia para tramitar y decidir el recurso, liquidar costas y decretar copias y desgloses. Si el superior observa que en la actuación ante el inferior se incurrió en causal de nulidad que no fuere objeto de la apelación, procederá en la forma prevista en el artículo 145. Para estos fines el superior podrá solicitar las copias adicionales y los informes del superior que estime convenientes.

Cuando se hubiere apelado de una sentencia ()”.

Pero, si se tiene en cuenta el siguiente principio de legalidad la conclusión es distinta, porque el juez está llamado a declarar la verdad real.

En efecto:

Según la Constitución

- *los jueces, como autoridades de la República, “están instituidas para proteger a todas las personas residentes en Colombia, en su vida, honra, bienes, creencias y demás derechos y libertades, y para asegurar el cumplimiento de los deberes del Estado y de los particulares” (inciso final art. 2);*
- *Nadie podrá ser juzgado sino conforme a las leyes preexistentes al acto que se le imputa, ante juez o tribunal competente y “con observancia de la plenitud de las formas propias de cada juicio” (art. 29);*
- *Las actuaciones “de las autoridades públicas deberán ceñirse a los postulados de la buena fe” (art. 83);*
- *En las decisiones de la justicia “prevalecerá el derecho substancial” “Los jueces, en sus providencias, sólo están sometidos al imperio de la ley. La equidad, la*

jurisprudencia, los principios generales del derecho y la doctrina son criterios auxiliares en la actividad judicial" (art. 228). Además

Según el Código de Procedimiento Civil

- *El juez, al interpretar la ley procesal, deberá tener en cuenta que el objeto de los procedimientos es la efectividad de los derechos **reconocidos** por la ley sustancial (art. 4).*
- *Es deber del juez "Prevenir, remediar y sancionar por los medios que este Código consagra, los actos contrarios a la dignidad de la justicia, lealtad, probidad y buena fe que deben observarse en el proceso, lo mismo que toda tentativa de fraude procesal" (art. 37, numeral 3).*

Desde otro punto de vista, el de la jurisprudencia, la irregularidad continuada no da derecho.

Varias han sido las manifestaciones de la Corte Suprema de Justicia y del Consejo de Estado sobre que "el auto ilegal no vincula al juez"; se ha dicho que:

- *la actuación irregular del juez, en un proceso, no puede atarlo en el mismo para que siga cometiendo errores, porque lo interlocutorio no puede prevalecer sobre lo definitivo ⁽²⁾;*
- *el error inicial, en un proceso, no puede ser fuente de errores ⁽³⁾.*

La Sala es del criterio que los autos ejecutoriados que se enmarcan en la evidente o palmaria ilegalidad, en este caso por ausencia de requisitos para declarar la existencia de título ejecutivo, al no constituir ley del proceso en virtud de que no hacen tránsito a cosa juzgada, por su propia naturaleza de autos y no de sentencias, no deben mantenerse en el ordenamiento jurídico.

² Corte Suprema de Justicia. Sentencia de 23 de marzo de 1981. Sala de Casación Civil. Reitera lo dicho en otras providencias, que pueden verse en la Gaceta Judicial LXX, 2; LXXVII, 51 y XC 330. Proceso Enrique A. Fuentes contra Herederos de José Galo Alzamora.

³ Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. Auto de febrero 4 de 1981. Proceso abreviado suscitado por Juan de la Cruz Acevedo contra Magnolia Rosa Gómez. Consejo de Estado. Sección Tercera. Autos: a) de 8 de octubre de 1987. Exp. 4686. Actor: Sociedad Blanco y Cía. Ltda. Demandado: Municipio de Funza. b) de 10 de mayo de 1994. Exp. 8.237. Actor: Comunidad Indígena Zenú de San Andrés de Sotavento.

Y afirma de esa manera, porque con la entrada en vigencia de la Constitución Política de 1991 la calificación de la República como un Estado de Derecho con Justicia Social tiene implicaciones, entre otros, en la Administración de Justicia.

*No es concebible que frente a un error judicial **ostensible** dentro de un proceso, no constitutivo de causal de nulidad procesal ni alegado por las partes, el juez del mismo proceso, a quo o su superior, no pueda enmendarlo de oficio.*

*Si en la actualidad, **en primer término**, los errores judiciales han sido corregidos por tutela (art. 86 C. N), cuando por una vía de hecho se quebrantó un derecho constitucional fundamental, y **en segundo término**, han sido indemnizados los perjuicios ocasionados por haberse causado un daño antijurídico (art. 86 C.C.A), por el error judicial **¿por qué no corregir el error y evitar otro juicio, si es que hay lugar a ello?***

Recuérdese que la ley Estatutaria de Administración de Justicia define el error judicial como “el cometido por una autoridad investida de facultad jurisdiccional, en su carácter de tal, en el curso de un proceso, materializado a través de una providencia contraria a la ley” (art. 65).

Por consiguiente el juez:

- no debe permitir con sus conductas continuar el estado del proceso, como venía, a sabiendas de una irregularidad procesal que tiene **entidad suficiente** para variar el destino o rumbo del juicio;*
- no está vendado para ver retroactivamente el proceso, cuando la decisión que ha de adoptar dependería **de legalidad real**, y no formal por la ejecutoria, de otra anterior.*

¿Cómo entonces pronunciarse en este caso, sobre si procede o no aprobar una conciliación judicial, cuando la Sala tiene la íntima convicción de que no existe título ejecutivo?. Por consiguiente, como lo accesorio sigue la suerte de lo principal, es claro que si no hay título no puede haber pronunciamiento sobre el acuerdo conciliatorio.

Tal circunstancia conduce al juzgador que tome medidas sobre la irregularidad de lo actuado, en primer lugar, declarando el error advertido y, en consecuencia, la

insubsistencia de lo actuado y, en segundo lugar, negando el mandamiento de pago. ..."

Según el artículo 422 del CGP **"pueden demandarse ejecutivamente las obligaciones expresas, claras y exigibles que consten en documentos que provengan del deudor o de su causante, y constituyan plena prueba contra él, o las que emanen de una sentencia de condena proferida por juez o tribunal de cualquier jurisdicción, o de otra providencia judicial, o de las providencias que en procesos de policía aprueben liquidación de costas o señalen honorarios de auxiliares de la justicia, y los demás documentos que señale la ley".** (Se resalta).

Del estudio del título que se propende su ejecución (contrato de prestación de servicios) encuentra la Sala no satisface las características precitadas, conclusión que deviene del siguiente análisis:

- Si bien se reconoce la existencia de compromisos adquiridos por quienes suscriben el contrato que sirve de base de ejecución (ejecutante y municipio), no encuentra soporte del material que obra y acompaña el mismo acerca de ser clara y expresa la obligación.

Y es precisamente el que respecto de las citadas calificaciones o supuestos, de los que se ha ocupado la doctrina en desentrañar, al referirse que por expresa debe entenderse cuando aparece sin ambages ni dudas su existencia, sin que sea necesario recurrir a interpretaciones o explicaciones para verificar su existencia; al ser expresa, es clara, y de la expresión y claridad de la obligación se derivará el momento en el cual se hace exigible, es decir, desde cuando es posible compeler al deudor a efectos de que la satisfaga.

Como se ha señalado, a juicio de la Sala la solicitud de ejecución con base en los documentos que se aportan no satisface la claridad que ponga de manifiesto su existencia y valor, tanto más que conforme al clausulado del contrato que sirve de título se conviene en que el hoy aquí ejecutante promueva las acciones judiciales y administrativas *"... con el fin que se recupere el dinero desembolsado con motivo del desembolso y pago efectuado con fundamento en el acta de conciliación y el proceso No.254-2005 tramitado ante el Juzgado Cuarto Laboral del Circuito de CUCUTA, el cual fue revocado o declarada la nulidad de lo actuado y que negó el mandamiento de pago con base en el "acta de conciliación sobre el pago diferido*

de procesos en vía de ejecución y pago anticipado de derechos litigados en procesos ordinarios laborales ...".

Lo anterior en virtud a que el derecho que alega al ejecutante arguye le nace del hecho de la revocatoria del poder que de parte del municipio se diera dentro del proceso de reparación directa que se promoviera contra la Rama Judicial, en el que se proponía el reconocimiento de los perjuicios causados al Municipio con ocasión de decisiones judiciales ilegales y en particular condujo al pago que se realizara a Alvaro Iván Araque Chiquillo, por suma que afirma asciende aproximadamente a \$13.009'748.764,40.

Como bien se puede apreciar, determina el ejecutante el hecho de la revocatoria del poder que ostentara como apoderado del municipio dentro del proceso en que actuara como demandante contra la Rama Judicial, radicado 54001233100020100042500, proceso que se encontrara desde entonces ante el Consejo de Estado en virtud del recurso de apelación que presentara el demandante dada la sentencia desfavorable a las pretensiones propuestas.

Si bien se alega por el actor el valor de la ejecución en cuantía de \$1.300'974.876 pesos, desconoce la Sala de donde resulta dicho guarismo como el resultante del 10% de la obligación a cargo del municipio, puesto que no obra en el expediente con certeza prueba que permita reconocer dicho valor como al que pudiera ascender el monto de lo adeudado, menos aún en términos del mismo contrato el que la revocatoria de un poder, esto es del presentado en el proceso de reparación directa radicado 54001233100020100042500, proceso del que sólo obran escasas piezas procesales y que se encuentra en el Consejo de Estado surtiéndose un recurso de apelación conforme y se anuncia de los documentos que se observan en el expediente, cuando se reconoce el que lo acordado se encamina al ejercicio de las acciones, que comprende una variedad y no un solo proceso, lo que bien denota la complejidad de la actuación que habría de cumplir el aquí ejecutante y lo considerable de las condiciones o retribuciones a su favor, consideración que pone de presente la falta de claridad que se predica del título ejecutivo, en el presente asunto.

Precisamente respecto a las controversias que pueden suscitarse en situaciones jurídicas como las que ocupan la atención de la Sala pertinente resulta recordar lo

que al respecto ha señalado el Consejo de Estado en los siguientes términos⁴:

“Los contratos, amén de regular o extinguir una relación jurídica de contenido económico, también pueden crear relaciones obligacionales y como quiera que en las relaciones jurídicas de esta estirpe una de las partes (el deudor) debe desplegar una conducta (la prestación) en favor de la otra (el acreedor), se sigue que el comportamiento desplegado por el deudor en favor del acreedor solo puede ser tenido como satisfacción de la prestación (pago) en la medida en que se ajuste plenamente a lo convenido. No otra cosa se deduce de lo preceptuado en los artículos 1626, 1627 y 1649 del Código Civil al disponer, respectivamente, que “el pago efectivo es la prestación de lo que se debe”, que “el pago se hará bajo todos los respectos en conformidad al tenor de la obligación; sin perjuicio de lo que en los casos especiales dispongan las leyes” y que “el deudor no puede obligar al acreedor a que reciba por partes lo que se le deba, salvo el caso de convención contraria, y sin perjuicio de lo que dispongan las leyes en casos especiales.”

En consecuencia, se estará en presencia de un incumplimiento si la prestación no se satisface en la forma y en la oportunidad debida y si además esa insatisfacción es imputable al deudor. Y es que si la insatisfacción no es atribuible al deudor, ha de hablarse de “no cumplimiento”⁵ y esta situación, por regla general, no da lugar a la responsabilidad civil⁶.”

De otra parte y si bien se determinara en la adición del contrato de prestación de servicios la no necesidad de conciliación previa alguna, resulta claro que tal disposición al respecto no tiene fuerza vinculante alguna, dado que fue con posterioridad a la suscripción del contrato junio de 2010, que se profirió la ley 1551 de 2012 la cual en su artículo 47 determinó lo siguiente:

“ARTÍCULO 47. LA CONCILIACIÓN PREJUDICIAL. *La conciliación prejudicial será requisito de procedibilidad de los procesos ejecutivos que se promuevan contra los municipios. La conciliación se tramitará siguiendo el procedimiento y los requisitos*

⁴ Sección Tercera, Subsección C, sentencia del 24 de julio de 2013, Expediente 25131; Sentencia del 26 de marzo de 2014, Expediente 26831.

⁵ F. HINESTROSA. Tratado de las obligaciones. Bogotá, Universidad Externado de Colombia, 2004, p. 237

⁶ Se exceptúa el caso, por ejemplo, en el que el deudor conviene en responder aún en el evento de fuerza mayor o caso fortuito, tal como se desprende de los incisos finales de los artículos 1604 y 1616 del Código Civil

establecidos para la de los asuntos contencioso administrativos.

El acreedor podrá actuar directamente sin hacerse representar por un abogado. Dicha conciliación no requerirá de aprobación judicial, y su incumplimiento solo genera la consecuencia de que el acreedor puede iniciar el proceso ejecutivo correspondiente.

El delegado del Ministerio Público encargado de la conciliación acumulará todas las solicitudes relacionadas con obligaciones de dar una suma de dinero a cargo del municipio y fijará una sola audiencia trimestral en la que el representante legal del municipio propondrá una programación de pagos de los créditos que acepte, la cual deberá respetar el orden de preferencia de las acreencias previsto en la Ley 550 de 1999.

En la audiencia de conciliación se excluirán de la programación de pagos aquellas obligaciones que el representante del municipio no acepte por ser procedente, a su juicio, alguna de las excepciones de mérito que obran en los procesos ejecutivos. Así mismo, se excluirán aquellas a las que no se haya vencido el plazo previsto en el artículo 297 de la Ley 1437 de 2011. (...)

Para el efecto pertinente resulta recordar, el sustento argumentativo por el cual la Corte Constitucional declaró la exequibilidad de la citada norma, al señalar que la misma "... tiene por finalidad promover la sostenibilidad fiscal de los municipios y el saneamiento de sus finanzas, asegurando así, el adecuado manejo de los recursos de ese nivel territorial y permitiendo a las administraciones planear de manera estratégica sus políticas para el manejo de las deudas reconocidas y ejecutables. Para la Sala, se trata de fines que son legítimos a la luz de la Carta Fundamental. De hecho se trata de propósitos imperiosos constitucionalmente. De acuerdo con el Gobierno, como se dijo, la disposición busca permitir a las administraciones municipales tomar decisiones de gestión y planeación financiera, sobre cómo conciliar los planes de pagos de las obligaciones que pueden ser objeto de cobro judicial ejecutivo. Los municipios son las entidades territoriales básicas de la administración pública (...) El imponer a las personas que promuevan procesos ejecutivos contra los municipios la carga de intentar conciliar las deudas que pueden ser objeto de dichos procesos, antes de iniciar el trámite judicial, da a estas entidades territoriales una oportunidad para hacer planes de pagos que concilien el deber de cumplir y honrar tales compromisos como corresponde, por una parte, pero a la vez permite a los municipios evitar que en el cumplimiento de dichas obligaciones se comprometan gravemente las finanzas y los recursos, llegando a poner en riesgo las sostenibilidad fiscal y financiera de estas entidades y la opción

de cumplir con los deberes constitucionales fundamentales superiores que les han sido encomendados.

(...) Finalmente, no advierte la Sala Plena que, prima facie, se esté sacrificando desproporcionadamente los derechos de acceso a la justicia de las personas que son acreedoras de los municipios. Fundamentalmente porque si bien se impone el deber de llevar a cabo el trámite de la conciliación, nunca el deber de tener que tranzar o conciliar efectivamente los derechos que se pretenden reclamar. Nadie está obligado a ceder sus derechos o aceptar el plan de pago que sea propuesto por el Municipio durante la conciliación. La institución sigue fundándose en la voluntad autónoma y libre de quienes deciden llegar a un acuerdo conciliatorio. Por tanto, la norma acusada no pone un obstáculo insalvable o exagerado sobre los derechos de los acreedores de deudas claras y ciertas que tengan los municipios, En resumen, el legislador no viola el derecho de acceso a la justicia al establecer la conciliación prejudicial como requisito de procedibilidad en los procesos ejecutivos que se promuevan contra los municipios, por cuanto es una herramienta razonable, en tanto busca fines legítimos e imperiosos constitucionalmente, a través de un medio no prohibido, que es conducente para alcanzarlos y que, prima facie, no sacrifica desproporcionadamente otros valores, principio o derechos constitucionales⁷.

Resulta incuestionable que pese a que en la adición del contrato de prestación de servicios se haya convenido, el que no se requeriría ser llamado a conciliación como requisito de procedibilidad en el supuesto de promoverse la ejecución de obligación que surgiera del mismo, no es menos cierto que tal acuerdo no puede contravenir lo ordenado en la ley 1551 de 2012, máxime las puntuales razones que soportan la decisión antes referida por la Corte.

Así las cosas, procedente resulta tomar las medidas sobre las irregularidades advertidas, declarándose en primer lugar la insubsistencia de lo actuado desde el auto que librara el mandamiento de pago inclusive y seguidamente se niegue el mandamiento de pago.

⁷ Acción de inconstitucionalidad contra el artículo 47, parcial, de la Ley 1551 de 2012 "por la cual se dictan normas para modernizar la organización y el funcionamiento de los municipios" M.P. MARÍA VICTORIA CALLE CORREA Demandante: Ricardo Barroso Álvarez Bogotá, D.C., quince (15) de agosto de dos mil trece (2013) Referencia: expediente D-9493

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

RESUELVE:

Primero: Declárese de oficio la irregularidad de lo actuado desde que se libró el mandamiento de pago, por no existir título ejecutivo, en consecuencia téngase por insubsistente la actuación surtida en el presente asunto, a partir del auto del 28 de octubre de 2016 inclusive.

Segundo: Niéguese el mandamiento de pago propuesto por Jairo Alcides Toloza Cañas en contra del Municipio de San José de Cúcuta.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

(Esta providencia fue discutida y aprobada por la Sala de Decisión No.1 en sesión de la fecha)



HERNANDO AYALA PEÑARANDA
Magistrado

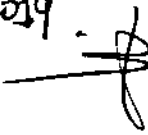


EDGAR ENRIQUE BERNAL JAUREGUI
Magistrado



CARLOS MARIO PEÑA DIAZ
Magistrado

X Estable
Nº 18
Febrero 08 de 2019





TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE NORTE DE SANTANDER
Magistrado Sustanciador: HERNANDO AYALA PEÑARANDA

San José de Cúcuta, siete (7) de febrero de dos mil diecinueve (2019)

Radicado: 54-001-23-33-000-2016-00429-00
Accionante: Luis Antonio Wilches Becerra
Accionado: Ejército Nacional – Dirección de Sanidad – Batallón de Artillería N° 30
Batalla de Cúcuta
Referencia: Incidente de Desacato

OBEDÉZCASE y CÚMPLASE lo resuelto por el Honorable Consejo de Estado en providencia de fecha veintidós (22) de noviembre de dos mil dieciocho (2018), por medio de la cual revocó el auto adiado uno (1) de noviembre del año anterior, mediante la cual se declaró el desacato a la orden de tutela de la referencia.

Ejecutoriado el presente auto, **ARCHÍVESE** el expediente previas anotaciones secretariales de rigor.

NOTIFÍQUESE y CÚMPLASE

HERNANDO AYALA PEÑARANDA
Magistrado

[Handwritten signature]
X ESTADO
N° 18
Febrero 08 de 2019



REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE NORTE DE SANTANDER
 San José de Cúcuta, siete (07) de febrero de dos mil diecinueve 2019

Ref. Medio de Control: Nulidad y Restablecimiento del Derecho
 Radicado: 54-001-33-40-009-2016-01142-02
 Actor: Rosa María Niño Rodríguez y otros
 Demandado: La Nación – Rama Judicial – Dirección Ejecutiva de
 Administración Judicial–

Procede la Sala a resolver el recurso de apelación interpuesto por la apoderada de la parte actora contra el auto de noviembre diecisiete (17) del presente año, mediante la cual se rechazó la demanda.

I. ANTECEDENTES

1. El día diez (10) de noviembre del año 2016, la profesional del derecho JOHANNA PATRICIA ORTEGA CRIADO actuando en calidad de apoderada de los señores demandantes ROSA MARÍA NIÑO RODRÍGUEZ y OTROS presentó escrito de demanda en ejercicio del medio de control de Nulidad y Restablecimiento del Derecho en contra de LA NACIÓN – RAMA JUDICIAL – DIRECCIÓN EJECUTIVA DE ADMINISTRACIÓN JUDICIAL.
2. Mediante auto de fecha veintisiete (27) de junio de 2017, el Despacho de conocimiento decide inadmitir la demanda fundamentado, en relación con dos aspectos a subsanar:
 - Falta de claridad en la formulación de pretensiones conforme a la aplicación del numeral 2º del artículo 162 en armonía con el artículo 163 del CPACA.
 - Falta de estimación razonada de la cuantía conforme a la aplicación del numeral 6º del artículo 162 en armonía con el artículo 157 del CPACA.
3. La parte actora dentro del término legalmente concedido presentó escrito de subsanación de demanda el día doce (12) de julio de 2017.
4. Mediante auto de fecha diecisiete (17) de noviembre de 2017 se rechaza la demanda, argumentando que no fueron subsanados la totalidad de las falencias puestas a consideración notificado por estado electrónico el día veinte (20) de noviembre de 2017.
5. El día veintitrés (23) de noviembre del año 2017, la abogada JOHANNA PATRICIA ORTEGA CRIADO actuando en calidad de apoderada de la parte demandante presentó recurso de apelación en contra del auto de fecha diecisiete (17) de noviembre de 2017, notificado por estado electrónico el día veinte (20) de noviembre de 2017, por medio del cual se rechazó la demanda.
6. Mediante auto de fecha trece (13) de diciembre de 2017, se concede el recurso de apelación contra el auto que rechaza la demanda, notificado por estado electrónico el día catorce (14) de diciembre de 2017.

II. CONSIDERACIONES

1. Auto objeto de recurso - Tesis del Juzgado

Sostiene el conjuer de instancia que, tras estudiar el escrito de subsanación de la demanda, debe ser rechazada dado que la parte no subsanó la totalidad de las falencias puestas en consideración.

Señala que si bien, se cumplió con la corrección de la estimación razonada de la cuantía, agregando la diferencia entre los valores pagados y los dejados de percibir, así como el ítem correspondiente a la indexación; el segundo aspecto en consideración frente a la acumulación subjetiva de pretensiones y su formulación por separado no se corrigió.

Lo anterior por cuanto las pretensiones formuladas en la demanda carecían de precisión y claridad y a su vez no fueron formuladas por separado respecto de cada uno de los demandantes, limitándose solo a individualizar el acto administrativo demandado de cada uno de ellos sin especificar de forma separada los valores precisos de las pretensiones de cada uno de los demandantes, involucrando todas las pretensiones en una "masa declarativa".

2. Fundamentos del recurrente

La parte actora, en ejercicio del derecho de defensa y dentro del término legalmente concedido para ellos, presentó recurso de apelación en contra del auto de fecha diecisiete (17) de noviembre de 2017, notificado por estado electrónico el día veinte (20) de noviembre de 2017, por medio del cual se rechazó la demanda, bajo los siguientes argumentos:

1. Que, conforme el artículo 243 de la ley 1437 de 2011 son objeto de recurso de apelación los autos proferidos por los jueces administrativos que rechacen la demanda, por lo cual, en el presente caso es un susceptible de apelación.

2. Que, la causa alegada como argumento de rechazo de la demanda, esto es, la falta de claridad y precisión en la redacción de las pretensiones de la demanda frente a la acumulación subjetiva formulada, es una omisión de corrección de un defecto formal, que va en contravía del objeto y principios de la jurisdicción de lo contencioso administrativo lo consagrado en el artículo 103 del CPACA el cual dispone "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".

3. Lo anterior, por cuanto el señor conjuer al tomar la decisión desconoce el derecho constitucional que le asiste a los demandantes a reclamar un derecho laboral mínimo e irrenunciable como lo es el caso de las prestaciones sociales, fundado en un exceso de ritual manifiesto y a su vez restringe el derecho constitucional de acceso a la administración de justicia.

4. Que, respecto al primer argumento por subsanar, considerando que el único motivo que podría generar confusión era la falta de individualización de los actos administrativos demandados y su relación con cada uno de los demandantes, se procedió a reformular las pretensiones iniciales de la demanda, conforme el inciso 4º del artículo 88 del CGP.

*Auto resuelve apelación
Rad. 54-001-33-40-009-2018-01142-02
Nulidad y Restablecimiento del Derecho
Actor: Rosa María Niño Rodríguez y otros*

5. Que, tal como se indicó en el auto de rechazo, atendiendo al segundo argumento de inadmisión de la demanda, se realizó el esfuerzo de calcular a la presentación de la demanda los montos dejados de percibir.

6. Por último señala que, aunque se haga una interpretación exegética de lo establecido en el artículo 162 del CPACA, específicamente en lo señalado por el numeral 2º en armonía con el artículo 163 ibidem frente a la individualización de pretensiones; y así mismo, de los parámetros establecidos por el artículo 88 del Código General del Proceso para la acumulación de pretensiones, se logra determinar que se cumplieron con cada uno de los preceptos normativos y la demanda fue presentada en debida forma.

3. Fundamentos de la Sala

Considera la Sala que debe revocarse la decisión recurrida, por cuanto se cumplen los requisitos exigidos en el artículo 162 en armonía con el 163 del CPACA y los presupuestos establecidos en el artículo 88 del CGP, aplicable por remisión expresa del artículo 306 y 165 ley 1437 de 2011, garantizando el derecho constitucional de acceso a la administración de justicia bajo la función de interpretación integral de la demanda, entendiéndose que existe una debida acumulación de pretensiones.

Para sustentar la tesis se expondrán las siguientes consideraciones:

En relación con requisitos legales para la admisión de la demanda y la acumulación de pretensiones, el artículo 162 del CPACA, se ocupa del contenido de la demanda, precisando en el numeral 2º que debe comprender lo que se pretende, expresado con claridad y precisión; igualmente que cuando existan varias pretensiones se deben formular por separado observando lo que el código dispone para su acumulación, es decir, estamos en presencia de un requisito establecido en la ley que debe observar toda demanda, si esto no ocurre procede entonces la inadmisión para que se subsane y si no se hiciera procederá el rechazo de la misma, conforme lo preceptúan los artículos 169 y 170 CPACA, respectivamente.

Cabe precisar que en el ordenamiento jurídico de lo contencioso administrativo no existe una normatividad especial para este tipo de eventos, pues si bien, el artículo 165 ley 1437 de 2011 establece la acumulación de pretensiones, de la lectura sistemática del mismo, no cabe duda que tal norma regula el tema de la acumulación de pretensiones pero cuando correspondan a distintos medios de control; por tanto, no resulta aplicable al presente caso, dado que se promovió un mismo medio de control, esto es el de nulidad y restablecimiento del derecho, pero con varios demandantes, situación que se encuadra dentro de los supuestos fácticos previstos por el artículo 88 del Código General del Proceso, al cual se acude para hacer el análisis del *sub examine*.

Hecha la precisión anterior, el artículo 88 del CGP, regula la figura de acumulación de pretensiones en los siguientes términos:

***ARTÍCULO 88. ACUMULACIÓN DE PRETENSIONES.** *El demandante podrá acumular en una misma demanda varias pretensiones contra el demandado, aunque no sean conexas, siempre que concurren los siguientes requisitos:*

1. *Que el juez sea competente para conocer de todas, sin tener en cuenta la cuantía.*
2. *Que las pretensiones no se excluyan entre sí, salvo que se propongan como principales y subsidiarias.*
3. *Que todas puedan tramitarse por el mismo procedimiento.*

Auto resuelve apelación
 Rad. 54-001-33-40-009-2016-01142-02
 Nulidad y Restablecimiento del Derecho
 Actor: Rosa María Niño Rodríguez y otros

En la demanda sobre prestaciones periódicas podrá pedirse que se condene al demandado a las que se llegaren a causar entre la presentación de aquella y el cumplimiento de la sentencia definitiva.

También podrán formularse en una demanda pretensiones de uno o varios demandantes o contra uno o varios demandados, aunque sea diferente el interés de unos y otros, en cualquiera de los siguientes casos:

- a) Cuando provengan de la misma causa.
- b) Cuando versen sobre el mismo objeto.
- c) Cuando se hallen entre sí en relación de dependencia.
- d) Cuando deban servirse de unas mismas pruebas.

En las demandas ejecutivas podrán acumularse las pretensiones de varias personas que persigan, total o parcialmente, los mismos bienes del demandado."

Sobre el tema de la acumulación de pretensiones, el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, en sentencia del 23 de febrero del 2012, Consejero Ponente: Luis Rafael Vergara Quintero, radicación No.0317-08; sostuvo:

"La acumulación de pretensiones, entonces, además de ser un instrumento en beneficio de la garantía del acceso a la administración de justicia de una forma ágil y eficiente, al tenor de lo dispuesto en la disposición normativa citada puede ser, en principio, de dos tipos: (1) objetivo, caso en el cual un demandante formula varias pretensiones frente a un demandado; y (2) subjetivo, evento en el cual hay pluralidad de demandantes y/o demandados. En este último caso, supuesto aplicable al sub júdice, se requiere acreditar: (a) identidad de causa, o (b) identidad de objeto, o (c) una relación de dependencia, o (d) que se sirvan de unas mismas pruebas, aunque sea diferente el interés de unos y otros. En el caso en estudio se observa que todos los demandantes reclamaron la nulidad del acto administrativo No. 538 de 17 de febrero de 2000; que todos solicitaron, a título de restablecimiento, idénticas condenas; que desempeñaron un empleo similar, esto es, el de Técnico y que los cargos elevados contra el acto demandado son idénticos; razón por la cual, puede concluirse a la luz de lo dispuesto en la normatividad referida y de lo ordenado por el principio de prevalencia de lo sustancial sobre lo formal, que en el presente asunto no se configura una indebida acumulación de pretensiones."

Atendiendo a las consideraciones legales y jurisprudenciales reseñadas, en el presente caso, dada la pluralidad de demandantes, el supuesto aplicable sería la acumulación de pretensiones subjetiva, para el cual debe acreditarse: (i) identidad de causa, o (ii) identidad de objeto, o (iii) una relación de dependencia, o (iv) que se sirvan de unas mismas pruebas, aunque sea diferente el interés de unos y otros.

Al efectuar un análisis de los hechos expuestos en la demanda, se observa que la parte actora está conformada por diecisiete servidores de la Rama Judicial que solicitan, a la entidad demandada, reconocimiento de la bonificación judicial como factor salarial junto al reajuste periódico y pago de las prestaciones sociales con la inclusión de la misma, en estas condiciones, se afirmarse entonces, que existe identidad de causa y objeto, toda vez que la pretensión de todos los actores es que se declare el reconocimiento de la pretensión antes mencionada.

Lo anterior, se da en el ejercicio de una función de interpretación integral de la demanda, frente a la cual el Consejo de Estado, ha tenido la oportunidad de señalar al respecto:

"Por averiguado se tiene que es deber del juez, en el marco de su autonomía funcional y siendo garante del acceso efectivo a la administración de justicia, interpretar de

El marco sustancial convencional deviene de los artículos 1.1, 2, 8.1, 10 y 25 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos que consagran la tutela del derecho de acceso a la justicia. Se destaca, a este respecto, que la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha sostenido que la exigencia de garantías judiciales en un proceso se materializa siempre que "se observen todos los requisitos que sirvan para proteger, asegurar o hacer valer la titularidad o el ejercicio de un derecho", es decir, las "condiciones que deben

ser observado en la mayor medida de las circunstancias fácticas y jurídicas posibles. optimización, que implica que lo prescrito en su estructuración normativa o postulación debe otra perspectiva, se le tiene, en consecuencia, como un claro e inobjetable mandato de como una simple regla determinadora del accionar de la justicia y sus agentes o, visto desde ordenamiento jurídico un peso o importancia mayor que el derivado de su consideración A este planteamiento se llega si se tiene en cuenta que el derecho en cuestión tiene en el

ciudadano de acceder a la administración de justicia, en sentido material. permitir la realización, en la mayor medida factible y jurídica posible, del derecho de todo tenerse siempre en consideración la teleología objetiva que se persigue, la cual consiste en "Que a fin de extraer los contenidos normativos que emanan de las normas procesales, debe

Por lo anterior, en el presente caso, al exigir requisitos o meros formalismos de forma excesiva se incurre en un exceso ritual manifiesto que ni siquiera está contemplado en las normas contenciosas administrativas, y al hacer denegar el incumplimiento de éstos como causal del rechazo de la demanda, se vulnera de forma directa el principio de prevalencia de lo sustancial sobre lo formal y el derecho constitucional al acceso a la Administración de justicia, que al respecto en reiterada jurisprudencia ha señalado el Consejo de Estado, así:

De manera que, de la interpretación integral y sistemática de la demanda, se logra ratificar con claridad que lo que se pretende no es otra cosa que el reconocimiento de la bonificación judicial como factor salarial junto al reajuste periódico y pago de las prestaciones sociales con la inclusión de la misma, que se debe aplicar evidentemente de forma particular para cada uno de los demandantes, a pesar que, al momento de liquidarse, el valor sea diferente para cada uno de los demandantes en caso de resultarles favorables a sus pretensiones; y por último, es claro que frente al objeto causal todos desempeñaron una condición similar, esto es, ser servidores de la Rama Judicial y que los cargos de nulidad elevados contra los actos demandados son idénticos; razón por la cual, puede concluirse a la luz de lo dispuesto en las normas antes relacionados y en virtud del principio de prevalencia de lo sustancial sobre lo formal, que en el presente asunto cumple con los requisitos para la admisión de la demanda y no se configura una indebida acumulación de pretensiones.

Siendo esto así, de la lectura integral del escrito de subsanación de la demanda se puede verificar, frente a los requisitos exigidos en el numeral 2º del artículo 162 en armonía con el artículo 163 del CPACA que para la admisión de la demanda; si bien los actos administrativos objeto de control judicial son distintos, los mismos se individualizaron de forma separada uno a uno respecto de cada demandante en la subsanación de la demanda, y, aunque no se hayan formulado 17 pretensiones separadas para los 17 demandantes, se entiende de manera clara y precisa lo pretendido para cada uno de ellos.

Así, corresponde a la judicatura adentrarse en el estudio de los extremos fácticos que circunscriben la causa petendi y los razonamientos jurídicos de manera armónica con lo pretendido, de modo tal que más que aferrarse a la literalidad de los términos expuestos interesa desentrañar el sentido del problema litigioso puesto a su consideración, eso sí, sin desquiciar los ejes basilares de la misma demanda."

manera integral, y como un todo, el escrito de demanda extrayendo el verdadero sentido y alcance de la protección judicial deprecada por quien acude a la jurisdicción.

Auto resuelve apelación
Rad. 54-001-33-40-009-2016-01142-02
Nulidad y Restablecimiento del Derecho
Actor: Rosa María Niño Rodríguez y otros

Auto resuelve apelación
Rad. 54-001-33-40-009-2016-01142-02
Nulidad y Restablecimiento del Derecho
Actor: Rosa María Niño Rodríguez y otros

cumplirse para asegurar la adecuada defensa de aquéllos cuyos derechos u obligaciones están bajo consideración judicial [Opinión consultiva OC-9/87 de 6 de octubre de 1987].

Lo anterior significa que, en todos los procesos y procedimientos, que adelante la administración pública, existe el deber indiscutible de la preservación de las garantías procesales y constitucionales que permitan, en la mayor medida posible, aplicar las posibilidades fácticas y jurídicas del derecho de defensa de las partes.

En conclusión y de acuerdo con los argumentos esbozados, la Sala considera que debe **REVOCARSE** el auto de fecha diecisiete (17) de noviembre de 2017, notificado por estado electrónico el día veinte (20) de noviembre de 2017, por medio del cual se rechazó la demanda, por considerar que en la misma no se cumplía con los requisitos exigidos en numeral 2º del artículo 162 en armonía con el 163 del CPACA y los presupuestos establecidos en el artículo 88 del CGP.

RESUELVE:

PRIMERO: REVOCAR la providencia apelada diecisiete (17) de noviembre de 2017, por medio de la cual el conjuer del Juzgado Noveno Administrativo Mixto del Circuito de Cúcuta rechazó la demanda de conformidad con lo expuesto en la parte motiva.

SEGUNDO: Ejecutoriada esta providencia, devuélvase el expediente al Juzgado de origen para que proceda a realizar el estudio de admisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE


ARMANDO QUINTERO GUEVARA
CONJUEZ PONENTE


ORLANDO ARENAS ALARCÓN
CONJUEZ


JUAN JOSÉ PANTALEÓN ALBARRACÍN
CONJUEZ

Y ESTADO

Nº 18

08 Febrero de 2019