



**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE NORTE DE SANTANDER**  
**San José de Cúcuta, once (11) de junio de dos mil diecinueve (2019)**  
**Magistrado Ponente: Carlos Mario Peña Díaz**

<b>Expediente:</b>	Rad. 54-001-23-33-000-2017-00596-00
<b>Demandantes:</b>	María de Jesús Lázaro Jurado y Otros
<b>Demandado:</b>	Nación- Ministerio de Defensa- Ejército Nacional
<b>Medio de control:</b>	Ejecutivo
<b>Providencia</b>	Auto sigue adelante con la ejecución

Revisado el expediente, se impone para la Sala revisar el auto proferido el día veinte (20) de febrero de 2019, por medio del cual se fijó fecha para audiencia inicial de que trata el artículo 372 del CGP y disponer seguir adelante con la ejecución mediante el presente auto, previas las siguientes,

#### CONSIDERACIONES

Mediante auto de fecha veinte (20) de febrero hogaño, el Magistrado conductor del proceso procedió a fijar fecha para audiencia inicial de que trata el artículo 372 del CGP para el día 13 de junio de 2019, proveído, donde también se reconoció personería a la apoderada de la entidad ejecutada.

Revisada la contestación de la demanda presentada por la abogada de la Nación- Ministerio de Defensa- Ejército Nacional, encontramos que se propusieron las excepciones de "cobro de los intereses en exceso" y la "pérdida y sanción por cobro de intereses en exceso", a las cuales denominó la apoderada como de mérito.

El artículo 443 del Código General del Proceso, contempló el trámite de las excepciones dentro del proceso ejecutivo, prescribiendo que de las excepciones de mérito propuestas por el ejecutado se correría traslado al ejecutante por diez (10) días, mediante auto, para que se pronuncie sobre ellas, y adjunte o pida las pruebas que pretende hacer valer. Acto seguido, surtido el traslado de las excepciones el juez citará a la audiencia prevista en el artículo 392, cuando se trate de procesos ejecutivos de mínima cuantía, o para audiencia inicial y, de ser necesario, para la de instrucción y juzgamiento, como lo disponen los artículos 372 y 373, cuando se

trate de procesos ejecutivos de menor y mayor cuantía.

Por su parte, el artículo 442 del CGP, consagró que la formulación de las excepciones se sometería a las siguientes reglas:

*"1. Dentro de los diez (10) días siguientes a la notificación del mandamiento ejecutivo el demandado podrá proponer excepciones de mérito. Deberá expresar los hechos en que se funden las excepciones propuestas y acompañar las pruebas relacionadas con ellas.*

**2. Cuando se trate del cobro de obligaciones contenidas en una providencia, conciliación o transacción aprobada por quien ejerza función jurisdiccional, sólo podrán alegarse las excepciones de pago, compensación, confusión, novación, remisión, prescripción o transacción, siempre que se basen en hechos posteriores a la respectiva providencia, la de nulidad por indebida representación o falta de notificación o emplazamiento y la de pérdida de la cosa debida.**

*3. El beneficio de excusión y los hechos que configuren excepciones previas deberán alegarse mediante reposición contra el mandamiento de pago. De prosperar alguna que no implique terminación del proceso el juez adoptará las medidas respectivas para que el proceso continúe o, si fuere el caso, concederá al ejecutante un término de cinco (5) días para subsanar los defectos o presentar los documentos omitidos, so pena de que se revoque la orden de pago, imponiendo condena en costas y perjuicios.  
Lea más: [https://leyes.co/codigo\\_general\\_del\\_proceso/442.htm](https://leyes.co/codigo_general_del_proceso/442.htm)*

*Cuando se advierta que la práctica de pruebas es posible y conveniente en la audiencia inicial, el juez de oficio o a petición de parte, decretará las pruebas en el auto que fija fecha y hora para ella, con el fin de agotar también el objeto de la audiencia de instrucción y juzgamiento de que trata el artículo 373. En este evento, en esa única audiencia se proferirá la sentencia, de conformidad con las reglas previstas en el numeral 5 del referido artículo 373." (En negrilla y subrayado por fuera de texto).*

Analizada en conjunto la normatividad anterior, tenemos, que la Ley delimitó las excepciones que pueden alegarse cuando se trata de obligaciones contenidas en

providencias, circunscribiéndolas a: el pago, la compensación, confusión, novación, remisión, prescripción o transacción.

De igual forma, los artículos citados previeron que de dichas excepciones de mérito propuestas por el ejecutado se correría traslado al ejecutante para que se pronunciara sobre ellas y adjuntara o pidiera las pruebas que pretende hacer valer, para efectos de lo cual se citaría a la audiencia prevista en los artículos 372 y 373 del CGP.

Pues bien, en el *sub judice* la parte demandante presentó el siguiente título ejecutivo:

RADICADO Y CLASE DE PROCESO	SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA	SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA	EJECUTORIA
Reparación directa Con Rad. 54-001-23-31-000-2005-01054 acumulado al proceso 2005-1055	Sentencia del 03 de diciembre de 2012, proferida por el Tribunal Administrativo de Norte de Santander a folios 19 a 34.  Auto que adiciona la sentencia del 22 de febrero de 2013 a folios 35 a 63 del expediente.	Sentencia del 26 de febrero de 2014, proferida por el Consejo de Estado. Folios 37 a 68 del exp.  Auto que corrige la sentencia de fecha 12 de agosto de 2014 a folios 71 a 75 del proceso.  Auto que corrige la sentencia de fecha 20 de octubre de 2014 a folio 76 a 78 del Exp.	Constancia de ejecutoria visible a folio 70 del expediente.

Así mismo, se evidencia, que con auto de fecha 08 de agosto de 2018, el Tribunal Administrativo de Norte de Santander, libró mandamiento de pago, así:

FECHA DEL MANDAMIENTO DE PAGO	CAPITAL	INTERESES
08-08-2018	\$1.949.574.474,24	\$1.600.728962,62 desde el 21 de marzo de 2014 hasta el 20 de septiembre de 2014 Se libra por los intereses que se llegaran a causar desde el 1 de septiembre de 2017 hasta la fecha en que se efectúe el pago de la obligación.

Habida cuenta que la apoderada judicial de la entidad ejecutada no propuso ninguna de las excepciones de mérito que prescribe el artículo 442 del CGP, la Sala estima conveniente dejar sin efectos el auto que fijó fecha para realizar la audiencia de que trata el artículo 372 del CGP por no evidenciarse excepciones de mérito por resolver, y en su lugar, dar aplicación artículo 440 de la misma normatividad adjetiva, que prescribe en su inciso final, lo siguiente:

**"ART.440.- Cumplimiento de la obligación, orden de ejecución y condena en costas. (...)**

*Cumplida la obligación dentro del término señalado en el mandamiento ejecutivo, se condenará en costas al ejecutado, quien sin embargo, podrá pedir dentro de los tres (3) días siguientes a la notificación del auto que las imponga, que se le exonere de ellas si prueba que estuvo dispuesto a pagar antes de ser demandado y que el acreedor no se allanó a recibirle. Esta petición se tramitará como incidente que no impedirá la entrega al demandante del valor del crédito.*

*Si el ejecutado no propone excepciones oportunamente, el juez ordenará, por medio de auto que no admite recurso, el remate y el avalúo de los bienes embargados y de los que posteriormente se embarguen, si fuere el caso, o seguir adelante la ejecución para el cumplimiento de las obligaciones determinadas en el mandamiento ejecutivo, practicar la liquidación del crédito y condenar en costas al ejecutado."*

Máxime cuando el apoderado de la parte demandante así lo propuso en el escrito radicado el 31 de octubre de 2018, mediante el cual describió el traslado de las excepciones y a consideración de la Sala ninguna de las excepciones propuestas conllevan a dar por terminado el proceso ejecutivo, puesto que no se constituyen en excepciones de mérito propiamente.

Así las cosas, se dejará sin efectos el auto que fijó fecha para audiencia inicial y en su lugar se ordenará seguir adelante con la ejecución, decidiéndose modificar la suma sobre la cual se libró mandamiento de pago en auto fecha 08 de agosto de 2018, por las siguientes razones:

No obstante que la entidad no formuló excepciones de mérito contra el mandamiento de pago, la Sala encuentra que el apoderado de la parte demandante con escrito radicado el 25 de febrero de 2019, aportó copia de la resolución No. 0728 del 11 de febrero de 2019, mediante la cual la Directora de Asuntos legales del Ministerio de Defensa Nacional Encargada da cumplimiento a una sentencia de lo Contencioso Administrativo a favor de María Jesús Lázaro Jurado y Otros, ordenando el pago de la suma de \$ 1.401.972.912,54.

Así mismo, la Contadora Adscrita a la Corporación, realizó la liquidación de la condena a fecha de corte del presente auto *-11 de junio de 2019-*, en donde se descuenta la suma reconocida por la entidad ejecutada mediante la resolución No. 0728 del 11 de febrero de 2019 y concreta el saldo *in soluto* a la fecha en la suma de dos mil

novecientos cincuenta y seis millones cuatrocientos treinta y seis mil pesos con doscientos noventa y nueve centavos (\$ 2,956,436,299).

Ejecutoria de la sentencia	31/10/2014					
		PRIVACIÓN INJUSTA DE LIBERTAD	DE	DESPLAZAMIENTO FORZADO		Materiales
INDEMNIZADO	SALARIOS MINIMOS	MONTO INDEMNIZACION	SALARIOS MINIMOS	MONTO INDEMNIZACION		
Maria de Jesús Lázaro Jurado	40	24,640,000	100	61,600,000		7,667,237.12
Jhon Jairo Santiesteban Lázaro	40	24,640,000	100	61,600,000		
Jorge Enrique Santiesteban Lázaro	40	24,640,000	100	61,600,000		
sergio Santiesteban Lázaro	40	24,640,000	100	61,600,000		
Porfirio Lazaro Sanchez	40	24,640,000	100	61,600,000		
Alirio Lazaro Jurado	20	12,320,000	100	61,600,000		
Zoraida Lazaro Jurado	20	12,320,000	100	61,600,000		
Nidia Lazaro Jurado	20	12,320,000	100	61,600,000		
Antonio Maria Lazaro Jurado	20	12,320,000	100	61,600,000		
Arnulfo Lazaro Jurado	20	12,320,000	100	61,600,000		
José Vicente Lazaro Jurado	20	12,320,000	100	61,600,000		
Orlando Lazaro Jurado	20	12,320,000	100	61,600,000		
	340	209,440,000		739,200,000		7,667,237.12
		PRIVACIÓN INJUSTA DE LIBERTAD	DE	DESPLAZAMIENTO FORZADO		Materiales
INDEMNIZADO	SALARIOS MINIMOS	MONTO INDEMNIZACION	SALARIOS MINIMOS	MONTO INDEMNIZACION		
Ara Cecilia Lazaro Sanchez	40	24,640,000	100	61,600,000		7667237.12
Oscar Humberto Bernal Lazaro	40	24,640,000	100	61,600,000		
Ivan Dario Bernal Lazaro	40	24,640,000	100	61,600,000		
Kelly Andreina Bernal Lazaro	40	24,640,000	100	61,600,000		
Andres Felipe Lazaro Sanchez	40	24,640,000	100	61,600,000		
Ruben Dario Mesa Lazaro	40	24,640,000	100	61,600,000		
Diana Patricia Bernal Lazaro	40	24,640,000	100	61,600,000		
Shirley Lorena Bernal Lazaro	40	24,640,000	100	61,600,000		
Porfirio Lazaro Sanchez	20	12,320,000	100	61,600,000		
Patricio Lazaro Sanchez	20	12,320,000	100	61,600,000		
Norberto Lazaro Sanchez	20	12,320,000	100	61,600,000		
Jesus Emei Lazaro Sanchez	20	12,320,000	100	61,600,000		
	400	246,400,000		739,200,000		7667237.12

	TOTAL	740	1,949,574,474			
RESOLUCIÓN	PERIODO		INTERES CORRIENTE EFECTIVO ANUAL	INTERES MORATORIO EFECTIVO ANUAL $I_{corriente} \times 1.5$	TASA NOMINAL MENSUAL Concepto 2006022407-002 SuperFinanciera/TNA= $[(1+TEA)^{1/12}-1] \times 12$	VALOR
1707	01/11/2014	31/12/2014	19.17%	28.76%	2.13%	82,993,892.36
2359	01/01/2015	31/03/2015	19.21%	28.82%	2.13%	123,336,941.16
0369	01/04/2015	30/06/2015	19.37%	29.06%	2.15%	125,649,404.19
0913	01/07/2015	30/09/2015	19.26%	28.89%	2.14%	126,401,526.73
1341	01/10/2015	31/12/2015	19.33%	29.00%	2.14%	126,811,426.80
1788	01/01/2016	31/03/2016	19.68%	29.52%	2.18%	127,440,311.23
0334	01/04/2016	30/06/2016	20.54%	30.81%	2.26%	132,377,953.63
0811	01/07/2016	30/09/2016	21.34%	32.01%	2.34%	138,452,656.42
1233	01/10/2016	31/12/2016	21.99%	32.99%	2.40%	142,165,112.71
1612	01/01/2017	31/03/2017	22.34%	33.51%	2.44%	140,985,590.02
0488	01/04/2017	30/06/2017	22.33%	33.50%	2.44%	142,513,600.83
0907	01/07/2017	31/08/2017	21.98%	32.97%	2.40%	95,259,334.30
1155	01/09/2017	30/09/2017	21.48%	32.22%	2.35%	44,377,769.84
1298	01/10/2017	31/10/2017	21.15%	31.73%	2.32%	45,284,416.27
1447	01/11/2017	30/11/2017	20.96%	31.44%	2.30%	43,426,906.77
1619	01/12/2017	31/12/2017	20.77%	31.16%	2.29%	44,563,640.05
1890	01/01/2018	31/01/2018	20.69%	31.04%	2.28%	44,411,531.87
0131	01/02/2018	28/02/2018	21.01%	31.52%	2.31%	40,517,280.33
0259	01/03/2018	31/03/2018	20.68%	31.02%	2.28%	44,392,509.37
0398	01/04/2018	30/04/2018	20.48%	30.72%	2.26%	42,544,584.88
0527	01/05/2018	31/05/2018	20.44%	30.66%	2.25%	43,935,369.43
0687	01/06/2018	30/06/2018	20.28%	30.42%	2.24%	42,175,635.35
0820	01/07/2018	31/07/2018	20.05%	30.05%	2.21%	43,151,744.36
0954	01/08/2018	31/08/2018	19.94%	29.91%	2.20%	42,979,274.49
1112	01/09/2018	30/09/2018	19.81%	29.72%	2.19%	41,305,532.38
1294	01/10/2018	31/10/2018	19.63%	29.45%	2.17%	42,383,951.44
1521	01/11/2018	30/11/2018	19.49%	29.24%	2.16%	40,710,637.94
1708	01/12/2018	31/12/2018	19.40%	29.10%	2.15%	41,940,992.02
1872	01/01/2019	31/01/2019	19.16%	28.74%	2.13%	41,477,615.11
0111	01/02/2019	11/02/2019	19.70%	29.55%	2.18%	14,172,850.12
	INTERESES A LA FECHA					2,248,139,986.38
	ABONO RESOLUCIÓN 0728 DEL 11/02/2019					1,401,972,912.54

SALDO DE INTERÉS A LA FECHA						846,167,073.84
0111	12/02/2019	28/02/2019	19.70%	29.55%	2.18%	22,676,560.20
0263	01/03/2019	31/03/2019	19.37%	29.06%	2.15%	41,883,154.73
0389	01/04/2019	30/04/2019	19.32%	28.98%	2.14%	40,393,775.97
0574	01/05/2019	31/05/2019	19.34%	29.01%	2.15%	41,825,258.94
0697	01/06/2019	11/06/2019	19.30%	28.95%	2.14%	13,916,020.81
TOTAL						1,006,861,824.50
CONSOLIDADO						
CAPITAL		1,949,574,474				
INTERESES		1,006,861,825				
TOTAL		2,956,436,299				

Teniendo como norte que se trata de una condena solidaria y que la parte interesada decidió cobrar la totalidad de la obligación a la entidad Nación- Ministerio de Defensa- Ejército Nacional, la suma reconocida por la entidad pública ejecutada no cubre el pago total de la obligación, por lo que se debe seguir adelante con la ejecución por la suma de dos mil novecientos cincuenta y seis millones cuatrocientos treinta y seis mil pesos con doscientos noventa y nueve centavos (\$ 2,956,436,299) y las que sigan causando hasta la fecha del pago total de la obligación, las cuales deberán ser concretadas en la respectiva liquidación del crédito.

Finalmente, en cuanto a la condena en costas, al tenor del artículo 365 del CGP, la Sala considera procede únicamente condenar al pago de expensas, de acuerdo a la liquidación que se haga por Secretaría, en cumplimiento de lo previsto en el numeral 1º del artículo 366 del CGP.

En mérito de lo expuesto, se,

**RESUELVE:**

**PRIMERO: DEJAR** sin efectos el proveído de fecha 20 de febrero de 2019, mediante el cual se dispuso fijar fecha para audiencia de que trata el artículo 372 del CGP, por lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

**SEGUNDO: DECLARAR** improcedentes las excepciones denominadas cobro de los intereses en exceso” y la “pérdida y sanción por cobro de intereses en exceso,

propuestas por la apoderada judicial de la Nación- Ministerio de Defensa- Ejército Nacional, por lo expuesto en la parte considerativa.

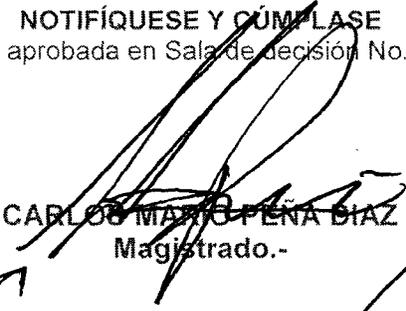
**TERCERO: ORDENAR** seguir adelante con la ejecución en contra de la entidad ejecutada Nación- Ministerio de Defensa- Ejército Nacional por la suma de dos mil novecientos cincuenta y seis millones cuatrocientos treinta y seis mil pesos con doscientos noventa y nueve centavos (\$ 2,956,436,299) y las que sigan causando hasta la fecha del pago total de la obligación, las cuales deberán ser concretadas en la respectiva liquidación del crédito.

**CUARTO: ORDENAR** a las partes practicar la liquidación del crédito.

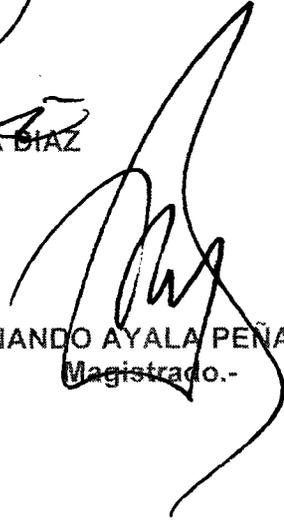
**QUINTO: CONDENAR** en costas a la entidad ejecutada, de conformidad con lo expuesto en la parte considerativa de este proveído.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

(Esta decisión fue discutida y aprobada en Sala de decisión No. 003 del 11 de junio de 2019)

  
CARLOS MARIO PEÑA DÍAZ  
Magistrado.-

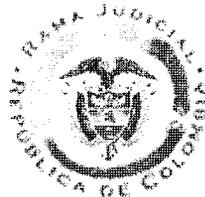
  
ROBIEL AMED VARGAS GONZÁLEZ  
Magistrado.-

  
HERNANDO AYALA PEÑARANDA  
Magistrado.-

 TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE  
NORONIA DE COLOMBIA  
CONSEJO DE ADMINISTRACIÓN

Por anotación en FECHA, notifícase a las partes la providencia anterior, a las 8:00 a.m hoy 13 JUN 2019

  
Secretario General



**REPÚBLICA DE COLOMBIA**  
**DEPARTAMENTO DE NORTE DE SANTANDER**  
**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE NORTE DE SANTANDER**  
 San José de Cúcuta, once (11) de junio de dos mil diecinueve (2019)

**Radicado:** 54-001-23-33-000-2019-00021-00  
**Demandante:** Helistar S.A.S.  
**Demandado:** Ecopetrol S.A.  
**Medio de Control:** Controversias Contractuales

En atención al informe Secretarial que antecede, procede el Despacho a pronunciarse respecto al memorial presentado por los apoderados de las partes, que obra a folio 111 del expediente, en el que solicitan lo siguiente:

- 1.- Ordenar la suspensión de los términos procesales incluido el término dispuesto para contestar la demanda.
- 2.- Fijar fecha y hora para adelantar audiencia de conciliación con miras a poner fin al proceso de manera anticipada.

Lo anterior indicando que de manera conjunta se solicita la suspensión del proceso a fin de presentar una conciliación de las pretensiones de la demanda.

Al respecto, encuentra el Despacho el trámite del presente proceso se realiza con fundamento en la Ley 1437 de 2011 (CPACA), la cual en el numeral 8º del artículo 180 prevé la celebración de la audiencia inicial y durante el curso de la misma el agotamiento de la fase de conciliación judicial, en la que se podrán conciliar las pretensiones entre las partes.

Resta precisar que la para la realización de la audiencia inicial prevista en el citado artículo 180, se requiere del agotamiento del término de traslado de la demanda, por tanto no resulta procedente acceder a la solicitud de suspensión de términos.

En consecuencia, una vez vencido el término de traslado y contestación de la demanda, el Despacho citará a las partes a la audiencia inicial y dentro de la misma habrá de agotarse la fase de la conciliación judicial.

**Por lo tanto se dispone:**

**PRIMERO: Niéguese** la solicitud de suspensión de términos presentada el día 22 de mayo de 2019, por los apoderados de Helistar S.A.S. y Ecopetrol S.A, conforme lo expuesto anteriormente.

**SEGUNDO: Continúese** con el trámite del presente proceso en la etapa procesal en que se encuentra, esto es, surtiendo el término de traslado de la demanda.

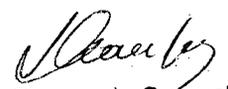
**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

**ROBIEL AMED VARGAS GONZÁLEZ**

Magistrado

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE  
NORTE DE SANTANDER  
CONSEJO SECRETARIAL

Por anotación en ESTADO, notifico a las partes la providencia anterior, a las 8:00 a.m hoy 13 JUN 2019

  
Secretario General



## TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE NORTE DE SANTANDER

San José de Cúcuta, diez (10) de junio de dos mil diecinueve (2019)

Magistrado Sustanciador: **Dr. Edgar Enrique Bernal Jáuregui**

Expediente:	54-001-23-33-000-2018-00256-00 Acumulado 54-001-33-33-007-2018-00353-00
Demandante:	FREDY JOSE PINILLOS – PABLO ALFONSO MARIÑO DURÁN – RUBÉN GUARIN GRANADOS
Demandado:	NACIÓN – VICEMINISTERIO DE AGUA Y SANEAMIENTO BÁSICO DEL MINISTERIO DE VIVIENDA – SUPERINTENDENCIA DE SERVICIOS PÚBLICOS DOMICILIARIOS – EICVIRO ESP - MUNICIPIO DE VILLA DEL ROSARIO
Coadyuvantes:	PERSONERÍA DEL MUNICIPIO DE VILLA DEL ROSARIO Y OTROS
Medio de control:	PROTECCIÓN DE DERECHOS E INTERESES COLECTIVOS

### I. OBJETO DE PRONUNCIAMIENTO

Se procede a decidir la solicitud de medida cautelar presentada por el accionante PABLO ALFONSO MARIÑO DURAN.

### II. ANTECEDENTES

#### 2.1. La solicitud

En memorial obrante en folios 1 a 3 del cuaderno de medida cautelar, el accionante PABLO ALFONSO MARIÑO DURAN solicita el decreto de una medida cautelar sustentada en que las condiciones enunciadas en el libelo de la demanda de acción popular revisten empeoramiento, debido a la ejecución de una obra de pavimentación de la vía principal de La Parada, sin tener en cuenta el mantenimiento, reparación y adecuación de la infraestructura del alcantarillado y la falencia de la tubería que a futuro suministre agua potable al sector de La Parada por parte de la empresa EICVIRO E.S.P., claramente representa un empeoramiento de los derechos colectivos invocados.

#### 2.2. Posición de la parte demandada frente a la solicitud

Durante el plazo de traslado de la petición de decreto de medida cautelar, la **EMPRESA INDUSTRIAL Y COMERCIAL DE VILLA DEL ROSARIO “EICVIRO ESP”**, por medio de su apoderado, manifiesta que no es posible acceder a la solicitud incoada, toda vez que no se dan los presupuestos establecidos en el artículo 25 de la Ley 472 de 1998, por cuanto no es producto de omisión de la empresa, la eventual afectación alegada por la parte accionante, aunado a que de su parte se ha venido adelantando gestiones encaminadas a garantizar un óptimo suministro de agua a los habitantes de Villa del Rosario (fls. 8-9).

### III. CONSIDERACIONES

#### 3.1. Las medidas cautelares en las acciones populares.

En desarrollo de la protección a los derechos e intereses colectivos, los artículos 17 y 25 de la Ley 472 de 1998 facultan al Juez para que de oficio o a petición de

parte decreta las medidas cautelares que sean necesarias para impedir perjuicios irremediabiles e irreparables o suspender los hechos generadores de la amenaza a los derechos e intereses colectivos.

Sobre las medidas cautelares en las acciones populares señaladas en la Ley 472 de 1998, el Consejo de Estado ha indicado lo siguiente:

*"(..) el artículo 17 ibídem, preceptúa que en desarrollo del principio de la prevalencia del derecho sustancial sobre el procesal, el juez tendrá la facultad de tomar las medidas cautelares necesarias para impedir perjuicios irremediabiles o irreparables o suspender los hechos generadores de la amenaza a los derechos colectivos. En armonía con dicha disposición, el artículo 25 de la citada ley, prevé que antes de ser notificada la demanda y en cualquier estado del proceso podrá el juez, de oficio o a petición de parte, decretar, debidamente motivadas, las medidas previas que estime pertinentes para prevenir un daño inminente o para hacer cesar el que se hubiere causado. En particular, conforme a esta norma, podrá decretar las siguientes: a) Ordenar la inmediata cesación de las actividades que puedan originar el daño, que lo hayan causado o lo sigan ocasionando; b) Ordenar que se ejecuten los actos necesarios, cuando la conducta potencialmente perjudicial o dañina sea consecuencia de la omisión del demandado; c) Obligar al demandado a prestar caución para garantizar el cumplimiento de cualquiera de las anteriores medidas previas; d) Ordenar con cargo al Fondo para la Defensa de los Derechos e Intereses Colectivos los estudios necesarios para establecer la naturaleza del daño y las medidas urgentes a tomar para mitigarlo. El decreto de una de tales medidas, o de otras distintas a éstas, pero que resulten procedentes para prevenir un daño inminente a los derechos e intereses colectivos o para hacer cesar el que se hubiere causado a aquellos, debe soportarse lógicamente en elementos de prueba idóneos y válidos que sean demostrativos de tales circunstancias; es precisamente la existencia de tales elementos de juicio lo que permitirá motivar debidamente la decisión del juez cuando disponga una medida cautelar para la protección de tales derechos. 3.- De otra parte, es de advertirse que el artículo 26 de la Ley 472 de 1998, dispone que la oposición a las medidas cautelares sólo puede alegarse en los siguientes eventos: a) Evitar mayores perjuicios al derecho o interés colectivo que se pretende proteger. b) Evitar perjuicios al derecho o interés público, y c) Evitar al demandado perjuicios cuya gravedad sea tal que le haga prácticamente imposible cumplir un eventual fallo desfavorable. Tales causales deben ser demostradas por quien las alegue."*<sup>1</sup>

De lo anterior, se desprende, que para que proceda una medida cautelar, como la solicitada por el accionante, se requiere que concurren simultáneamente los requisitos consistentes en que exista amenaza o violación de un derecho colectivo y que el daño o perjuicios sea irremediable, irreparable o inminente.

### 3.2. Caso Concreto

La medida cautelar solicitada por el accionante PABLO ALFONSO MARIÑO DURAN consiste en:

***"Primero:*** Ordenar a la administración municipal de Villa del Rosario y las entidades que intervengan en la ejecución de estos recursos públicos, que cesen de forma inmediata las obras de pavimentación de la vía principal de la Parada, hasta que:

<sup>1</sup> CONSEJO DE ESTADO SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO SECCION PRIMERA. Consejero ponente: RAFAEL E. OSTAU DE LAFONT PIANETA. Bogotá, D. C., treinta y uno (31) de marzo de dos mil once (2011). Radicación número: 19001 2331 000 2010 00464 01(AP).

- Que se demuestre que la obra cuentan con los estudios técnicos, que certifiquen que la red de acueducto y alcantarillado están en óptimas condiciones, y que a corto y mediano plazo no existe la necesidad de reemplazarlas.
- Se garanticen (sic) la instalación de la red matriz de acueducto que le permita a la comunidad de La Parada conectarse a la red de distribución de agua potable de la empresa EICVIRO E.S.P.
- Se realicen las reparaciones, instalaciones, adecuaciones y mantenimiento de la tubería de alcantarillado, que se encuentra colapsada y taponada.

**Segundo:** ordenar a la empresa de servicios públicos de Villa del Rosario EICVIRO E.S.P. que de manera urgente, se tomen las acciones y medidas que garanticen el des taponamiento de las tuberías de alcantarillado, para evitar que los pozos donde las personas captan agua subterránea se vean contaminados con filtraciones y residuos de aguas negras y pongan en peligro la salud de la comunidad”.

En la demanda, los ciudadanos **FREDY JOSE PINILLOS, PABLO ALFONSO MARIÑO DURÁN** y **RUBÉN GUARIN GRANADOS**, aluden una supuesta deficiente prestación del servicio público domiciliario de acueducto, en condiciones de calidad, continuidad y cantidad suficiente; adicionalmente, y a título de medida cautelar, solicita (i) se inste al **MUNICIPIO DE VILLA DEL ROSARIO** a realizar la declaratoria de calamidad pública (artículo 59 de la Ley 1523 de 2012), y (ii) se ordene a las accionadas comprometer rubros presupuestales de emergencia, con el fin de diseñar e implementar un plan de contingencia que contemple medidas provisionales idóneas y necesarias para asegurar el goce y acceso a un mínimo efectivo de agua potable, mientras se da una solución definitiva, en una cantidad que garantice el consumo diario, y las demás que se estimen necesarias para hacer cesar la vulneración a los derechos colectivos.

Pues bien, contrastada la solicitud de medida cautelar formulada, y la demanda interpuesta en ejercicio del medio de control de acción popular, es decir, la narración de los hechos y las pretensiones formuladas por los actores populares, el Despacho advierte que la medida cautelar pedida excede el objeto de la acción popular formulada y sobre el cual ha ejercido el derecho de defensa por los demandados **NACIÓN – VICEMINISTERIO DE AGUA Y SANEAMIENTO BÁSICO DEL MINISTERIO DE VIVIENDA – SUPERINTENDENCIA DE SERVICIOS PÚBLICOS DOMICILIARIOS – EICVIRO ESP - MUNICIPIO DE VILLA DEL ROSARIO**.

Nótese como los hechos de la demanda y las pretensiones de la misma se encuentran dirigidas a la protección de los derechos colectivos invocados debido a la falta de la prestación de un servicio esencial de acueducto que garantice un suministro suficiente y adecuado de agua potable a los habitantes del Municipio de Villa del Rosario; y es sobre este objeto, y no sobre la prestación del servicio público de alcantarillado y ejecución de obras de infraestructura vial, que las entidades demandadas, incluido el ente territorial accionado, han ejercido su derecho de defensa y contradicción.

En lo concerniente a los derechos de defensa y contradicción, y el principio de congruencia que debe de gobernar las actuaciones de los operadores judiciales, especialmente en el caso de las acciones populares, dadas las amplias facultades dadas al juez como garante de la Constitución, la Sección Tercera del Consejo de

Estado, en sentencia del 2 de septiembre de 2009, Consejero Ponente Enrique Gil Botero, radicación número: 25000-23- 25-000-2004-02418-01(AP), precisó lo siguiente:

***“El principio de congruencia en materia de acciones populares***

*Si bien es cierto que la acción popular es de naturaleza constitucional, y que los derechos que se pretenden amparar con su interposición son aquellos de tipo colectivo, es decir, que pertenecen en principio a toda la colectividad, y que, por consiguiente, muchos de ellos están igualmente reconocidos directamente por el texto constitucional, no debe perderse de vista que el principio de congruencia opera también en este tipo de procesos.*

*En consecuencia, la jurisprudencia ha reconocido, (...) que en tratándose del principio de congruencia en acciones populares, este postulado y garantía del debido proceso se flexibiliza o relaja, para permitir que el juez no esté necesariamente vinculado en relación con algunos aspectos que podrían sistematizarse de la siguiente forma: i) en relación con las medidas deprecadas en la demanda para proteger los derechos o intereses colectivos vulnerados o amenazados, toda vez que de conformidad con el artículo 34 de la ley 472 de 1998, el juez adoptará cualquier orden de hacer, de no hacer, o decretará el pago de perjuicios, con miras a proteger el núcleo del derecho transgredido, razón por la que, constatada la vulneración o el peligro, el juez cuenta con una amplia gama o haz de posibilidades para decretar todas las medidas que estime pertinentes para garantizar el amparo efectivo de los derechos e intereses afectados, ii) en cuanto concierne a la posibilidad de amparar derechos colectivos no invocados expresamente en la demanda, siempre y cuando la acusación de su vulneración se desprenda de las circunstancias fácticas narradas en la causa petendi de la demanda, y iii) en relación con hechos que se van presentando a lo largo del proceso, siempre y cuando estén relacionados con los supuestos fácticos establecidos en la demanda. En otros términos, el juez de la acción popular podrá abordar el estudio de nuevos hechos que vayan apareciendo a lo largo del proceso, **siempre y cuando aquellos tengan relación con la causa petendi formulada en la demanda.***

(...)

*Como se aprecia de los anteriores planteamientos, el juez de la acción popular puede proferir fallos extra o ultrapetita, así como también dar aplicación al principio iura novit curia<sup>3</sup>, para garantizar la protección de los derechos colectivos vulnerados o amenazados; no obstante, las anteriores facultades oficiosas del juez constitucional entran en colisión con el principio al debido proceso y el derecho de defensa de las entidades o personas que fungen como demandadas en un proceso de esta estirpe,*

*Y en ese orden de ideas, la Sala a partir de la constatación anterior ha recurrido a la ponderación para establecer una postura intermedia que permita atemperar la citada confrontación que existe entre la idónea protección a derechos colectivos amenazados, y los derechos fundamentales al debido proceso y a la defensa. Por consiguiente, se ha elaborado una línea jurisprudencial que reconoce la amplitud con que cuenta el juez de la acción popular para adoptar y determinar todo tipo de medidas (de dar, hacer o no hacer) encaminadas a la satisfacción y garantía de los derechos cuya trasgresión se haya verificado; de otra parte, se ha avalado la posibilidad con que cuenta el juez de la acción popular de estudiar hechos que se produzcan a lo largo del proceso, y que por lo tanto no fueron planteados desde el inicio de la demanda, siempre y cuando los mismos tengan una relación con la causa petendi fijada en aquella, así como la posibilidad de amparar derechos colectivos disímiles a los precisados en el libelo introductorio, siempre y cuando, se itera, estén vinculados con los supuestos fácticos que fueron debatidos en el proceso. En efecto, esta postura intermedia, en términos del principio de proporcionalidad satisface el*

objetivo de las acciones populares, pero de otro lado respeta los parámetros de los derechos de los demandados en un proceso de esta naturaleza.

**En esa perspectiva, admitir que el juez de la acción popular falle sobre hechos absolutamente desconocidos y que no fueron objeto del debate a lo largo del proceso, supone sorprender a los demandados, puesto que es precisamente en la sentencia donde aparecerían definidos esos supuestos fácticos que hasta ese momento eran ignorados, por no haber sido, se insiste, materia del debate jurídico y probatorio”** (Negrillas fuera del texto original).

Así las cosas, el Despacho se abstendrá de acceder a la solicitud de medida cautelar formulada, en tanto no hace parte del objeto de la presente acción popular, y lo contrario, implicaría desconocer el derecho al debido proceso y defensa de las demandadas.

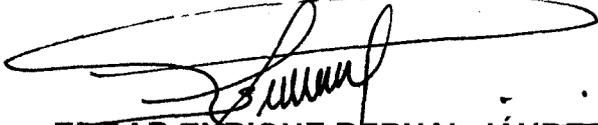
Por lo anteriormente expuesto, el Tribunal Administrativo de Norte de Santander,

### RESUELVE

**PRIMERO: NEGAR** la solicitud de medida cautelar elevada por el accionante PABLO ALFONSO MARIÑO DURAN, al no guardar relación con el objeto de la presente litis, de conformidad con las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

**SEGUNDO:** Por Secretaría, **COMUNICAR** el contenido del presente auto a las partes.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

  
~~EDGAR ENRIQUE BERNAL JÁUREGUI~~  
 Magistrado.-

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE  
 NORTE DE SANTANDER  
 CONFERENCIA SECRETARIAL

Por anotación en el expediente, notifico a las partes la providencia anterior, a las 8:00 a.m. hoy 13 JUN 2019

  
 Secretario General



**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE NORTE DE SANTANDER**  
**San José de Cúcuta, once (11) de junio de dos mil diecinueve (2019)**  
**Magistrado Sustanciador: Edgar Enrique Bernal Jáuregui**

<b>RADICADO:</b>	54-001-33-33-001-2017-00282-01
<b>DEMANDANTE:</b>	SERGIO EDUARDO FLOREZ NUÑEZ
<b>DEMANDADO:</b>	SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAJE (SENA) – FONDO FINANCIERO DE PROYECTOS DE DESARROLLO (FONADE)
<b>MEDIO DE CONTROL:</b>	NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

Procede la Sala a resolver recurso de apelación interpuesto en estrados por el apoderado del SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAJE (en adelante SENA) y el apoderado del FONDO FINANCIERO DE PROYECTOS DE DESARROLLO (en adelante FONADE), en contra de la providencia dictada por el **Juzgado Tercero Administrativo Oral de Cúcuta**, dentro de la etapa de excepciones de la audiencia inicial llevada a cabo el **14 de noviembre de 2018**, en cuanto declaró no probada la excepción de “Falta de legitimación en la causa por pasiva”.

### I. ANTECEDENTES

En ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, contemplado en el artículo 138 del CPACA, el señor SERGIO EDUARDO FLÓREZ NÚÑEZ, por conducto de apoderado judicial, formuló demanda para obtener la nulidad del acto administrativo contenido en la **Resolución 00007 del 30 de noviembre de 2015**, expedida por el CONSEJO DIRECTIVO NACIONAL DEL SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAJE – SENA, a través de la cual aprobó el reembolso o no condonación de recursos asignados por el Fondo Emprender a 724 proyectos entre los cuales se encuentra el demandante.

La demanda fue admitida por el *A quo* mediante auto fechado 11 de octubre de 2017<sup>1</sup>, a través del cual dispuso la notificación a la parte demandada, a la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado y a Procuradora 98 Judicial I para asuntos Administrativos.

El SENA<sup>2</sup> y FONADE<sup>3</sup>, por intermedio de sus apoderados judiciales respectivos, dieron contestación a la demanda, formulando la excepción de “Falta de legitimación en la causa por pasiva”. El SENA señala que su naturaleza es distinta a la del CONSEJO DIRECTIVO NACIONAL SENA, y que la Resolución 0007 de 2015 sobre la condonación y reembolso de los recursos entregados al demandante no fueron producidos por el SENA, sino por el CONSEJO DIRECTIVO NACIONAL SENA, en donde el presidente es el ministro de trabajo.

Por otra parte, el FONADE señala que el acto administrativo sujeto de solicitud de nulidad no fue emitido por ellos, sino por el CONSEJO DIRECTIVO NACIONAL SENA, que de acuerdo con el Decreto 934 de 2003 es la entidad competente para decidir sobre la condonación de los recursos entregados al Fondo Emprender; agrega que los informes de seguimiento realizados junto con la interventoría de la Universidad de Antioquía no constituyen actos administrativos, son solo recomendaciones de no condonación de los recursos entregados para que el CONSEJO DIRECTIVO NACIONAL DEL SENA determine si los adopta o no.

### II. LA PROVIDENCIA APELADA

<sup>1</sup> Folio 132 del Cuaderno Principal.

<sup>2</sup> Folios 144 al 152 del Cuaderno Principal

<sup>3</sup> Folios 224 al 233 del Cuaderno Principal

Se trata de la decisión proferida por el **Juzgado Tercero Administrativo Oral del Circuito de Cúcuta**, dentro de la etapa de excepciones de la audiencia inicial llevada a cabo el **14 de noviembre del 2018**<sup>4</sup>, en el sentido de declarar no probada la excepción de "Falta de legitimación en la causa por pasiva", planteada por el SENA y FONADE, la que fundamenta en que debe tenerse en cuenta lo enunciado en la Ley 119 de 1994, en su capítulo 6, según el cual el órgano encargado junto con el director general de la administración del SENA es el CONSEJO DIRECTIVO NACIONAL DEL SENA, que no es una entidad diferente al SENA, no tiene una personería jurídica diferente, autonomía administrativa, se trata de un órgano de administración, de una instancia de administración, más no constituye por sí misma una persona jurídica diferente, el SENA tiene legitimación material, pues suscribió el contrato y expidió el acto administrativo objeto de censura.<sup>5</sup>

Respecto del FONADE enuncia que su participación en los hechos se deriva del Convenio interadministrativo N° 193048 de 2008, que tiene por objeto aunar esfuerzos por la cooperación empresarial con el demandante y pues aquí se origina toda la serie de actuaciones que eventualmente derivan en el acto administrativo, por medio del cual se dispone a ordenar el reembolso de unos recursos que son los que eventualmente justifican o dan origen al medio de control que hoy nos ocupa; en ese orden de ideas y en atención a lo advertido sobre la participación del FONADE en estos hechos, llegó a la conclusión que el medio exceptivo no está llamado a prosperar.<sup>6</sup>

Por lo anterior, el *A Quo* decide declarar no probada las excepciones de falta de legitimación en la causa por pasiva formuladas por el SENA y FONADE<sup>7</sup>.

### III. RAZONES DE LA APELACIÓN

Una vez notificada en estrados la decisión, dentro de la etapa respectiva de la audiencia inicial, los apoderados del SENA y FONADE, interponen recurso de apelación contra la decisión de declarar no probada la excepción de "Falta de legitimación en la causa por pasiva", reiterando las razones propuestas en la contestación de la demanda.

Por parte de FONADE se insiste en que el acto administrativo demandado no fue proferido por esta entidad y que el efecto oneroso que le está causando al demandante por dicho acto, por el cual está demandando, no tiene relación alguna con FONADE. Además, precisa que lo realizado por la entidad fue en conjunto con la Universidad de Antioquía que consistió en hacer recomendación al CONSEJO DIRECTIVO NACIONAL DEL SENA<sup>8</sup>.

A su vez, el apoderado del SENA señala que el acto administrativo demandado nada tiene que ver con dicha entidad, ya que el Consejo Directivo Nacional es quien lo profiere, el cual está integrado por el Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, el Ministro de Desarrollo económico; además, enuncia el parágrafo 1 del artículo 7 de la Ley 119 de 1994 del cual resalta que en las reuniones del Consejo el Director del SENA tiene voz, pero no voto<sup>9</sup>.

### IV. INTERVENCIÓN DE LA CONTRAPARTE

<sup>4</sup> Folios 387 del Cuaderno N° 2, el de segunda instancia.

<sup>5</sup> Ver grabación audiencia inicial. Min. 11 al 12:05.

<sup>6</sup> Ver grabación audiencia inicial. Min. 12:10 a 13:03.

<sup>7</sup> Ver grabación audiencia inicial. Min. 13:13 a 13:25

<sup>8</sup> Ver grabación audiencia inicial. Min. 14:00

<sup>9</sup> Ver grabación audiencia inicial. Min. 16:05 a 17:15.

No hay pronunciación de la contraparte al respecto. No acude a la audiencia el apoderado de la parte demandante.

## V. CONSIDERACIONES PARA RESOLVER

### 5.1. Procedencia y oportunidad del recurso.

En primera medida, se debe advertir que es procedente el recurso de apelación promovido, pues se trata de una de las providencias consagradas en el inciso final del numeral 6 del artículo 180 del CPACA, formulada dentro de la oportunidad prevista en el numeral 1 del artículo 244 ibídem; además, es éste Despacho el competente para decidir de plano sobre el recurso interpuesto, en anuencia de lo dispuesto por los artículos 125 y 243 ídem, en concordancia con el artículo 180 ejusdem.

### 5.2. Marco normativo y jurisprudencial aplicable

De acuerdo con la jurisprudencia del Consejo de Estado, por legitimación en la causa por activa se define la identidad del demandante con el titular del derecho subjetivo, es decir, con quien tiene vocación jurídica para reclamarlo y, por el lado pasivo, es la identidad del demandado con quien tiene el deber correlativo de satisfacer el derecho. La legitimación es, por lo tanto, un presupuesto material de la sentencia de mérito favorable al demandante o al demandado.<sup>10</sup>

Si bien la legitimación en la causa se constituye en un presupuesto necesario para proferir sentencia, ello no es óbice para que esa circunstancia alegada, a manera de excepción, sea resuelta en esta oportunidad procesal, toda vez que, según las previsiones del numeral 6 del artículo 180 del CPACA, en el curso de la audiencia inicial, el juez debe resolver acerca de las excepciones previas y sobre las de falta de legitimación en la causa, cosa juzgada, transacción, conciliación y prescripción extintiva.

Sin embargo, el Consejo de Estado, de manera pacífica y reiterada, ha adoptado el criterio, que es compartido por la Sala, que si bien el juez, de conformidad con la disposición normativa mencionada, puede declarar la falta de legitimación durante el trámite de la audiencia inicial, dicha declaratoria solo podrá hacerse cuando tenga certeza acerca de su configuración, ya que, de lo contrario, en aras de garantizar el derecho fundamental de acceso a la Administración de Justicia, el estudio de ese presupuesto deberá abordarse al momento de proferir la respectiva sentencia<sup>11</sup>.

Dicho presupuesto de la sentencia ha sido entendido por el Consejo de Estado en dos sentidos, uno de hecho o procesal<sup>12</sup> y otro material o sustancial<sup>167</sup><sup>13</sup>, cuya diferencia está dada por lo siguiente:

*“(..)* la legitimación en la causa ha sido estudiada en la jurisprudencia y la doctrina y para los juicios de cognición desde dos puntos de vista: **de hecho y material**. Por la primera, legitimación de hecho en la causa, se entiende la relación procesal que se establece entre el demandante y el demandado por intermedio de la pretensión procesal; **es decir es una relación jurídica nacida de una conducta, en la demanda, y de la notificación de ésta al demandado; quien cita a otro y le atribuye está legitimado de hecho y por activa**, y a

<sup>10</sup> COLOMBIA. CONSEJO DE ESTADO, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección A. (Rad. 11001-03-15-000-2012-01063-00(AC) C. P.: Gustavo Eduardo Gómez Aranguren,

<sup>11</sup> Al efecto, consultar providencia del 22 de abril de 2016, Sección Tercera. (Rad. 68001-23-33-000-2014-00734-01(56654)), C.P. Martha Nubia Velásquez Rico.

<sup>12</sup> Así se le denominó en la providencia del Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 17 de junio de 2004, exp. 76001-23-31-000-1993-0090-01(14452), actor: Reinaldo Posso García y otros.

<sup>13</sup> Op cit.

*quien cita y le atribuye está legitimado de hecho y por pasiva, después de la notificación del auto admisorio de la demanda. En cambio la legitimación material en la causa alude a la participación real de las personas, por regla general, en el hecho origen de la formulación de la demanda, independientemente de que haya demandado o no, o de que haya sido demandado o no. Es decir, todo legitimado de hecho no necesariamente será legitimado material, pues sólo están legitimados materialmente quienes participaron realmente en los hechos que le dieron origen a la formulación de la demanda.”<sup>14</sup> (Negrillas y subrayas fuera del texto)*

Dadas las anteriores condiciones se ha admitido que la falta de legitimación en la causa no impide al juez pronunciarse de fondo sobre las pretensiones de la demanda, precisamente, en razón a que aquella constituye un elemento de la pretensión y no de la acción<sup>15</sup>. En ese orden, cuando se advierte que el demandante carece de un interés jurídico perjudicado<sup>16</sup> y, por ende, del derecho a ser resarcido o que el demandado no es el llamado a reparar los perjuicios ocasionados se deben negar las pretensiones de la demanda.

### 5.3. Caso en concreto

Ahora bien, se procede a establecer si se ajusta a la legalidad la decisión proferida por el **Juzgado Tercero Administrativo Oral de Cúcuta**, dentro de la etapa de excepciones de la audiencia inicial llevada a cabo el **14 de noviembre del 2018**, en cuanto declaró no probada la excepción de “Falta de legitimación en la causa por pasiva” propuesta por el FONADE y el SENA.

Al respecto, se resalta del presente asunto, que través del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, la parte demandante pretende que se declare la nulidad del acto administrativo contenido en la Resolución N° 00007 del 30 de noviembre del 2015, expedida por el CONSEJO DIRECTIVO NACIONAL DEL SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAJE – SENA, a través de la cual se aprobó el reembolso o la no condonación de los recursos asignados a setecientos veinticuatro (724) planes de negocio beneficiados con el capital semilla del Fondo Emprender.

Revisado el plenario, el Despacho encuentra que tanto el SENA como el FONADE se encuentra legitimados de hecho en la causa por pasiva, pues ambos cuentan con la capacidad jurídica suficiente para asumir la condición de sujeto procesal, y por cuanto han sido vinculados al proceso en calidad de demandado, atendiendo la formulación realizada por la parte demandante en la demanda, donde les atribuye la gerencia y administración de los recursos del Fondo Emprender, conforme a lo pactado en el convenio interadministrativo N° 193048 – 2003 y el Acuerdo 008 de 2010.

Así pues, de conformidad con el marco normativo y jurisprudencial expuesto en precedencia y los elementos de juicio obrantes en el expediente, para la Sala es claro que la legitimación en la causa por pasiva concurre en el FONADE y el SENA, en primer lugar, por cuanto las pretensiones vinculan al proceso a tales entidades, y en segunda medida, como quiera que según el capítulo 6 de la Ley 119 de 1994<sup>17</sup>, el CONSEJO

<sup>14</sup> Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de 17 de junio de 2004, referencia: 76001233100019930090 01 (14452) en el mismo sentido ver las sentencias del 4 de febrero de 2010, Radicación: 700012331000199505072 01(17720), actor: Ulises Manuel Julio Franco y otros. Auto del 30 de enero de 2013, radicación: 250002326000201000395 01(42610), actor: Sociedad Reserva Publicitaria Ltda.

<sup>15</sup> Consejo de Estado, Sección Segunda, Subsección A, sentencia del 20 de abril de 2017, referencia: 520012331000201000590 01 (2466-2012), actor: José Antonio Benavides.

<sup>16</sup> Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección B, sentencia del 27 de marzo de 2014, referencia: 25000-23-26-000-1999-00802-01(28204), actor: Informática Datapoint de Colombia Ltda.

<sup>17</sup> Congreso de la República. Ley 119 de 1994 (09 de febrero). Por la cual se reestructura el Servicio Nacional de Aprendizaje, SENA, se deroga el Decreto 2149 de 1991 y de dictan otras disposiciones. Diario Oficial. 41.216. Bogotá, 1994.

DIRECTIVO NACIONAL DEL SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAJE – SENA no cuenta con personería jurídica, sino que hace parte de la estructura del SENA, y además, FONADE, en uso de las atribuciones que le otorgaron el convenio interadministrativo N° 193048 – 2003 y el Acuerdo 008 de 2010, adelantó acciones necesarias para la recuperación de los recursos que fueron ordenados reembolsar o no condonar en el acto administrativo demandado.

Sin embargo, ello no quiere decir que a dichas entidades en mención le asista legitimación material en el presente litigio y que sean responsables de lo aquí pretendido, pues es precisamente lo que se debatirá en el fondo del asunto, y por consiguiente, se ajusta a derecho la decisión recurrida de declarar no probada la excepción de falta de legitimación en la causa por pasiva propuesta, en la etapa de excepciones de la audiencia inicial.

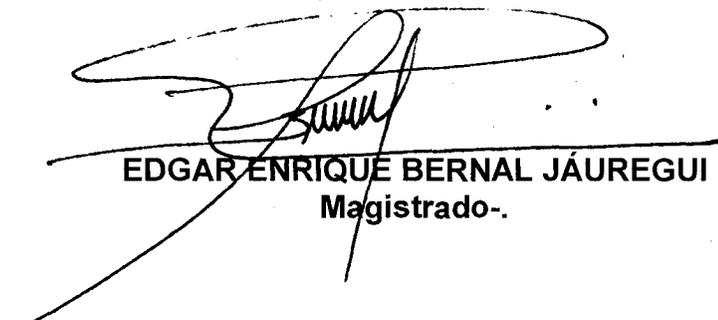
En mérito de lo expuesto, el Tribunal Administrativo de Norte de Santander,

**RESUELVE**

**PRIMERO: CONFIRMAR** la decisión adoptada por el **Juzgado Tercero Administrativo Oral del Circuito de Cúcuta**, dentro de la etapa de excepciones de la audiencia inicial llevada a cabo el **14 de noviembre de 2018**, en cuanto declaró no probada la excepción de "Falta de legitimación en la causa por pasiva", planteada por el SENA y FONADE, por lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

**SEGUNDO:** Una vez en firme el presente proveído, vuelva el proceso al Juzgado de origen.

**NOTIFÍQUESE Y CUMPLASE.**

  
**EDGAR ENRIQUE BERNAL JÁUREGUI**  
Magistrado-.

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE  
NORTE DE SANTANDER  
CONFERENCIA SECRETARIAL

Por anotación en ESTADO, notífo a las partes la providencia anterior, a las 8:00 a.m. hoy 12 JUN 2019

  
Secretario General