



COPIA PARA EL ARCHIVO

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL META

Villavicencio, veintitrés (23) de agosto de dos mil diecisiete (2017)

RADICACION: 50 001 23 31 000 2010 00505 00
ACCIÓN: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
DEMANDANTE: JOSÉ GREGORIO JAIMES TARAZONA
DEMANDADO: E.S.E. DEL MUNICIPIO DE VILLAVICENCIO

I. Asunto

Procede el Despacho a pronunciarse frente a las nulidades presentadas por los apoderados de las llamadas en garantía COOPERATIVA DE TRABAJO ASOCIADO SERVISOCIAL (fols. 565 y 566), y la FIDUCIARIA DE DESARROLLO AGROPECUARIO S.A. - FIDUAGRARIA S.A., quien administra el PATRIMONIO AUTÓNOMO DE ADMINISTRACIÓN Y PAGO DE REMANENTES DE CÓNDOR S.A. COMPAÑÍA DE SEGUROS GENERALES EN LIQUIDACIÓN (fols. 577-615).

II. Antecedentes

En primer lugar, el apoderado de SERVISOCIAL indica que dentro del presente asunto se configuran las siguientes causales de nulidad:

1. Carencia de competencia de este Tribunal para conocer el presente asunto, por existir cláusula compromisoria contenida en la estipulación décima séptima de los contratos 133 de 2007 y 178 de 2008, suscritos entre la llamada en garantía SERVISOCIAL y la demandada ESE MUNICIPAL DE VILLAVICENCIO.
2. Indebida representación de la demandada, ya que en el poder conferido al apoderado de la ESE, no tenía facultad para llamar en garantía.
3. Ilegal notificación del llamamiento en garantía, puesto que la notificación de la providencia que admitió el mismo, se ordenó de

forma personal y de no ser posible, se procediera al emplazamiento y la asignación de curador *ad litem*, sin embargo, en el asunto se pretendió realizar la notificación de conformidad con el artículo 320 del CPC.

Por otro lado, la apoderada de la FIDUCIARIA DE DESARROLLO AGROPECUARIO S.A. – FIDUAGRARIA S.A., quien administra el PATRIMONIO AUTÓNOMO DE ADMINISTRACIÓN Y PAGO DE REMANENTES DE CÓNDOR S.A. COMPAÑÍA DE SEGUROS GENERALES EN LIQUIDACIÓN, propone la nulidad por indebida notificación del auto del 5 de octubre de 2016¹, argumentando que la FIDUAGRARIA S.A. no es, ni fue la liquidadora de la extinta COMPAÑÍA DE SEGUROS CÓNDOR S.A., sino que en virtud del contrato de fiducia mercantil de administración de pagos No. FID-0087 de 2015, corresponde a la FIDUAGRARIA S.A. la administración y vocería del Patrimonio Autónomo de Administración y pagos de Remanentes de Cóndor S.A.

De dichas nulidades se corrió traslado mediante auto de fecha 12 de julio de 2017 (fol. 621), ante lo cual las partes guardaron silencio.

III. Consideraciones

(i) De las nulidades propuestas por la COOPERATIVA DE TRABAJO ASOCIADO SERVISOCIAL:

Falta de jurisdicción:

Pues bien, al artículo 140 del CPC, en el numeral 2, es claro en indicar que el proceso es nulo en todo o en parte "*cuando el juez carece de competencia*", sin embargo, como quiera que el apoderado argumenta que en los contratos 133 de 2007 y 178 de 2008, establecieron expresamente los mecanismos para resolver los conflictos que surjan con ocasión de los contratos, esto es, transacción, amigable composición o conciliación y en caso de no ser efectivos acudir a tribunal de arbitramento, la causal que deberá ser estudiada es la contenida en el numeral 1 de la citada norma, referente a cuando el proceso "*corresponde a distinta jurisdicción*", ya que el sustento fáctico de la nulidad está dirigido en palabras de HERNÁN FABIO LÓPEZ

¹ Folio 554.

BLANCO² a "la falta de competencia por ramas"³, pues según el apoderado el conflicto suscitado entre las partes no debe ser resuelto por la Jurisdicción Contencioso Administrativa sino por un tribunal de arbitramento, según se indicó en los contratos.

Ante lo cual, debe decirse que no se encuentra probada la causal de nulidad referente a la falta de jurisdicción para tramitar el llamamiento en garantía, puesto que en el *sub lite*, se está discutiendo es la legalidad del acto administrativo suscrito por el Gerente de la ESE Municipal de Villavicencio, mediante el cual negó al actor el reconocimiento y pago de las prestaciones sociales y demás emolumentos de carácter laboral generadas con ocasión a la prestación de sus servicios como Bacteriólogo, y no se está analizando la legalidad de los contratos 133 de 2007 y 178 de 2008, celebrados entre la ESE y la cooperativa SERVISOCIAL, ni tampoco el objeto del proceso es una controversia entre esas dos partes.

En efecto, se observa que si bien la ESE Municipal de Villavicencio y la cooperativa SERVISOCIAL, suscribieron los contratos No. 133 de 2007 y 178 de 2008, en los cuales, en la cláusula décima séptima acordaron que en caso de presentarse controversia y esta no se pudiese resolver de común acuerdo, debían acudir al tribunal de arbitramento; también lo es que, esa circunstancia por sí sola, no configura la causal de nulidad invocada, máxime si se tiene en cuenta que el problema jurídico que se plantea el *sub examine*, se limita a determinar si entre la ESE y el demandante se configuró una verdadera relación laboral, ocultada bajo la figura del contrato de prestación de servicios con varias Cooperativas de Trabajo Asociado.

En consecuencia, y como quiera que el presente asunto, no se circunscribe a estudiar una controversia surgida con ocasión de la celebración de los contratos 133 de 2007 y 178 de 2008, suscritos entre la Empresa Social del Estado del Municipio de Villavicencio y la Cooperativa de Trabajo Asociado "SERVISOCIAL", el argumento planteado por el apoderado de la cooperativa no tiene vocación de prosperar. Lo contrario, implicaría la conformación desde este instante de un tribunal de arbitramento, sin que se dé la condición previa de la condena al demandado, para analizar la responsabilidad de la cooperativa. Así las cosas, no es posible decretar la nulidad procesal, y se diferirá el estudio de fondo, para la sentencia.

² INSTITUCIONES DE DERECHO PROCESAL CIVIL COLOMBIANO. Autor: HERNÁN FABIO LÓPEZ BLANCO, Editorial Temis. Bogotá 1997. Pág. 97.

³ Aceptación de falta de jurisdicción.

Indebida representación de la demandada:

En lo que respecta a la segunda causal de nulidad que propone el apoderado de la Cooperativa de Trabajo Asociado "SERVISOCIAL", se tiene que el numeral 7 del artículo 140 del CPC, establece que el proceso es nulo en todo o en parte "*Cuando es indebida la representación de las partes. Tratándose de apoderados judiciales esta causal sólo se configurará por carencia total de poder para el respectivo proceso.*"

El memorialista sostiene que en el *sub judice*, se configura la indebida representación de la demandada, ya que en el poder conferido al apoderado de la ESE, no se le otorgó la facultad para llamar en garantía, no obstante, para el Despacho éste planteamiento no tiene asidero jurídico, pues, al analizar las disposiciones relativas al llamamiento en garantía, esto es, artículo 217 del CCA, artículos 54, 55, 56 y 57 del CPC, se observa que las mismas no consagran que esa facultad deba conferirse de manera expresa en el mandato judicial.

Aunado a lo anterior, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 70 del CPC, el poder para litigar se entiende conferido, entre otras, para recibir la notificación del auto admisorio de la demanda o del mandamiento ejecutivo y representar al poderdante en todo lo relacionado con la reconvencción y la intervención de terceros, es decir, que la facultad para llamar en garantía, es una potestad que se le otorga al mandatario con el simple hecho de conferirle poder especial para actuar en un proceso judicial, razón suficiente para afirmar que el mandato judicial conferido por la ESE del Municipio de Villavicencio al profesional del derecho visible a folio 149, habilitó al mandatario para que presentara el llamamiento en garantía, máxime cuando en el mismo escrito se indicó que se facultaba a éste para "*contestar la demanda, recibir, solicitar pruebas, conciliar, transar, sustituir, reasumir, solicitar medidas cautelares, desistir, interponer recursos, conciliar, transigir y en general todo aquello inherente al buen cumplimiento de este mandato.*", por lo tanto, no se configura la causal de nulidad invocada por el profesional del derecho.

Indebida notificación del auto que admitió el llamamiento en garantía:

Argumenta el apoderado de la Cooperativa de Trabajo Asociado "SERVISOCIAL", que es ilegal la notificación del llamamiento en garantía, toda

vez que, la notificación de la providencia que admitió el mismo, se ordenó de forma personal y de no ser posible, se precediera al emplazamiento y la asignación de curador *ad litem*, sin embargo, en el asunto se pretendió realizar la notificación de conformidad con el artículo 320 del CPC, configurándose con ello las causales de nulidad contenidas en los numerales 8 y 9 del artículo 140 *ejusdem*.

En el presente asunto, se advierte que mediante providencia del 18 de diciembre de 2012⁴, se admitió el llamamiento en garantía, entre otros contra la Cooperativa de Trabajo Asociado "SERVISOCIAL", ordenando la notificación personal del representante legal en virtud de lo establecido en el artículo 150 del CCA, igualmente, se estableció que en caso de no ser posible la notificación se procediera a emplazarlos de conformidad con lo dispuesto en el artículo 318 del CPC.

Revisado el expediente se observa que el 25 de febrero de 2014 (fol. 508) se procedió a notificar a la Cooperativa de Trabajo Asociado "SERVISOCIAL" a través de aviso, de conformidad con el artículo 150 del CCA, pues así lo ordenó el ordinal tercero de la providencia que admitió el llamamiento en garantía, a pesar de ello, el ritual de la notificación se debió regir por lo dispuesto en los artículos 315 y 320 del CPC, teniendo en cuenta que "SERVISOCIAL" es una persona de derecho privado.

Por lo anterior, el despacho observa que la nulidad aquí planteada se origina en la indebida notificación de la llamada en garantía, al aplicarse para su notificación el procedimiento establecido para las entidades públicas, y no como lo sugiere el recurrente, por consiguiente se dispondrá declarar la nulidad de la notificación por aviso realizada a la Cooperativa de Trabajo Asociada "SERVISOCIAL" el día 25 de febrero de 2014 (fol. 508), inclusive; sin embargo, de conformidad con lo dispuesto en el inciso final del artículo 330 del C.P.C.⁵, se entenderá cumplida la notificación del auto que admitió el llamamiento en garantía, por conducta concluyente, a partir del día siguiente a la ejecutoria del presente auto.

⁴ Fols. 371-373

⁵ "Cuando se decreta la nulidad por indebida notificación de una providencia, ésta se entenderá surtida por conducta concluyente al día siguiente de la ejecutoria del auto que la decretó o de la notificación del auto de obediencia a lo resuelto por el superior."

(ii) De la nulidad propuesta la FIDUCIARIA DE DESARROLLO AGROPECUARIO S.A. – FIDUAGRARIA S.A., quien administra el PATRIMONIO AUTÓNOMO DE ADMINISTRACIÓN Y PAGO DE REMANENTES DE CÓNDOR S.A. COMPAÑÍA DE SEGUROS GENERALES EN LIQUIDACIÓN:

Previo a resolver la solicitud de nulidad elevada⁶ por la FIDUCIARIA DE DESARROLLO AGROPECUARIO S.A. – FIDUAGRARIA S.A., quien administra el PATRIMONIO AUTÓNOMO DE ADMINISTRACIÓN Y PAGO DE REMANENTES DE CÓNDOR S.A. COMPAÑÍA DE SEGUROS GENERALES EN LIQUIDACIÓN, al apreciar que existe una indebida notificación, se considera necesario establecer si respecto del presente asunto fue presentada la reclamación correspondiente y ésta fue rechazada, o no se presentó pero figura como pasivo cierto no reclamado, en atención a que a la COMPAÑÍA DE SEGUROS GENERALES CÓNDOR S.A. le fueron aplicados los procedimientos de toma de posesión y de liquidación forzosa administrativa por parte de la SUPERINTENDENCIA FINANCIERA DE COLOMBIA, de conformidad con lo señalado por el Estatuto Orgánico del Sistema Financiero "EOSF", en concordancia con el Decreto 2555 de 2010.

Lo anterior, teniendo en cuenta el inciso primero del artículo 9.1.3.2.1 del mencionado Decreto, que señala: "*Dentro de los cinco (5) días siguientes a la fecha en que se disponga la liquidación de la institución, se emplazará a quienes tengan reclamaciones de cualquier índole contra la intervenida...*", aunado a que en el literal b de este mismo artículo, se dispone que el aviso de emplazamiento deberá contener: "*b) El término para presentar las reclamaciones oportunamente, con la advertencia de que una vez vencido este, el liquidador no tendrá facultad para aceptar ninguna reclamación, y que las obligaciones no reclamadas y las reclamaciones presentadas en forma extemporánea, que aparezcan debidamente comprobadas en los libros de contabilidad oficiales de la intervenida, serán calificadas como pasivo cierto no reclamado;*". (Negrilla y subrayado intencional).

Igualmente, se observa que aún tratándose de un proceso judicial en curso, como en el caso que nos ocupa, el interesado tenía el deber de presentar la respectiva reclamación, toda vez que el mismo Decreto en el artículo 9.1.3.5.10 determina las reglas para el pago de obligaciones por procesos en curso, estableciendo que:

⁶ Folios 577-615

"Cuando durante el proceso liquidatorio se produzcan sentencias judiciales en contra de la intervenida y las mismas estén en firme, se les dará el siguiente tratamiento para su pago:

a) **Procesos iniciados antes de la toma de posesión:** El liquidador deberá constituir una reserva razonable con las sumas de dinero o bienes que proporcionalmente corresponderían **respecto de obligaciones condicionales o litigiosas cuya reclamación se presentó oportunamente pero fueron rechazadas total o parcialmente**, teniendo en cuenta los siguientes criterios: La prelación que le correspondería a la respectiva acreencia, en caso de ser fallada en contra de la liquidación y la evaluación sobre la posibilidad de un fallo favorable o adverso.

En caso de un fallo favorable para el demandante, este deberá proceder a solicitar la revocatoria de la resolución a que se refiere el artículo 9.1.3.2.4 de este decreto, en la parte correspondiente a su reclamación y en la cuantía en la cual fue rechazada, para proceder a su inclusión entre las aceptadas y a su pago en igualdad de condiciones a los demás reclamantes de la misma naturaleza y condición, sin que en ningún caso se afecten los pagos realizados con anterioridad.

Las condenas que correspondan a reclamaciones que no fueron presentadas oportunamente serán pagadas como pasivo cierto no reclamado;" (negrillas fuera de texto).

Así las cosas, con el fin de determinar si el interesado presentó reclamación y ésta fue rechazada, o no la presentó pero figura como pasivo cierto no reclamado, se dispondrá oficiar tanto a la EMPRESA SOCIAL DEL ESTADO DEL MUNICIPIO DE VILLAVICENCIO como al PATRIMONIO AUTÓNOMO DE ADMINISTRACIÓN Y PAGO DE REMANENTES DE CÓNDOR S.A. COMPAÑÍA SE DE SEGUROS GENERALES EN LIQUIDACIÓN administrado por FIDUAGRARIA S.A.

En mérito de lo expuesto, éste Despacho del Tribunal Administrativo del Meta,

Resuelve:

PRIMERO: Declarar la nulidad de la notificación por aviso realizada a la Cooperativa de Trabajo Asociado "SERVISOCIAL" el día 25 de febrero de 2014 (fol. 508), inclusive, por las razones expuestas en las consideraciones de esta providencia.

- SEGUNDO:** Téngase por notificada a la Cooperativa de Trabajo Asociado "SERVISOCIAL", por conducta concluyente del auto que admitió el llamamiento en garantía (fols. 371-373), de conformidad con lo dispuesto en el inciso final del artículo 330 del CPC.
- TERCERO:** NEGAR LA SOLICITUD DE NULIDAD por falta de jurisdicción e indebida representación de la demandada, presentada por el apoderado de la COOPERATIVA DE TRABAJO ASOCIADO "SERVISOCIAL", por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.
- CUARTO:** Por secretaría, oficiar a la EMPRESA SOCIAL DEL ESTADO DEL MUNICIPIO DE VILLAVICENCIO, Para que indique si presentó o no la respectiva reclamación con ocasión de este litigio, dentro del procedimiento de liquidación forzosa administrativa aplicado a la COMPAÑÍA DE SEGUROS GENERALES CÓNDOR S.A., de conformidad con lo dispuesto en el Decreto 2555 de 2010, en caso de respuesta afirmativa deberá allegar los soportes pertinentes.
- QUINTO:** Por secretaría, oficiar al PATRIMONIO AUTÓNOMO DE ADMINISTRACIÓN Y PAGO DE REMANENTES DE CÓNDOR S.A. COMPAÑÍA SE DE SEGUROS GENERALES EN LIQUIDACIÓN administrado por FIDUAGRARIA S.A. Para que certifique si por la obligación litigiosa debatida en este proceso, LA EMPRESA SOCIAL DEL ESTADO DEL MUNICIPIO DE VILLAVICENCIO presentó reclamación y ésta fue rechazada o aceptada, o no la presentó pero figura como pasivo cierto no reclamado. Para lo cual se revisará los archivos correspondientes, el contrato de fiducia mercantil de administración y pagos de remanentes No. FID-0087 de 2015 y todos sus anexos. Se insiste en que lo pedido es una certificación.

SEXTO: Cumplido lo anterior, regrese el expediente al Despacho para lo que corresponda.

SÉPTIMO: Se advierte a secretaría que el presente proceso se encuentra aún en etapa inicial, razón por la cual deberá tomar las medidas necesarias para imprimir la mayor celeridad al mismo.

NOTIFIQUESE,



CLAUDIA PATRICIA ALONSO PÉREZ
Magistrada