



Radicado No. 13001-33-33-005-2018-00192-00

Cartagena de Indias, D. T. y C., ocho (08) de julio de dos mil veinte (2020).

| | |
|-----------------------------------|---|
| Medio de control | CONTROVERSIACONTRACTUAL |
| Radicado | 13-001-33-33-005-2018-00192-00 |
| Demandante | ESCUELA TALLER DE CARTAGENA DE INDIAS-ETCAR |
| Demandado | ANA RAQUEL GIL. |
| Auto de Interlocutorio No. | 157 |
| Asunto | Adecua el trámite a Decreto 806 de 2020 y resuelve excepciones previas |

Cabe advertir en cuanto al trámite de este proceso que por auto del 24 de febrero de 2020 se convocó a las partes y al Ministerio Público a audiencia inicial que regula el artículo 180 del CPACA, para el día 21 de mayo de 2020 a las 9:00 de la mañana.

Auto que fue notificado por estado electrónico 17 de 27 de febrero de 2020.

La audiencia no se llevó a cabo en razón a la declaratoria de emergencia sanitaria decretada por el Gobierno Nacional por la pandemia Covid 19 y el Acuerdo PCSJA20-11517 de 15 de marzo de 2020 del Consejo Superior de la Judicatura que declaró la suspensión de términos procesales con excepción de tutelas y hábeas corpus, que fue prorrogado con otras excepciones en la suspensión de términos, habiéndose reanudado términos procesales a partir del 1 de julio de 2020 según lo dispuso el Consejo Superior de la Judicatura en el Acuerdo PCSJA20-11567 de 05/06/2020.

De otra parte, el Gobierno Nacional expidió el Decreto Legislativo 806 de junio 4 de 2020, por el cual se adoptan medidas para implementar las tecnologías de la información y las comunicaciones en las actuaciones judiciales, agilizar los procesos judiciales y flexibilizar la atención a los usuarios del servicio de justicia, en el marco del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica.

En su artículo 12 dispuso:

Artículo 12. Resolución de excepciones en la jurisdicción de lo Contencioso Administrativo. De las excepciones presentadas se correrá traslado por el término de tres (3) días en la forma regulada en el artículo 110 del Código General del Proceso, o el que lo sustituya. En este término, la parte demandante podrá pronunciarse sobre ellas y, si fuere el caso, subsanar los defectos anotados en las excepciones previas.

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

Las excepciones de cosa juzgada, caducidad, transacción, conciliación, falta de legitimación en la causa y prescripción extintiva se tramitarán y decidirán en los términos señalados anteriormente.

La providencia que resuelva las excepciones mencionadas deberá ser adoptada en primera instancia por el juez. sUbsección, sección o sala de conocimiento. Contra esta decisión procederá el recurso apelación, el cual será resuelto por la subsección, sección o sala del tribunal o Consejo de Estado.

**Radicado No. 13001-33-33-005-2018-00192-00**

Cuando esta decisión se profiera en única instancia por los tribunales y Consejo de Estado se decidirá por el magistrado ponente y será suplicable.

Adecuando esta disposición a este proceso, el despacho destaca que las excepciones formuladas por la parte demandada ya fueron objeto de traslado conforme al artículo 175, párrafo 2º por el término de tres días según se advierte a folio 633, sin pronunciamiento alguno de la parte demandante.

Por lo que el despacho procede a resolver cada una de las excepciones previas propuestas.

Falta de jurisdicción:

Dice el demandante que tomando en cuenta los considerandos de la Resolución No. 10495 de 1991, que entrega a la Sociedad de Mejoras Públicas de Cartagena la administración y conservación de los inmuebles de propiedad de la Nación y los monumentos nacionales, por no contar el FONDO DE INMUEBLES NACIONALES con la adecuada infraestructura que le permita atender de manera óptima la administración, conservación y mantenimiento a su cargo, y siendo la Sociedad de Mejoras Públicas de Cartagena una sociedad de capital privado sin ánimo de lucro, conforme al certificado de existencia y representación, y como quiera que la demandada señora ANA RAQUEL GIL PIÑERO firmó el contrato de arrendamiento con dicha sociedad en el año 1991 en vigencia del Decreto 222 de 1983, es decir, ambas partes contractuales son personas particulares, teniendo el contrato de arrendamiento un carácter comercial sobre la bóveda 08, al cual se le debe aplicar las normas del derecho privado, en particular las normas del código de comercio, y por ello corresponde a la jurisdicción civil el conocimiento de las controversias que se susciten alrededor de dicho contrato.

Y dice que ese régimen es un derecho adquirido para la demandada.

Frente a estos razonamientos el despacho encuentra que el asunto de este proceso debe ser conocido por la jurisdicción de lo contencioso administrativo, en virtud de lo dispuesto en el Decreto 222 de 1983, vigente en el momento de celebración del contrato.

Siendo pertinente anotar que el artículo 16 de tal estatuto clasificaba los contratos que podían celebrar las entidades estatales en administrativos y de derecho privado de la administración y sujetaba los primeros a las disposiciones del Decreto 222 de 1983, mientras que establecía respecto de los segundos, que en sus efectos estarían sometidos a las normas civiles, comerciales y laborales según su naturaleza, salvo en lo concerniente a la declaratoria de caducidad.

Por su parte, el artículo 17 ibídem, atribuía a la justicia contencioso administrativa el conocimiento de los litigios que surgieran de los contratos administrativos, y a la justicia ordinaria el conocimiento de los originados en contratos de derecho privado, con excepción de aquellos en los que se hubiera pactado la cláusula de caducidad o cuando se tratara de juzgar los actos administrativos proferidos en su formación o adjudicación, pues en este caso sería la contencioso administrativa la jurisdicción competente.

Visto el contrato 005 de 1992 cuya copia obra a folios 54-59, para la Administración, Conservación y Mantenimiento de los inmuebles de propiedad de la Nación denominados Castillo de San Felipe de Barajas, Fuerte de San Fernando de Bocachica, Fuerte de San José de Bocachica, Edificio Cuartel de las Bóvedas y otros, en la cláusula décimo sexta está contemplada la posibilidad del FONDO DE INMUEBLES NACIONALES de declarar la caducidad del contrato que es uno de los poderes exorbitantes de la administración.

**Radicado No. 13001-33-33-005-2018-00192-00**

Y observando el contrato de arrendamiento que se encuentra a folio 66, contrato 009 de 1991 de arrendamiento sobre la bóveda 08, celebrado entre la Sociedad de Mejoras Públicas y la señora ANA RAQUEL GIL, la cláusula décimo sexta igualmente contempla la caducidad.

Por tanto, aún en vigencia del Decreto 222 de 1983 esta jurisdicción es la competente para conocer de la controversia contractual que suscita la demanda, toda vez que el contrato de arrendamiento del Bien de Interés Cultural (BIC) tiene la cláusula de caducidad.

Por su parte, la Ley 80 de 1993 establece que son contratos estatales todos los actos jurídicos generadores de obligaciones que celebren las Entidades, previstos en el derecho privado o en disposiciones especiales, o derivados de la autonomía de la voluntad, así como los que a título enunciativo se definen en esta ley.

La ETCAR tiene carácter de entidad pública toda vez que el Decreto 981 de 1992 la creó como establecimiento público, descentralizado, adscrito a la Alcaldía del Distrito, con personería jurídica, autonomía administrativa y patrimonio público.

Conforme al artículo 104 del CPACA, la Jurisdicción Contenciosa Administrativa está instituida para conocer las controversias y litigios originados en actos, hechos, omisiones y operaciones, sujetos al derecho administrativo, en los que estén involucradas las entidades públicas, o los particulares que ejercen función pública.

Y conoce de los procesos relativos a los contratos, cualquier que sea su régimen, en los que sea parte una entidad pública o un particular en ejercicio de funciones propias del Estado.

Y el párrafo del artículo 104 esclarece que para efectos del CPACA se entiende por entidad pública todo órgano, organismo o entidad estatal, con independencia de su denominación; las sociedades o empresas en las que el Estado tenga una participación igual o superior al 50% de su capital; y los entes con aportes o participación estatal igual o superior al 50%.

En conclusión por una y otra razón no prospera la excepción de falta de jurisdicción.'

Improcedencia de la acción por no haber agotado el actor el requisito de procedibilidad previo de conciliación extrajudicial ante el Ministerio Público

Para tal efecto se fundamenta la demandada en lo dispuesto en el numeral 1º del artículo 161 del CPACA, en desarrollo de lo dispuesto en el artículo 35 de la ley 640 de 2001. Que esta exigencia era de cumplimiento obligatorio para el demandante sin que estuviera dentro de las excepciones que la misma ley establece, por tratarse de una controversia de carácter económico y señala que en este proceso no operan la interposición de medidas cautelares por lo que no se puede aplicar tal excepción.

Es de anota que el despacho al admitir la demanda se había pronunciado ya al respecto en el auto de fecha 18 de septiembre de 2018. En esa oportunidad señaló:

“Se tiene que si bien no se agotó el requisito de procedibilidad el mismo no es necesario en virtud de lo establecido por el art. 613 del C.G del P. que establece:

ARTÍCULO 613. AUDIENCIA DE CONCILIACIÓN EXTRAJUDICIAL EN LOS ASUNTOS CONTENCIOSO ADMINISTRATIVOS. Cuando se solicite conciliación extrajudicial, el peticionario deberá acreditar la entrega de copia a la Agencia Nacional de Defensa Jurídica de la Nación, en los mismos términos previstos para el convocado, con el fin de que la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado resuelva sobre su



Radicado No. 13001-33-33-005-2018-00192-00

intervención o no en el Comité de Conciliación de la entidad convocada, así como en la audiencia de conciliación correspondiente.

No será necesario agotar el requisito de procedibilidad en los procesos ejecutivos, cualquiera que sea la jurisdicción en la que se adelanten, como tampoco en los demás procesos en los que el demandante pida medidas cautelares de carácter patrimonial o cuando quien demande sea una entidad pública.

Las entidades públicas en los procesos declarativos que se tramitan ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo contra particulares, podrán solicitar las medidas cautelares previstas para los procesos declarativos en el Código General del Proceso.

Lo anterior por cuanto la demandante es una entidad pública y se observa a folio 38 solicitud de medidas cautelares de inscripción de la demanda, la cual es de carácter patrimonial.

En consecuencia, el despacho se atenderá a lo ya dispuesto en el auto admisorio y en los argumentos que sirvieron para dar por exculpado el requisito de procedibilidad que se echa de menos por la parte actora, sin que además explique los argumentos por los cuales no podría la parte demandante solicitar la medida cautelar de inscripción de la demanda.

Inepta demanda.

Afirma la parte demandada que hay indebida acumulación de pretensiones al formular el demandante pretensiones principales, subsidiarias y consecuenciales relativas al cobro de unos cánones de arriendo y la restitución del inmueble; que son confusas y repetitivas, incurriendo en pretensiones excluyentes.

Agrega que para el cobro de los cánones debía utilizar la vía civil mediante el procedimiento del proceso abreviado.

Para resolver la excepción el despacho tiene en cuenta el objeto del medio de control de controversia contractual conforme lo dispuesto en el artículo 141 de la ley 1437 de 2011 o CPACA ¹

Las pretensiones si bien están formuladas como principales, subsidiarias y consecuenciales, se orientan a que se declare la existencia del contrato de arrendamiento entre la Sociedad de Mejoras Públicas de la ciudad de Cartagena y la señora ANA RAQUEL GIL, celebrado el 1 de diciembre de 1991 sobre la bóveda 08 del Cuartel de las Bóvedas; que se declare que a la fecha de presentación de la demanda, ETCAR tenía la posición de arrendador del susodicho contrato, y la señora ANA RAQUEL GIL ostentaba la de arrendataria de la bóveda 08.

Igualmente que se declare la vigencia de la cláusula décimo quinta del contrato respecto a la obligación del arrendatario de constituir a favor del arrendador póliza para garantizar el cumplimiento

¹ ARTÍCULO 141. CONTROVERSIA CONTRACTUALES. Cualquiera de las partes de un contrato del Estado podrá pedir que se declare su existencia o su nulidad, que se ordene su revisión, que se declare su incumplimiento, que se declare la nulidad de los actos administrativos contractuales, que se condene al responsable a indemnizar los perjuicios, y que se hagan otras declaraciones y condenas. Así mismo, el interesado podrá solicitar la liquidación judicial del contrato cuando esta no se haya logrado de mutuo acuerdo y la entidad estatal no lo haya liquidado unilateralmente dentro de los dos (2) meses siguientes al vencimiento del plazo convenido para liquidar de mutuo acuerdo o, en su defecto, del término establecido por la ley.

Los actos proferidos antes de la celebración del contrato, con ocasión de la actividad contractual, podrán demandarse en los términos de los artículos 137 y 138 de este Código, según el caso.

El Ministerio Público o un tercero que acredite un interés directo podrán pedir que se declare la nulidad absoluta del contrato. El juez administrativo podrá declararla de oficio cuando esté plenamente demostrada en el proceso, siempre y cuando en él hayan intervenido las partes contratantes o sus causahabientes.



**Radicado No. 13001-33-33-005-2018-00192-00**

del contrato, el pago de multas y demás sanciones que se le impongan al arrendatario, por valor al equivalente de 10% del valor del contrato, la cual se constituirá a la firma del mismo con una vigencia igual al plazo del contrato y por tres meses más. Póliza que deberá renovarse anualmente en caso de prórroga del contrato, y su incumplimiento.

Que se declare que no hubo ningún acuerdo referente al incremento del canon de arrendamiento según el IPC anual, entre la Sociedad de Mejoras Públicas de Cartagena y la Asociación de Comerciantes del Cuartel de las Bóvedas, de la cual la demandada arrendataria de la bóveda 08 es parte. O en subsidio, que dicho acuerdo no sea oponible a la ETCAR como cesionario del contrato.

En forma consecencial, se declare la vigencia al momento de presentar la demanda del párrafo de la cláusula tercera del contrato suscrito entre la señora ANA RAQUEL GIL y la Sociedad de Mejoras Públicas de Cartagena, posteriormente cedido a ETCAR, en los siguientes términos: “El Canon mensual se reajustará cada 12 meses contados a partir de la fecha de perfeccionamiento del contrato en un 25% salvo disposición legal en contrario”. Por lo que a partir del 1 de diciembre de 1992 y durante toda la vigencia del contrato hasta la fecha en que el contrato termine, era obligación de la señora ANA RAQUEL GIL pagar el canon originalmente pactado reajustado anualmente en un 25% respecto al canon mensual del año inmediatamente anterior.

Y a partir de estas pretensiones, las de declaratoria de incumplimiento del contrato por parte de la arrendataria por la diferencia en los incrementos del canon, desde el año 1992; pago de intereses moratorias por esas sumas.

Y la terminación del contrato en razón a los supuestos incumplimientos contractuales, con la consecuente restitución del bien inmueble arrendado.

Hay pretensiones relativas a una presunta nulidad de renovaciones tácitas de reajuste de los cánones, que tendrían incidencia según el demandante en la vigencia del contrato y que incidiría en las sumas a pagar.

Conforme al artículo 165 del CAPACA, en la demanda se pueden acumular pretensiones de nulidad, nulidad y restablecimiento del derecho, relativas a contratos y de reparación directa, siempre que sean conexas y que el juez sea competente para conocer de todas ellas, que no se excluyan entre sí, salvo que se propongan como principales y subsidiarias, que no haya operado la caducidad respecto de alguna de ellas y que todas deban tramitarse por el mismo procedimiento.

Las pretensiones de la demanda guardan conexidad con el contrato 005 de 1991 y el 009 de 1991 de arrendamiento sobre la bóveda 08 del Cuartel de las Bóvedas, Bien de Interés Cultural (BIC).

Y están planteadas, unas en forma subsidiaria al excluirse, otras como consecuencia una de otra. Todo lo cual no desconoce las reglas del artículo 165 del CPACA, como tampoco escapa al objeto del medio de control ejercido.

Por tal razón, se denegará también esta excepción.

Falta legitimación en la causa por activa.

Plantea la inexistencia de la ESCUELA TALLER DE CARTAGENA DE INDIAS porque el demandante solo allegó como prueba de su existencia el Decreto 981 de 1992 y no el Acuerdo celebrado entre la Agencia Española de Cooperación Internacional y la Comisión Nacional Quinto Centenario por la parte española y el Fondo de Inmuebles Nacionales, el Instituto Colombiano de

**Radicado No. 13001-33-33-005-2018-00192-00**

Cultura-COLCULTURA-la Alcaldía de Cartagena de Indias y el Servicio Nacional de Aprendizaje SENA, por la parte Colombiana.

Y conforme a ese acuerdo, la ETCAR tenía una vigencia de solo tres años, que no tiene estatutos, ni personería jurídica ni manual de funciones.

Frente a esta excepción mixta, el despacho advierte que el acto de creación de la ETCAR desde el punto de vista del ordenamiento jurídico colombiano, expresado en la ley 489 de 1998, artículos 70, 71 y 72, es el Decreto 981 de 1992.

Tal decreto creo la ETCAR como un establecimiento público, con personería Jurídica y autonomía administrativa y financiera conforme a las facultades extraordinarias otorgadas por el Concejo Distrital por Acuerdo 24 de 1992, al Alcalde distrital para realizar la reestructuración administrativa y fiscal del Distrito de Cartagena.

El Decreto esta vigente y se entiende que el Acuerdo con la Agencia Española de Cooperación Internacional y la Comisión Nacional Quinto Centenario por la parte española, hace parte integrante del Decreto conforme así lo dice el artículo segundo.

Si se entiende integrado dicho acuerdo al Decreto 981 de 1992, y el mismo esta vigente no puede señalarse la inexistencia de la entidad. Por ello no es necesario acreditar la prueba de su existencia y representación legal porque deviene del mismo ordenamiento jurídico.

De otra parte, del mismo Decreto 981 de 1992 no puede inferirse que la entidad tuviera una existencia efímera de tres años, y lo cierto es que el decreto que creó la ETCAR esta vigente.

Hoy, la ETCAR es una institución de Formación para el Trabajo y el Desarrollo Humano según Ley 1064 de 2006 y con licencia de funcionamiento expedida por la Secretaría de Educación Distrital según Resolución No. 3921 del 24 de noviembre de 2008 y es también un centro de producción de bienes y servicios donde es posible aplicar la metodología "Aprender Haciendo" y conseguir recursos económicos para su labor misional.

Ahora los niveles organizativos de su estructura, sus dependencias y respectivas funciones corresponden a la nomenclatura, la clasificación de empleos por niveles, las funciones, competencias y requisitos generales establecidas en el Decreto Nacional # 785 de 2005, reglamentario de la ley 909 de 2004 y demás normas compiladas por el Decreto # 1083 de 2015 Único Reglamentario del Sector de Función Pública y las que las modifiquen o sustituyan.

Indebida representación judicial.

Se desprende de la inexistencia de la entidad y la falta de capacidad del Director de la ETCAR para otorgar poder.

Cuestiona el nombramiento hecho por la administración distrital en el año 2016 por ser inexistente el cargo de director y por no tener manual de funciones.

Por lo que cabe lo ya dicho sobre la vigencia del decreto que creo la Escuela Taller, las normas que sustentan su existencia y representación.

**Radicado No. 13001-33-33-005-2018-00192-00**

En cuanto a la representación judicial, el despacho se remite a lo que contempla el artículo 159 del CPACA. En cuanto a que las entidades públicas tienen capacidad para comparecer a través de sus representantes debidamente acreditados².

Como ya quedo establecido la Escuela Taller de Cartagena de Indias-TECAR es un establecimiento público del orden distrital creado por el Decreto No 981 del 16 de julio de 1992 de la Alcaldía de Cartagena "como un establecimiento público, descentralizado, adscrito a la Alcaldía del Distrito, con personería jurídica, autonomía administrativa y patrimonio propio.

Igualmente es una institución de Formación para el Trabajo y el Desarrollo Humano según Ley 1064 de 2006 y con licencia de funcionamiento expedida por la Secretaría de Educación Distrital según Resolución No. 3921 del 24 de noviembre de 2008 y es también un centro de producción de bienes y servicios.

El poder presentado obrante a folio 41 lo suscribe el Dr. LUIS RICARDO DUNOYER GONZÁLEZ como representante legal de la ETCAR, acreditando tal condición con el Decreto 1243 de 17 de agosto de 2016³ por medio del cual se le encargo de las funciones de Director de la Escuela Taller, siendo Asesor Código 105 grado 59, y la respectiva acta de posesión⁴.

El carácter de establecimiento público otorga a la entidad personería jurídica, autonomía administrativa y financiera, según ley 489 de 1998, lo que viene aperajado con la posibilidad de la representación legal y judicial en cabeza del director de la entidad. Representación que al otorgar el poder ostentaba el Señor DUNOYER GONZÁLEZ siendo su nombramiento en encargo.

El artículo 18 del Decreto Ley 2400 de 1968, Por el cual se modifican las normas que regulan la administración del personal civil y se dictan otras disposiciones, consagra:

² Artículo 159. Capacidad y representación. Las entidades públicas, los particulares que cumplen funciones públicas y los demás sujetos de derecho que de acuerdo con la ley tengan capacidad para comparecer al proceso, podrán obrar como demandantes, demandados o intervinientes en los procesos contencioso administrativos, por medio de sus representantes, debidamente acreditados.

La entidad, órgano u organismo estatal estará representada, para efectos judiciales, por el Ministro, Director de Departamento Administrativo, Superintendente, Registrador Nacional del Estado Civil, Procurador General de la Nación, Contralor General de la República o Fiscal General de la Nación o por la persona de mayor jerarquía en la entidad que expidió el acto o produjo el hecho.

El Presidente del Senado representa a la Nación en cuanto se relacione con la Rama Legislativa; y el Director Ejecutivo de Administración Judicial la representa en cuanto se relacione con la Rama Judicial, salvo si se trata de procesos en los que deba ser parte la Fiscalía General de la Nación.

En los procesos sobre impuestos, tasas o contribuciones, la representación de las entidades públicas la tendrán el Director General de Impuestos y Aduanas Nacionales en lo de su competencia, o el funcionario que expidió el acto.

En materia contractual, la representación la ejercerá el servidor público de mayor jerarquía de las dependencias a que se refiere el literal b), del numeral 1 del artículo 2° de la Ley 80 de 1993, o la ley que la modifique o sustituya. Cuando el contrato o acto haya sido suscrito directamente por el Presidente de la República en nombre de la Nación, la representación de esta se ejercerá por el Director del Departamento Administrativo de la Presidencia de la República.

Las entidades y órganos que conforman el sector central de las administraciones del nivel territorial están representadas por el respectivo gobernador o alcalde distrital o municipal. En los procesos originados en la actividad de los órganos de control del nivel territorial, la representación judicial corresponderá al respectivo personero o contralor.

³ Folio 42

⁴ Folio 43



Radicado No. 13001-33-33-005-2018-00192-00

«ARTÍCULO 18. Los empleados vinculados regularmente a la administración pueden encontrarse en las siguientes situaciones administrativas: en uso de licencia o permiso; en comisión; ejerciendo las funciones de un empleo por encargo; prestando servicio militar obligatorio, o en servicio activo».

En relación con el encargo en un empleo de libre nombramiento y remoción, el artículo 24 de la Ley 909 de 2004, Por la cual se expiden normas que regulan el empleo público, la carrera administrativa, gerencia pública y se dictan otras disposiciones, dispone:

«ARTÍCULO 24. Encargo. (...)

Los empleos de libre nombramiento y remoción en caso de vacancia temporal o definitiva podrán ser provistos a través del encargo de empleados de carrera o de libre nombramiento y remoción, que cumplan los requisitos y el perfil para su desempeño. En caso de vacancia definitiva el encargo será hasta por el término de tres (3) meses, vencidos los cuales el empleo deberá ser provisto en forma definitiva».

A su vez, el Decreto 1083 de 2015, Por medio del cual se expide el Decreto Único Reglamentario del Sector de Función Pública, señala:

«ARTÍCULO 2.2.5.3.3 Provisión de las vacancias temporales. Las vacantes temporales en empleos de libre nombramiento y remoción podrán ser provistas mediante la figura del encargo, el cual deberá recaer en empleados de libre nombramiento y remoción o de carrera administrativa, previo cumplimiento de los requisitos exigidos para el desempeño del cargo.

Las vacantes temporales en empleos de carrera, podrán ser provistas mediante nombramiento provisional, cuando no fuere posible proveerlas mediante encargo con empleados de carrera.

Tendrá el carácter de provisional la vinculación del empleado que ejerza un empleo de libre nombramiento y remoción que en virtud de la ley se convierta en cargo de carrera. El carácter se adquiere a partir de la fecha en que opere el cambio de naturaleza del cargo, el cual deberá ser provisto teniendo en cuenta el orden de prioridad establecido en el presente título, mediante acto administrativo expedido por el nominador.

PARÁGRAFO. Los encargos o nombramientos que se realicen en vacancias temporales, se efectuarán por el tiempo que dure la misma.»

(...)

«ARTÍCULO 2.2.5.4.7 Encargo. Los empleados podrán ser encargados para asumir parcial o totalmente las funciones de empleos diferentes de aquellos para los cuales han sido nombrados, por ausencia temporal o definitiva del titular, desvinculándose o no de las propias de su cargo, en los términos señalados en el siguiente capítulo. »

(...)

«ARTÍCULO 2.2.5.5.41 Encargo. Los empleados podrán ser encargados para asumir parcial o totalmente las funciones de empleos diferentes de aquellos para los cuales han sido nombrados, por ausencia temporal o definitiva del titular, desvinculándose o no de las propias de su cargo.

El encargo no interrumpe el tiempo de servicio para efectos de la antigüedad en el empleo del cual es titular, ni afecta los derechos de carrera del empleado.

(...))»

«ARTÍCULO 2.2.5.5.43 Encargo en empleos de libre nombramiento y remoción. Los empleos de libre nombramiento y remoción en caso de vacancia temporal o definitiva podrán ser provistos a través del encargo

**Radicado No. 13001-33-33-005-2018-00192-00**

de empleados de carrera o de libre nombramiento y remoción, que cumplan los requisitos y el perfil para su desempeño.

En caso de vacancia temporal, el encargo se efectuará durante el término de ésta.

En caso de vacancia definitiva el encargo será hasta por el término de tres (3) meses, vencidos los cuales el empleo deberá ser provisto en forma definitiva.

Conforme a su nombramiento en encargo, el otorgante del poder fue encargado de las funciones de Director de la Escuela Taller, sin desvinculación de las funciones propias de su cargo de Asesor código 105 grado 59, sin que se advierta que las de representación legal y judicial no se le hubiesen encargado.

Tampoco es competencia de este despacho calificar de ilegales nombramientos hechos en administraciones anteriores y las del mismo Dr. LUIS RICARDO DUNOYER GONZÁLEZ, para luego declarar la indebida representación judicial, pues hay una presunción de legalidad de esos nombramientos.

Luego por estas razones se denegarán las excepciones de inexistencia del demandante, falta de legitimación en la causa por activa, inexistencia de la representación judicial, inexistencia del cargo de director de la Escuela Taller Cartagena de Indias.

Caducidad.

Que el contrato de arrendamiento de la bóveda 08 entre la Sociedad de Mejoras Públicas y la señora ANA RAQUEL GIL fue suscrito el 1º de diciembre de 1991, en vigencia del Decreto 222 de 1983.

El contrato 005 de 1992 llamado contrato para la administración, conservación y mantenimiento de los inmuebles de propiedad de la Nación denominados Castillo San Felipe de Barajas, Fuerte San Fernando de Bocachica, Edificio Cuartel de las Bóvedas, que suscribieron el Ministerio de Obras y Transporte y la Sociedad de Mejoras Públicas, es del año 1992.

La Escuela Taller de Cartagena de Indias fue creada por el Decreto 981 de 1992, como resultado del Acuerdo con las entidades españolas, y el Ministerio de Cultura fue creado por la ley 397 de 1997, posterior a la suscripción del contrato de arrendamiento.

Que el contrato de arrendamiento es privado y sometido a las normas del derecho privado, siendo aplicable lo dispuesto en el artículo 518 del Código de Comercio, por lo que hay lugar a la renovación del contrato al vencimiento del mismo.

Ahora si el contrato es estatal como lo afirma la parte demandante y tendría terminación en el año 2012, sería aplicable lo dispuesto en el artículo 164 del CPACA en cuanto prescripción (sic), operando la caducidad el 1 de diciembre de 2014, y presentada la demanda en el año 2016 ya habría caducidad.

El despacho sobre la caducidad se pronunció en el auto de admisión de fecha 18 de septiembre de 2018 así:

Se advierte que la presente demanda fue presentada en oportunidad en razón a que la controversia gira en cuanto a la forma y porcentaje como debe darse el incremento en el monto de unos cánones dentro de un contrato de arrendamiento que se está ejecutando en donde la parte demandante es arrendadora, observándose que la última diferencia que reclama corresponde al mes de octubre de 2016 y la demanda fue presentada el 02 de noviembre de 2016 (fl. 392) dentro del término de que trata el art. 161-j del C. de P.A y de lo C.A.



Radicado No. 13001-33-33-005-2018-00192-00

Y esto porque las pretensiones principales hacen referencia al contrato de arrendamiento que se encuentra en ejecución, y según la demanda hay un supuesto incumplimiento en relación al reajuste del canon que la parte demandante reclama hasta el mes de octubre del año 2016, circunstancia que se erige en el motivo de hecho que le sirve de fundamento a la demanda. Tanto es así que se pretende se declare la declaratoria del incumplimiento y terminación del contrato y la restitución del inmueble.

Por consiguiente el despacho se atiene a lo ya decidido en el auto admisorio sin declarar la excepción de caducidad, encontrando que la demanda sí fue presentada en oportunidad teniendo en cuenta las pretensiones y el medio de control ejercido.

También se propuso la excepción de cobro de lo no debido que no es excepción previa, atendiendo que son taxativas en el artículo 100 del CGP no se encuentra enlistada.

Propone causal de nulidad numeral 4º del artículo 133 CGP. Esta causal de nulidad debe ser alegada por el que resulte afectado con ella lo que quiere decir en quien incurra la falta de representación, lo que no ocurre en este caso⁵. En consecuencia procede su rechazo de plano.

Así las cosas, el Juzgado,

RESUELVE

Primero: Adecuar el proceso a lo dispuesto en el artículo 12 del Decreto 806 de 2020, y proceder a decidir las excepciones previas formuladas por el apoderado de la parte demandada señora ANA RAQUEL GIL, previo traslado surtido y según fue explicado en la parte motiva de este auto interlocutorio.

Segundo: NEGAR cada una de las excepciones previas propuestas por la parte demandada, conforme lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

Tercero: Rechazar la solicitud de nulidad por carecer la parte demandada de legitimación para formularla de acuerdo con lo expuesto en precedencia.

NOTIFIQUESE Y CÚMPLASE

MARÍA MAGDALENA GARCÍA BUSTOS.
JUEZ.

⁵ La parte que alegue una nulidad deberá tener legitimación para proponerla, expresar la causal invocada y los hechos en que se fundamenta, y aportar o solicitar las pruebas que pretenda hacer valer.

No podrá alegar la nulidad quien haya dado lugar al hecho que la origina, ni quien omitió alegarla como excepción previa si tuvo oportunidad para hacerlo, ni quien después de ocurrida la causal haya actuado en el proceso sin proponerla.

La nulidad por indebida representación o por falta de notificación o emplazamiento solo podrá ser alegada por la persona afectada.

El juez rechazará de plano la solicitud de nulidad que se funde en causal distinta de las determinadas en este capítulo o en hechos que pudieron alegarse como excepciones previas, o la que se proponga después de saneada o por quien carezca de legitimación.





Radicado No. 13001-33-33-005-2018-00192-00
Firmado Por:

MARIA MAGDALENA GARCIA BUSTOS
JUEZ CIRCUITO
JUZGADO 005 SIN SECCIONES ADMINISTRATIVO DE CARTAGENA

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación:
ea47a1485257850ee01b40496ef530d5776c87a229f17d461f17c7108b81ffa7
Documento generado en 08/07/2020 11:12:34 AM